



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

PROCESSO	16561.720073/2016-71
ACÓRDÃO	2402-012.827 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	05 de setembro de 2024
RECURSO	EMBARGOS
EMBARGANTE	FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO	CPFL ENERGIAS RENOVÁVEIS S.A

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 2016

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO / OBSCURIDADE. AUSÊNCIA.

Nos termos do art. 116 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023, cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma.

Inexistente a omissão / obscuridade apontada, impõe-se a rejeição dos Embargos de Declaração, os quais não se destinam para a rediscussão da matéria já julgada pelo colegiado

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar os embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional.

Assinado Digitalmente

Gregório Rechmann Junior – Relator

Assinado Digitalmente

Francisco Ibiapino Luz – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, João Ricardo Fahrion Nüske, Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano, Marcus Gaudenzi de Faria e Rodrigo Duarte Firmino.

RELATÓRIO

Tratam-se de Embargos de Declaração (p. 7.738) opostos pela Fazenda Nacional em face do Acórdão de Embargos nº 2402-012.489 (p. 7.726).

Nos termos do Despacho de Admissibilidade de p. 7.749, tem-se que:

Dos vícios alegados

A Fazenda assim se manifestou:

Não obstante os excertos do voto vencedor acima, o acórdão ora embargado, entendeu pela obscuridade alegada pela contribuinte, fixando que "De fato, ao reproduzir excertos das contrarrazões da douta PGFN, o voto vencedor incorreu em obscuridade, na medida em que não ficou claro se as suas razões de decidir estavam embasadas apenas no entendimento de que o "aumento de capital" defendido pela Recorrente nada mais foi do que uma simples assunção de dívida, devendo, assim, o respectivo montante compor a base de cálculo do ganho de capital apurado, ou se a afirmação da PGFN, de que houve falta de comprovação do referido aumento de capital pela Recorrente, trata-se de fundamento autônomo da decisão do acórdão".

Por fim, esclarecendo a obscuridade, o acórdão embargado concluiu que "no que tange à matéria em análise, infere-se da conclusão do voto vencedor do acórdão embargado, bem como da sua ementa, que as suas razões de decidir estão embasadas apenas no entendimento de que o "aumento de capital" defendido pela Recorrente nada mais foi do que uma simples assunção de dívida, devendo, assim, o respectivo montante compor a base de cálculo do ganho de capital apurado".

Ocorre que ao afastar o nominado "fundamento autônomo" o acórdão embargado acabou por incorrer em omissão acerca de questão fundamental nas razões de decidir e que culminou na reclassificação do aumento de capital em assunção de dívida.

A conclusão de que o voto vencedor não adotou como fundamento a falta de comprovação do pretendido aumento de capital faz exsurgir questionamento intransponível.

O que se questiona aqui, e é primordial que reste expresso pela Turma, é que apesar do voto vencedor não ter adotado como fundamento para a reclassificação, a falta de comprovação do pretense aumento de capital foi

considerada como elemento material para o entendimento de que houve uma assunção de dívida?

[...]

Ora, confrontando-se a fundamentação estruturada no voto vencedor do acórdão de recurso voluntário com o aclarado no acórdão de embargos nº 2402-012.489 (de que as razões de decidir estão embasadas apenas no entendimento de que o "aumento de capital" defendido pela contribuinte nada mais foi do que uma simples assunção de dívida), revela-se a omissão, fazendo-se necessário que a Turma manifeste-se expressamente quais foram os elementos de provas pelos quais o voto vencedor entendeu tratar-se de assunção de dívida, e mais especificamente, se dentre tais elementos a Turma levou em consideração a falta de comprovação do defendido aumento de capital. Assim, necessária a integração do julgado por meio deste instrumento processual, em razão da omissão, a fim de que seu conteúdo reste completo, não deixando qualquer margem de dúvidas para a interposição de recurso especial e/ou execução do julgado.

Com efeito, o vício apontado corresponde a obscuridade, em que pese a menção nos embargos a omissão.

Considerado o exposto e compulsados os autos, verifica-se que assiste razão à Fazenda, uma vez que, na conclusão do **Acórdão de Recurso Voluntário** faz-se referência às contrarrazões apresentadas pela PGFN para se decidir que o aumento de capital foi, na verdade, uma assunção de dívida e, nessas contrarrazões, a menção à ausência de prova do efetivo aumento de capital na empresa adquirida colaborou para a conclusão quanto a tratar-se o chamado aumento de capital de assunção de dívida. Dessa forma, quando o **Acórdão de Embargos**, diante dos termos dos embargos opostos pela contribuinte, assevera que *"em relação à matéria "da inclusão do aumento de capital na base de cálculo do crédito apurado" está embasada apenas no fundamento / entendimento de que o "aumento de capital" defendido pela Recorrente corresponde, em verdade, a uma assunção de dívida"*, sobrevém dúvida quanto ao raciocínio desenvolvido para fundamentar a decisão, se presente ou não na construção desse fundamento a questão da prova do efetivo aumento de capital.

(...)

Neste esboço, concluindo pela existência da omissão / obscuridade apontada, ditos Embargos foram admitidos para saneamento da mesma.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Gregório Rechmann Junior, Relator

Nos termos do art. 116 do Regimento Interno do CARF, tem-se que cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma.

Apenas para contextualizar a matéria a ser enfrentada no presente julgamento, cumpre rememorar que o presente caso se trata, na origem, de auto de infração com vistas a exigir débito de IRRF, cobrado com fundamento no artigo 26 da Lei nº 10.833/03, em razão de ganho de capital auferido, de acordo com a fiscalização, por pessoas físicas e jurídicas estrangeiras na operação de venda para a Autuada, ora Interessada, de participação societária na empresa JANTUS SL (“JANTUS”), com sede na Espanha.

De acordo com a autoridade administrativa fiscal, tem-se que:

1 - DESCRIÇÃO SUMÁRIA DA OPERAÇÃO SOCIETÁRIA ANALISADA:

Trata-se da aquisição de empresa sediada na Espanha (JANTUS SL) controladora direta de duas empresas no Brasil, a SIIF Energies do Brasil Ltda., e a SIIF Desenvolvimento de projetos Eólicos Ltda., por parte da CPFL ENERGIAS RENOVÁVEIS S/A (ERSA) sem o recolhimento, por parte da ADQUIRENTE (Energias Renováveis S/A), de Imposto de renda sobre o Ganho de Capital obtida pelos alienantes, residentes ou sediados no exterior, LIBERTY MUTUAL INSURANCE COMPANY (com sede no número 175, Berkeley Street, Boston, MA 02117, USA), BLACK RIVER CEI SUBSDIARY 3 S.A.R.L. (com sede na 56º A Rue de Newdorf L-2220 – Luxemburgo), CARBON CAPITAL MARKETS LTD (sede na 22 Billiter Street, 7 andar- Londres – Reino Unido), Sr. MATTHEW ALEXANDER SWINEY (Austrália), Sra. KAREN ADANS MCCLELLON (Inglaterra) e Sr. REUBEN ZED MALTBY (Inglaterra).

(...)

A JANTUS SL, é controladora da SIIF Energies do Brasil Ltda., e a SIIF Desenvolvimento de projetos Eólicos Ltda. A SIIF Energies por sua vez detém as sociedades de geração e comercialização de energias Formosa, Icaraizinho, Paracatu, SIIF cinco, Quintanilha Machado e a SIIF Wind. Esta, última, por sua vez controla a sociedade de produção de energia da Praia Atalaia I, II, III, IV, V e VI, Curral Velho, Portal das Falésias entre outros.

(...)

Como podemos observar, a compra da JANTUS SL implicou em pagamentos cujas remessas foram destinadas ao exterior.

Em razão desses pagamentos, questionamos o contribuinte sobre o recolhimento do imposto de renda, ao que respondeu que, considerando que a JANTUS se tratava de uma empresa domiciliada na Espanha, a venda de suas

quotas/ações por residentes ou não residentes no Brasil, não está sujeita, no Brasil, ao recolhimento de imposto de renda na fonte sobre o ganho de capital.

(...)

4 – DA ESSÊNCIA DA OPERAÇÃO

Considerando que:

- a) a JANTUS SL não possuía nenhum funcionário ou dirigente;
- b) que a única movimentação econômica da Jantus SL eram as duas empresas sediadas no Brasil, qual sejam a SIIF ENERGIES DO BRASIL LTDA e a SIIF DESENVOLVIMENTO DE PROJETOS DE ENERGIA EÓLICA LDA;
- c) que o único interesse do grupo CPFL era adquirir as duas empresas nacionais para obter hegemonia na produção de energias renováveis.

Do exposto, entendemos que de fato a essência da operação se tratou de aquisição das duas empresas brasileiras, e não de uma empresa espanhola.

Por tudo que foi aqui retratado fica claro que o objeto da negociação são empresas SIIF sediadas no Brasil, consubstanciados nas citações em relatórios de auditorias, fatos relevantes, ato de concentração, o próprio contrato de compra e venda e incorporação, laudos de avaliações, apurações de ágios e demais documentação.

(...)

7 - CONCLUSÃO

(...)

Como já demonstrado no transcorrer deste termo, **a JANTUS SL não passava de uma empresa de caixa postal sem qualquer empregado ou mesmo dirigente e somente tinha em seus balancetes os investimentos nas empresas sediadas no Brasil**, ou seja, a SIIF ENERGIES DO BRASIL LTDA e a SIIF DESENVOLVIMENTO DE PARQUES EOLICOS LTDA., logo o que foi vendido foram as empresas brasileiras.

O real interesse do Grupo CPFL está claramente identificado como sendo o domínio das duas empresas nacionais, tanto assim, que se observa a confusão feita na contabilidade, identificando a conta contábil como SIIF e por vezes referindo-se a Jantus, que não possui nenhum patrimônio em sua sede.

Em síntese, a CPFL adquiriu as SIIFs de controladores residentes no exterior, a saber: Karen McClellon (França), Liberty Mutual Insurance Co (Reino Unido), Carbon (Reino Unido), Reuben Maltby (Reino Unido), Black River (Luxemburgo), Citibank North América (USA), Matt Siney (Austrália) e outros.

Conclui se que deve ser tributado o ganho de capital pelo valor das remessas efetuadas ao exterior para pagamento da compra das empresas pelos motivos exaustivamente descritos neste relatório.” (destaques nossos)

Em sua peça recursal, a Contribuinte defendeu, para o que interessa neste momento processual, que *as autoridades fiscais que incluíram indevidamente no cálculo do ganho de capital o montante referente ao aumento de capital realizado pela Recorrente na Jantus após a sua aquisição*.

Sobre o tema, o voto vencedor do Acórdão de Recurso Voluntário nº 2402-011.061 (p. 7.660) assim se manifestou:

Da inclusão do aumento de capital na base de cálculo do crédito apurado

Igualmente, parte-se da replicação de excertos do voto condutor da decisão vencida, que proveu o recurso interposto pela Recorrente neste ponto, sob o pressuposto de que os alienantes da Jantus nada auferiram em face do seu posterior aumento de capital, nestes termos:

De fato, o aumento de capital em questão, tratado pela Fiscalização como parcela integrante do preço de venda, já havia sido estabelecido no próprio contrato de compra e venda. É o que se infere, pois, do disposto na cláusula 6.3 do referido contrato, in verbis:

“6.3 No Encerramento da Jantus:

6.3.1 os Vendedores e a Compradora farão todas as coisas que sejam delas exigidas respectivamente segundo o Anexo 9 (Requisitos para o Fechamento), com exceção do Parágrafo 1.5 do Anexo 9 (Requisitos para o Fechamento);

6.3.2 Imediatamente depois de ter adquirido a Sociedade, mas em qualquer caso na Data de Fechamento da Jantus como parte do Fechamento da Jantus (ou exceto se for de outro modo acordado entre a Compradora e os Vendedores Principais e, exceto em relação ao pagamento dos Custos Estimados da Transação da Jantus, os “Credores” (conforme definido nas Cédulas de Crédito Bancário)) **a Compradora deverá fazer com que: (a) o capital social da Sociedade seja aumentado** em valor igual à soma da quantia do Valor do Empréstimo de Recapitalização e dos Custos Estimados da Transação da Jantus, com esse capital aumentado sendo devido pela Compradora; (b) o capital social da SIIF Energies seja aumentado em valor igual à soma da quantia do Valor do Empréstimo de Recapitalização e dos Custos Estimados da Transação da Jantus, com esse capital aumentado sendo devido pela Sociedade;”

Conforme se infere do excerto supra reproduzido, verifica-se que, **após a aquisição da Jantus**, a Recorrente deveria realizar um aumento de capital no montante correspondente a soma do valor dos empréstimos contraídos pelas subsidiárias da Jantus e dos custos de transação para aquisição da Jantus.

Assim, é evidente que em razão do referido aumento de capital nada foi auferido pelos vendedores da Jantus, seja porque estes não eram mais os seus proprietários, seja porque o valor remetido pela Recorrente foi diretamente

para o caixa da Jantus que, em contrapartida, emitiu novas quotas do seu capital em nome da Recorrente.

(Destaques no original)

A propósito, ditos argumentos foram pontual e especificamente refutados nas contrarrazões apresentadas pela Fazenda Nacional, nestes termos (processo digital, fls. 7.253 a 7.259):

III.2.5 Correção da base cálculo apurada. Requalificação do pagamento a título de ganho de capital. A assunção de dívida deve compor o custo de aquisição.

O contribuinte se insurgiu sobre a cobrança do valor remetido no dia 20/12/11 (R\$ 354.437.770,57) sob alegação de que foi realizado tão somente pela recorrente e em nome próprio, na condição de única acionista da Jantus em momento posterior à aquisição das quotas da empresa Jantus, conforme havia sido estabelecido no próprio contrato de compra e venda. In verbis: "Primeiro, porque o aumento de capital em questão foi realizado tão somente pela Recorrente e em nome próprio, na condição de única acionista da Jantus, em momento posterior à aquisição da quotas da empresa Jantus, conforme já havia sido estabelecido no próprio contrato de compra e venda.

(...)

De logo já chama atenção o fato de se fazer incluir num contrato de compra e venda uma cláusula atinente a aumento de capital, visto que tal decisão é matéria afeta a assuntos internos da sociedade e, portanto, não deveria existir interesse dos vendedores, que transferiam a empresa, de estabelecer qualquer determinação futura sobre as decisões da sociedade. Ao investigar mais detalhadamente tal previsão, exsurge claro que, apesar da denominação aumento de capital, a prestação tinha outra natureza.

Primeiro se note que, ao contrário do que afirma a recorrente, o pagamento não foi feito "em momento posterior à aquisição". Conforme a própria autuada afirma, a remessa ao exterior a título de aumento de capital foi efetivada em 20 de dezembro de 2011. Ora, trata-se da data do fechamento do contrato, conforme veiculado pela própria no Diário Oficial de São Paulo (e-fl. 6116). Nas palavras da CPFL: *Em 20 de dezembro de 2011, a CPFL Renováveis concluiu a aquisição da Jantus.*

Não é demasiado recordar que muitos contratos, especialmente os contratos que envolvem grandes transação, possuem uma data de assinatura e uma data de fechamento. Somente nesta última data o negócio é concluído, após o cumprimento de condições previstas no instrumento.

O que se infere da cláusula 6.3 é que trata o "aumento de capital" como obrigação incondicional para o fechamento do contrato, a ser cumprida até a

data do closing. Ou seja, a satisfação de tal aumento de capital constituía imposição dos vendedores para a conclusão do negócio.

Aqui, reiterem-se as ponderações acima acerca do descabimento de tal previsão no bojo de um contrato de alienação e, a essas, soma-se a constatação de que há aumento de capital imposto a quem sequer era sócio da empresa. Portanto, patente que, embora denominado "aumento de capital", tal pagamento não poderia ostentar dita natureza, uma vez que não deveria ser promovido por um sócio, mas sim pelo adquirente da participação societária como condição para transferência das quotas.

Não bastasse, a cláusula contratual expressamente consigna que o valor do denominado "aumento de capital" deveria corresponder à soma da quantia do valor de empréstimo de recapitalização e dos custos estimados da transação da Jantus.

Resta evidente, portanto, que não se trata, na verdade, de aumento de capital, mas sim de preço.

Outrossim, o exame da quantia paga a título de aumento de capital revela que ela correspondeu a "soma da quantia do Valor do Empréstimo de Recapitalização e dos Custos Estimados da Transação da Jantus".

Como se verifica, a parcela ora discutida objetivava cobrir débitos da sociedade adquirida, além dos custos de transação. **Cuidava-se, pois, de tentativa de promover assunção de dívida por via oblíqua.**

Tais razões, por si, bastam para que se conclua pela necessidade de reclassificação de tal parcela pecuniária, eis que o valor foi pago para aquisição da sociedade Jantus e, ademais, **ainda que se considere tratar-se de dívida assumida, a transferência do débito caracteriza-se como parcela do preço, devendo, pois, compor o custo de aquisição.**

Com o intuito de afastar eventual controvérsia quanto ao ponto, cabe ressaltar que a incidência do imposto de renda sobre o montante da dívida que foi assumido pela adquirente se impõe uma vez que a assunção de passivo da sociedade alienada pela adquirente é fato que representa receita para os alienantes, e, portanto, constitui base para o cálculo do ganho de capital.

(...)

Como se não bastasse, durante o exame dos procedimentos de fiscalização, a contribuinte **jamais apresentou prova do aumento de capital na Jantus**. Somente trouxe a ata da SIIF Energies onde consta o tal aumento de capital.

Ou seja, a recorrente sequer é capaz de comprovar que a operação efetivamente ocorreu e, muito menos a data em que teria ocorrido esse aumento. Somente se sabe que o valor retornou ao Brasil para aumento de capital da SIIF Energia em conformidade com a 36ª alteração de seu contrato social.

A ausência de prova do efetivo aumento de capital na Jantus evidencia o verdadeiro objetivo das partes era que tais valores circulassem e voltassem para as sociedades brasileiras como o objetivo de que, como já repetido, fossem utilizados para o adimplemento das dívidas.

(...)

Como se vê, o suposto aumento de capital defendido pela Recorrente nada mais foi do que uma simples assunção de dívida, devendo dita quantia compor a base de cálculo do ganho de capital apurado, exatamente como procedeu a autoridade fiscal autuante. Logo, tocante a esta matéria, a razão não está com a Contribuinte, razão por que nego-lhe provimento

Registre-se pela sua importância que, cientificada dos termos do susodito Acórdão de Recurso Voluntário nº 2402-011.061 (p. 7.686), a d. PGFN não apresentou qualquer recurso.

A Contribuinte, por sua vez, interpôs embargos de declaração (p. 7.707), aduzindo existir obscuridade naquele Acórdão, nos seguintes termos, em síntese:

Pois bem, **caso se abstraia por completo a transcrição das contrarrazões da Fazenda Nacional, ou ao menos a parte final dessa transcrição** (“Como se não bastasse, ...), poder-se-ia inferir que a única razão para o desprovimento do recurso voluntário quanto a essa matéria teria sido o entendimento de que teria ocorrido uma suposta assunção de dívida pela Embargante quando aumentou o capital da Jantus:

i) pela leitura da **parte conclusiva do voto vencedor**, segundo a qual **“o suposto aumento de capital defendido pela Recorrente nada mais foi do que uma simples assunção de dívida, devendo dita quantia compor a base de cálculo do ganho de capital apurado”**; e,

ii) pela leitura da **ementa do v. acórdão embargado**, segundo a qual **“A assunção de dívidas pelo adquirente compõe a base de cálculo do ganho de capital apurado”**.

Não obstante, ao reproduzir integralmente o teor das contrarrazões da Fazenda Nacional na parte pertinente a essa matéria, o v. acórdão embargado também reproduziu outra alegação da Fazenda Nacional, a de que a Embargante não teria comprovado o efetivo aumento de capital na Jantus.

Assim, muito embora tanto em razão da ementa do v. acórdão embargado quanto da leitura da parte conclusiva do voto vencedor **esteja convencida a Embargante de que seu único fundamento quanto a tal matéria seja a suposta assunção de dívida**, o v. acórdão embargado incorreu **“data maxima venia” em OBSCURIDADE na medida em que abre espaço para dúvida quanto à inclusão entre seus fundamentos da suposta não comprovação do referido aumento de capital**.

Trata-se de questão absolutamente fundamental, posto que é a partir da precisa identificação dos fundamentos autônomos pelos quais foi mantida essa parte do

lançamento que se poderá futuramente avaliar o cabimento de eventual recurso especial que vier a ser interposto.

Nesse contexto, requer a Embargante seja **sanada a obscuridade apontada, de modo a se esclarecer que a suposta não comprovação do referido aumento de capital sustentada pela Fazenda Nacional em contrarrazões não integra a fundamentação do v. acórdão embargado.**

Na sessão de julgamento realizada em 08 de fevereiro de 2024, este Colegiado, por meio do Acórdão de Embargos nº 2402-012.489 (p. 7.726), acolheu os Aclaratórios da Contribuinte, sem efeitos infringentes, esclarecendo que *as razões de decidir do voto vencedor do acórdão embargado em relação à matéria “da inclusão do aumento de capital na base de cálculo do crédito apurado” está embasada apenas no fundamento / entendimento de que o “aumento de capital” defendido pela Recorrente corresponde, em verdade, a uma assunção de dívida, devendo, assim, o respectivo montante compor a base de cálculo do ganho de capital apurado.*

Cientificada do referido Acórdão de Embargos, a d. PGFN interpôs os Embargos de Declaração ora em análise, aduzindo a existência de omissão (obscuridade, conforme respectivo despacho de admissibilidade), nos seguintes termos, em síntese:

O acórdão de embargos nº 2402-012.489, por unanimidade de votos, acolheu os Embargos de Declaração, sem efeitos infringentes, para, saneando a obscuridade neles apontada, esclarecer que as razões de decidir do voto vencedor do acórdão embargado em relação à matéria “da inclusão do aumento de capital na base de cálculo do crédito apurado” está embasada apenas no fundamento / entendimento de que o “aumento de capital” defendido pela Recorrente corresponde, em verdade, a uma assunção de dívida, devendo, assim, o respectivo montante compor a base de cálculo do ganho de capital apurado, conforme ementa a seguir:

(...)

Sobre o tema, o **voto vencedor do acórdão de recurso voluntário** assim se manifestou:

(...)

Não obstante os excertos do voto vencedor acima, o acórdão ora embargado, entendeu pela obscuridade alegada pela contribuinte, fixando que **“De fato, ao reproduzir excertos das contrarrazões da d. PGFN, o voto vencedor incorreu em obscuridade, na medida em que não ficou claro se as suas razões de decidir estavam embasadas apenas no entendimento de que o “aumento de capital” defendido pela Recorrente nada mais foi do que uma simples assunção de dívida, devendo, assim, o respectivo montante compor a base de cálculo do ganho de capital apurado, ou se a afirmação da PGFN, de que houve falta de comprovação do referido aumento de capital pela Recorrente, trata-se de fundamento autônomo da decisão do acórdão”.**

Por fim, esclarecendo a obscuridade, o acórdão embargado concluiu que “no que tange à matéria em análise, infere-se da conclusão do voto vencedor do acórdão embargado, bem como da sua ementa, **que as suas razões de decidir estão embasadas apenas no entendimento de que o “aumento de capital” defendido pela Recorrente nada mais foi do que uma simples assunção de dívida**, devendo, assim, o respectivo montante compor a base de cálculo do ganho de capital apurado”.

Ocorre que ao afastar o nominado “fundamento autônomo” o acórdão embargado acabou por incorrer em omissão acerca de questão fundamental nas razões de decidir e que culminou na reclassificação do aumento de capital em assunção de dívida.

A conclusão de que o voto vencedor não adotou como fundamento a falta de comprovação do pretendido aumento de capital faz exsurgir questionamento intransponível.

O que se questiona aqui, e é primordial que reste expresso pela Turma, é que apesar do voto vencedor não ter adotado como fundamento para a reclassificação, a falta de comprovação do pretense aumento de capital foi considerada como elemento material para o entendimento de que houve uma assunção de dívida?

Outrossim, quais foram os elementos materiais/probatórios constantes do voto vencedor que levaram à reclassificação da parcela pecuniária de aumento de capital para assunção de dívida?

(...)

Ora, confrontando-se a fundamentação estruturada no voto vencedor do acórdão de recurso voluntário com o aclarado no acórdão de embargos nº 2402-012.489 (de que as razões de decidir estão embasadas apenas no entendimento de que o “aumento de capital” defendido pela contribuinte nada mais foi do que uma simples assunção de dívida), revela-se a omissão, fazendo-se necessário que a Turma manifeste-se expressamente quais foram os elementos de provas pelos quais o voto vencedor entendeu tratar-se de assunção de dívida, e mais especificamente, se dentre tais elementos a Turma levou em consideração a falta de comprovação do defendido aumento de capital.

Pois bem!

Analisando-se a decisão ora embargada (Acórdão nº 2402-012.489) não se vislumbra a omissão / obscuridade apontada pela d. PGFN.

Ao contrário, a partir de um exame detido e minucioso dos Embargos em análise, verifica-se que o mesmo visa rediscutir matéria já julgada por este Colegiado, por ocasião do julgamento dos Aclaratórios interpostos pela Contribuinte em face do acórdão de recurso voluntário.

É o que se infere, pois, do cotejo analítico das razões recursais dos embargos interpostos (e já julgados) pela Contribuinte com aquelas apresentadas nos Aclaratórios da Fazenda Nacional:

Embargos da Fazenda Nacional

O que se questiona aqui, e é primordial que reste expresso pela Turma, é que apesar do voto vencedor não ter adotado como fundamento para a reclassificação, a falta de comprovação do pretense aumento de capital foi considerada como elemento material para o entendimento de que houve uma assunção de dívida?

Embargos da Contribuinte

Assim, muito embora tanto em razão da ementa do v. acórdão embargado quanto da leitura da parte conclusiva do voto vencedor esteja convencida a Embargante de que seu único fundamento quanto a tal matéria seja a suposta assunção de dívida, o v. acórdão embargado incorreu “data maxima venia” em OBSCURIDADE na medida em que abre espaço para dúvida quanto à inclusão entre seus fundamentos da suposta não comprovação do referido aumento de capital.

Trata-se de questão absolutamente fundamental, posto que é a partir da precisa identificação dos fundamentos autônomos pelos quais foi mantida essa parte do lançamento que se poderá futuramente avaliar o cabimento de eventual recurso especial que vier a ser interposto.

Nesse contexto, requer a Embargante seja sanada a obscuridade apontada, de modo a se esclarecer que a suposta não comprovação do referido aumento de capital sustentada pela Fazenda Nacional em contrarrazões não integra a fundamentação do v. acórdão embargado.

Como se vê, o recurso ora em análise visa rediscutir matéria já enfrentada por este Colegiado quando do julgamento dos embargos interposto pela Contribuinte.

Registre-se pela sua importância que foi a própria autoridade administrativa fiscal que considerou os valores em questão como assunção de dívidas. Confira-se:

Na tabela abaixo podemos observar a discriminação dos pagamentos efetuados aos vendedores.

(...)

Assim temos que a transação em questão chegou ao valor de R\$ 1.487.681,625,17, dos quais o valor das dívidas apontadas no quadro

anterior não foi objeto de apuração do ágio (apurado pelo valor de R\$ 841.785.734,86).

(...)

Empresa	Empréstimo CP	Empréstimo LP	Total
SIIF ENERGIES	(19.890.541,68)	-	- 19.890.541,68
SIIF CINCO	4.182.984,52	71.639.552,37	75.822.536,89
EOL FORMOSA	18.027.616,47	303.551.416,18	321.579.032,65
EOL ICARAZINHO	11.087.710,46	179.701.090,07	190.788.800,53
EOL PARACURU	4.288.223,80	73.307.848,12	77.596.071,92
			645.895.900,31

O valor de assunção de dívidas acrescentado no contrato de compra e venda, como vemos no quadro acima eram obrigações das empresas controladas produtoras de energia, com aval e anuência da JANTUS SL, e a informação recebida provocada por intimação em diligência diz que tais obrigações foram assumidas por cada uma das empresas eólicas e estão sendo quitadas, ao longo do prazo (até 2028), como recursos produzidos pelas próprias usinas devedoras citadas no quadro acima.

Esta afirmação é reforçada com as informações de que tais empréstimos oriundos da JANTUS foram contraídos em 2008 pelas controladas (brasileiras) da JANTUS que assinaram acordos de empréstimos como o Banco do Nordeste do Brasil S/A BNB com recursos do Fundo Constitucional de financiamento do Nordeste, além do que fecham com valores apostos nas declarações de imposto de renda de cada uma delas no período,

Antes da liberação de recursos as controladas da JANTUS incorreram em despesas de estruturação financeira que foram consideradas como custos de captação, e estão sendo amortizados pelos prazos de contrato.

Assim, demonstramos no quadro a seguir, as remessas feitas como pagamentos da aquisição da JANTUS, mas que, na verdade, correspondia à venda das empresas sediadas no Brasil, a saber SIIF ENERGIES e SIIF DESENVOLVIMENTO e suas controladas.

(...)

Destaque-se, ainda, que, conforme exposto linhas acima, devidamente cientificada da decisão do acórdão de recurso voluntário, a Fazenda Nacional não apresentou qualquer recurso.

Neste esboço, tem-se que o exame, neste particular, dos embargos de declaração em análise, tal como opostos, implicaria, em verdade, em reapreciação de matéria já superada pelo Colegiado naquela oportunidade, o que não cabe na via estreita dos embargos.

Neste sentido, é a pacífica jurisprudência emanada desse Egrégio Conselho, conforme se infere dos excertos abaixo reproduzidos:

Acórdão 2401-005.157 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. MERA REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ ANALISADA. REJEIÇÃO. Não restando comprovada a omissão no Acórdão guerreado, na forma suscitada pela Embargante, impõe-se a rejeição dos Embargos de Declaração, sobretudo quando objetiva rediscutir matéria já devidamente debatida por ocasião do julgamento atacado e devidamente inserta no decisum em comento, não prosperando o suposto vício arguido.

Acórdão 3301-005.185 OMISSÃO NO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. Rejeitam-se os embargos de declaração quando não caracterizada omissão na decisão recorrida, fundamento do recurso. Ademais, os embargos de declaração não se revestem em oportunidade para a rediscussão de mérito.

Acórdão 2401-005.743 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL ELEITA. É defeso em sede de embargos de declaração a tentativa de rediscussão do mérito de questão já devidamente enfrentada pelo acórdão recorrido, sendo inadequada a utilização dessa via recursal

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de rejeitar os embargos de declaração, nos termos do presente voto.

Assinado Digitalmente

Gregório Rechmann Junior