



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 16561.720083/2015-26
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 2401-004.968 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de julho de 2017
Matéria IRPF. GANHO DE CAPITAL.
Recorrente PRESIDENTE DA 6ª TURMA DA DRJ/FNS
Interessado GUILHERME DE JESUS PAULUS

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012, 2013

GANHO DE CAPITAL. APURAÇÃO MENSAL.

Integrará o rendimento bruto, como ganho de capital, o resultado da soma dos ganhos auferidos no mês, decorrentes de alienação de bens ou direitos de qualquer natureza.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso de ofício e, no mérito, negar-lhe provimento. Votaram pelas conclusões os conselheiros Cleberson Alex Friess, Carlos Alexandre Tortato, Rayd Santana Ferreira, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez, Andréa Viana Arrais Egypto e Luciana Matos Pereira Barbosa, que mantiveram a exoneração do crédito tributário por considerar que a decisão de piso declarou a improcedência do lançamento.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini - Relatora e Presidente.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier Lazarini, Cleberson Alex Friess, Carlos Alexandre Tortato, Francisco Ricardo Gouveia Coutinho, Rayd Santana Ferreira, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez, Andrea Viana Arrais Egypto e Luciana Matos Pereira Barbosa.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração, fls. 1.348/1.356, que exige do contribuinte R\$ 167.749.691,63 (2010), R\$ 44.964.485,01 (2011), R\$ 44.964.485,01 (2012) e R\$ 44.964.485,01 (2013) de imposto, acrescido de multa de ofício de 150% e juros moratórios, em razão da apuração de "GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS", em virtude da omissão de rendimentos oriunda da apuração incorreta de ganhos de capital na alienação de ações/quotas não negociadas em bolsa de valores.

Conforme Termo de Encerramento de Fiscalização - TEF, fls. 1.363/1.396, o contribuinte foi questionado sobre o recebimento dos valores por conta da venda da empresa CVC Brasil, ocorrida em 1/12/09.

Esta fiscalização teve origem quando do exame da empresa CVC Brasil Operadora e Agência de Viagens S/A, onde ficou demonstrada a venda desta empresa pelo Sr. Guilherme de Jesus Paulus para CBTC Participações S/A, em 1/12/09.

Assim, neste processo foram arrolados os documentos da fiscalização citada, originada pelo Mandado de Procedimento Fiscal nº 08.1.85.00-2014-00121-6, e da fiscalização empreendida na CVC Brasil, demandada pelo MPF nº 08.1.85.00-2014-000332-5.

Foram abertos mandados de diligência na pessoa física do Sr. Guilherme de Jesus Paulus e junto ao Citibank, administrador do GJP, Fundo de Investimento em Participações. O resultado desta investigação redundou na lavratura do Auto de Infração - AI nº 16561.720113/2014-13, no qual foi apurado imposto sobre a renda da pessoa física, ano-calendário 2009.

O mesmo fluxo financeiro que ocorreu no ano-calendário 2009, ocorreu nos anos seguintes 2010, 2011, 2012 e 2013.

Após análise da situação apresentada, a fiscalização concluiu que:

*Tendo em vista que, o contrato de compra e venda, conforme livro de acionista, aponta como sócio da CVC BRASIL, de fato, a pessoa física do Sr. **Guilherme de Jesus Paulus** e na data do fechamento, o sócio da CVC BRASIL era a pessoa jurídica GJP FIP, a qual recebeu as ações da CVC BRASIL no mesmo dia do termo de fechamento, ou seja, 23/12/2012, data esta que culminou com a própria iniciação das atividades do fundo, em que pese as respostas dadas pelos intimados em resposta aos termos de intimação, resta muito claro que inicialmente houve um conluio entre as partes, visando a economia tributária tanto no ente comprador, pela amortização do ágio apurado quando da incorporação da CBTC pela CVC BRASIL, como no vendedor, no caso pessoa física, na apuração do ganho de capital pela venda da CVC BRASIL.*

Pois, além de alcançar o não pagamento de imposto de renda incidente sobre o ganho de capital, o fiscalizado ainda logrou vantagem societária ao vender 76,2 % das ações da CVC BRASIL e ainda deter 36,4%, e mais, com a amortização do

ágio, logrou aumentar o lucro da empresa com vista a distribuição de dividendos.

As respostas não são efetivamente satisfatórias na medida em que é incompreensível alguém pagar o preço que foi pago (cerca de R\$ 700 milhões) por certo percentual (76,2%) e depois ficar satisfeito em receber percentual inferior (63,6%), sendo desnecessário lembrar que a distribuição dos lucros é em função de percentual de participação. Bem como, a justificativa dada em relação ao processo de incorporação, o qual, em tese, tinha como objetivo integrar um projeto de reestruturação e eficiência operacional com redução de custos administrativos, não passa de figura retórica na medida que todas as justificativas não acarretariam os benefícios que diz registrar.

Ademais, da análise do balanço patrimonial colhe-se que os ativos e passivos transferidos representam cerca de 95% do patrimônio da CVC TUR, logo, era muito mais simples vender a CVC TUR, o que realmente aconteceu. A reorganização proposta acabou por dividir em duas o que era uma empresa, porém, como já havia o conluio com a CBTC, separar, significava o primeiro passo para economia tributária tanto do lado da compradora (amortização do ágio) como do vendedor por não recolher o imposto de renda sobre o ganho de capital, na medida em que em seguida seria criada a GJP FIP fechando o planejamento concebido.

Como visto, para a pessoa física do Sr. Guilherme a chamada reorganização societária serviu para a fuga da tributação do ganho de capital, mercê das movimentações societárias planejadas, vez que na realidade, em termo de administração, nada se consumou, pois o fiscalizado continuou exercendo a mesma autoridade quando da movimentação da FIP, porquanto é titular único da investidora (GJP FIP). Enquanto que para a CBTC este passo também era significativo na medida em que poderia, como de fato aconteceu, no próprio mês da negociação, ser incorporada pela sua controlada, podendo, segundo a ótica do contribuinte, aproveitar da amortização regulada no artigo 386 do RIR/99.

Portanto, diante dos fatos narrados, resta claro que toda a operação procedida pelos entes envolvidos se tratou de um conluio entre comprador e vendedor com objetivos, também claros, de economia tributária.

Segue abaixo quadro demonstrativo de apuração do ganho de capital, relativo aos anos calendários 2010, 2011 e 2012 em debate, acrescidos da multa de ofício qualificada de 150%, vez que, em que pese todos os motivos alegados no documento "Justificação e Protocolo de Incorporação da CBTC Participações S/A pela CVC BRASIL", da análise dos fatos, o fiscalizado no conjunto do planejamento engendrado, logrou, segundo a sua ótica, empreender fuga da tributação de ganho de capital, como a inserção da GJP FIP entre ele pessoa física e a CVC BRASIL, ficando patente a caracterização, em

tese, do intuito fraudulento, justificando plenamente a aplicação da multa qualificada.

VR INVESTIMENTO	60.000,00	VR VENDA	700.754.540,50
percentual vendido	76,20%	percentual adquirido	76,20%
parcela vendida	45.720,00	vr da venda	700.754.540,50
% recebido	23,93810%	% recebido	23,93810%
Parcela proporcional	10.944,50	Valor recebido em 2010	167.747.322,66
ganho de capital liquido AC 2010	167.736.378,16		
VR INVESTIMENTO	60.000,00	VR VENDA	700.754.540,50
percentual vendido	76,20%	percentual adquirido	76,20%
parcela vendida	45.720,00	vr da venda	700.754.540,50
% recebido	6,27952%	% recebido	6,27952%
Parcela proporcional	2.871,00	Valor recebido em 2011	44.004.021,52
ganho de capital liquido AC 2011	44.001.150,53		
VR INVESTIMENTO	60.000,00	VR VENDA	700.754.540,50
percentual vendido	76,20%	percentual adquirido	76,20%
parcela vendida	45.720,00	vr da venda	700.754.540,50
% recebido	6,27952%	% recebido	6,27952%
Parcela proporcional	2.871,00	Valor recebido em 2012	44.004.021,52
ganho de capital liquido AC 2012	44.001.150,53		
VR INVESTIMENTO	60.000,00	VR VENDA	700.754.540,50
percentual vendido	76,20%	percentual adquirido	76,20%
parcela vendida	45.720,00	vr da venda	700.754.540,50
% recebido	6,27952%	% recebido	6,27952%
Parcela proporcional	2.871,00	Valor recebido em 2012	44.004.021,52
ganho de capital liquido ac 2013	44.001.150,53		

De acordo com o demonstrativo de apuração de ganho de capital constante do auto de infração, fls. 1.348/1.355, a seguir, o fato gerador se deu em 31 de dezembro dos anos calendários em questão.

GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS
INFRAÇÃO: FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO SOBRE GANHOS DE CAPITAL

Falta de recolhimento do imposto incidente sobre ganhos de capital, tendo em vista que o fiscalizado informou corretamente o referido imposto na Declaração de Ajuste Anual, mas não efetuou seu pagamento, conforme relatório fiscal em anexo.

Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
31/12/2010	167.749.691,63	150,00
31/12/2011	44.004.513,93	150,00
31/12/2012	44.004.513,93	150,00
31/12/2013	44.004.513,93	150,00

Apresentada impugnação, foi proferido o Acórdão 07-38.372 - 6ª Turma da DRJ/FNS, fls. 1.731/1.757, que contém a seguinte ementa e resultado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2013

GANHO DE CAPITAL. TRIBUTAÇÃO.

Há incidência de Imposto de Renda sobre ganhos de capital na alienação de bens ou direitos de qualquer natureza, sendo este considerado a diferença positiva entre o valor de alienação e o respectivo custo de aquisição dos bens ou direitos.

GANHO DE CAPITAL. APURAÇÃO. CRITÉRIOS JURÍDICOS NORMATIVOS. INOBSERVÂNCIA.

É incabível o lançamento do imposto de renda quando se verifica que o ganho de capital foi apurado em desconformidade com os critérios jurídicos determinados pelas disposições normativas que disciplinam este procedimento.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

Diante da exoneração do crédito tributário, a DRJ recorreu de ofício.

Da leitura do voto do acórdão de impugnação, vê-se que julgou-se que deveria ser tributado o ganho de capital referente à operação citada (fl. 1.754):

Assim sendo, demonstrado que a transferência de titularidade de ações não negociadas na bolsa de valores, de fato, tinha como alienante a pessoa física, GUILHERME DE JESUS PAULUS, em atendimento as disposições contidas no art. 1º, da Lei nº 7.713, de 1988, abaixo transcrito, a tributação dos rendimentos e dos ganhos de capital auferidos, ora combatidos, deveriam ser tributados tal como pretende a fiscalização.

Contudo, a conclusão foi a seguinte (fl. 1.754/1.757):

Todavia, embora a autoridade lançadora tenha logrado êxito em comprovar que as operações desenvolvidas pelo fiscalizado tinham como único objetivo amainar o ganho de capital apurado, para manter a legalidade do auto de infração, ora combatido, há que se verificar se o mesmo atende as disposições contidas na Lei nº 7.713, de 1988. Vejamos:

Em seu art. 2º, a norma antes citada estabelece que o imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Enquanto que o § 2º, do art. 117, do Decreto nº 3.000, de 1999, dispõe que os ganhos de capital percebidos pela pessoa física serão apurados no mês em que forem auferidos e tributados em

separado, não integrando a base de cálculo do imposto na declaração de rendimentos, e o valor do imposto pago não poderá ser deduzido do devido na declaração.

A Instrução Normativa RFB nº 84, de 2001, por sua vez, em seu art. 30, disciplina que o pagamento do imposto apurado deverá ser, no caso da alienação de ações/quotas não negociadas em bolsa de valores, efetuado até o último dia útil do mês subsequente àquele em que o respectivo ganho tiver sido auferido.

Como se vê, de acordo com a legislação acima citada, o fato gerador do imposto de renda relativo aos rendimentos oriundos de ganho de capital obtido na alienação de bens e direitos é mensal.

*No caso em comento, conforme Termo de Verificação Fiscal, de fls. 1.363 a 1.396, mais precisamente **DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO GANHO DE CAPITAL**, abaixo colacionado, o ganho de capital sujeito ao imposto ora pretendido se refere aos anos calendários de 2010, 2011, 2012, e 2013.*

[...]

Enquanto que de acordo com o demonstrativo de apuração de ganho de capital constante do auto de infração de fls. 1.348 e 1.355, colacionado a seguir, o fato gerador se deu em 31 de dezembro dos anos calendários em questão.

[...]

*Todavia, de acordo com informações constantes do item 5.8, do Termo de Verificação Fiscal, abaixo transcrito, **o ganho de capital ora combatido foi auferido ao longo dos anos calendários em debate.** (grifo nosso)*

*Ademais disso, verifica-se que a fiscalização, no presente lançamento, ao contrário do que restou comprovado no **PAF 16561.720083/2014-45**, lavrado contra o contribuinte entre outra ação fiscal, não logrou êxito em comprovar a data do efetivo recebimento dos valores objeto do presente lançamento.*

*Assim sendo, tendo em vista que, como dito anteriormente, o fato gerador do imposto de renda relativo aos rendimentos oriundos de ganho de capital obtido na alienação de bens e direitos é mensal, **a apuração do imposto devido teria que ser recalculado novamente, levando-se em consideração a data do efetivo recebimento dos valores ora indicados como ganho de capital** (grifo nosso)*

[...]

Além disso, frise-se novamente, a autoridade lançadora não comprovou a data em que ocorreu o efetivo pagamento dos valores ora lançados como omissão de ganho de capital, pelo que não há como se apurar quando ocorreu o fato gerador.

Cientificada do resultado do julgamento, a PGFN não apresentou contrarrazões (documento de fl. 1.764).

Processo nº 16561.720083/2015-26
Acórdão n.º **2401-004.968**

S2-C4T1
Fl. 1.796

O sujeito passivo apresentou pedido de conexão às fls. 1.769/1.771.

É o relatório.

Voto

Conselheira Miriam Denise Xavier Lazarini, Relatora.

ADMISSIBILIDADE

Diante do valor do crédito tributário exonerado no Acórdão de Impugnação, conheço do recurso de ofício.

MÉRITO

Como visto acima, o cerne da questão residiu na constatação ou não da regularidade da operação de reorganização societária levada a termo quando o contribuinte resolveu alienar, em parte, sua participação na empresa CVC Brasil Operadora e Agências de Viagens S/A.

Entretanto, a exoneração do crédito tributário apurado não tem relação com tais constatações, mas sim com o momento em que ocorreu o fato gerador.

A Lei 7.713/88, assim dispõe:

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei.

[...]

§ 2º Integrará o rendimento bruto, como ganho de capital, o resultado da soma dos ganhos auferidos no mês, decorrentes de alienação de bens ou direitos de qualquer natureza, considerando-se como ganho a diferença positiva entre o valor de transmissão do bem ou direito e o respectivo custo de aquisição corrigido monetariamente, observado o disposto nos arts. 15 a 22 desta Lei. (grifo nosso)

§ 3º Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins. [...]

O Decreto 3.000/99, determina:

Art. 117. Está sujeita ao pagamento do imposto de que trata este Título a pessoa física que auferir ganhos de capital na alienação de bens ou direitos de qualquer natureza.

[...]

§ 2º Os ganhos serão apurados no mês em que forem auferidos e tributados em separado, não integrando a base de cálculo do imposto na declaração de rendimentos, e o valor do imposto pago não poderá ser deduzido do devido na declaração.

Desta forma, sendo mensal o fato gerador do imposto de renda relativo aos rendimentos oriundos do ganho de capital na alienação de bens e direitos, sua apuração não poderia ter sido feita em 31 de dezembro de cada ano-calendário, como proposto no auto de infração em questão.

Sendo assim, correta a decisão de primeira instância que exonerou o crédito tributário lançado, informando que o imposto devido deve ser calculado novamente, levando-se em consideração a data do efetivo recebimento dos valores ora indicados como ganho de capital.

Consigno aqui o entendimento da maioria dos conselheiros, que me acompanharam em negar provimento ao recurso de ofício, contudo, mantiveram a exoneração do crédito tributário por considerar que a decisão de piso declarou a improcedência do lançamento.

CONEXÃO

O contribuinte apresentou pedido de conexão e julgamento conjunto da presente autuação com a do processo 16561.720113/2014-13.

Em que pese, conforme RICARF, anexo II, art. 6º, § 1º, I, haver conexão entre os fundamentos que determinaram as duas autuações (mesmos fatos), o motivo que determinou a exoneração do crédito tributário apurado no presente processo não se relaciona com os elementos julgados naquele. Logo, o presente processo pode ser julgado, independentemente do resultado dos julgamentos efetuados no outro.

Ademais, no processo 16561.720083/2014-45, já houve julgamento, Resolução 2201-000.239 - 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, de 8/2/17.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso de ofício e, no mérito, negar-lhe provimento, restando intocável a decisão da DRJ.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini