

## Fundo Península perde causa de R\$ 70 milhões no Carf

Divulgação



Decisão do Carf foi criticada por tributaristas ouvidos pela ConJur  
Reprodução / CARF

Se o quotista com mais de 25% das quotas de um Fundo de Investimento Imobiliário e o sócio do empreendimento imobiliário em que o fundo investe são empresas sob controle comum, ainda que indireto, por meio da interposição de outras pessoas jurídicas, tem-se por configurada a cumulação destas posições jurídicas, incidindo a regra prevista no art. 2º da Lei 9.779/99, o que sujeita o fundo à tributação própria das pessoas jurídicas.

Com base nesse entendimento, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais negou recurso do Fundo de Investimento Imobiliário Península e decidiu que o empreendimento está sujeito à tributação geral ordinária das pessoas jurídicas, o que resultou em uma dívida de mais de R\$ 70 milhões.

A maioria do colegiado acatou o voto do relator, conselheiro Carlos Pantarolli, que considerou correta uma autuação ao entender que a operação estava sob o controle do Grupo Diniz por meio da interposição das empresas RECO Participações, de propriedade de Abílio Diniz, e da CBD, com participação relevante do empresário.

O conselheiro Leonardo Branco abriu divergência e foi acompanhado por outros dois conselheiros, por entender ser necessário haver a condição de incorporador, construtor ou sócio no empreendimento imobiliário para a aplicação da regra.

Em seu voto, Branco aponta que não haveria sequer a condição de quotista detentor de mais de 25% das quotas do fundo, uma vez que a única quotista no período analisado teria sido a empresa RECO Participações, tendo Abílio Diniz perdido seu controle societário em acordo de acionistas fechado em 2005, o que o impedia de votar sobre qualquer assunto relacionado aos imóveis.

Contra o argumento de que as empresas CBD e RECO integrariam o mesmo grupo econômico, o conselheiro apontou que a empresa RECO, controladora do Fundo, faz parte do Grupo Diniz, enquanto a CBD faz parte do Grupo Pão de Açúcar, que foi vendida ao Grupo Casino em 2005.

O caso — cujo acórdão foi publicado no último dia 18 de maio — é tratado como atípico na opinião de especialistas consultados pela **ConJur**. Para o tributarista **Bruno Aguiar**, esse tipo de decisão prejudica o mercado. "Os fundos imobiliários são estruturas que visam fomentar o mercado imobiliário. Não se ignora que grandes players participam desse setor. Só que uma vez que a Receita Federal extrapola uma interpretação da legislação para chegar a raciocínios sem base legal, acaba afastando investimentos do setor", explica.

Aguiar aponta que o caso torna a questão fiscal extremamente sensível e traz insegurança. "O investidor que se atentar à questão e vir uma decisão em que a estrutura tributária que a própria lei autoriza é glosada pela Receita irá pensar duas vezes. Sabemos que existem excessos, mas não é o caso concreto julgado pelo Carf. Estamos vivendo um período de caça às bruxas no Ministério da Economia e no Carf. A advocacia tem que estar atenta", comenta.

Quem também discorda da sentença é o especialista em Direito Tributário **Breno Dias de Paula**. "O Código Tributário Nacional não confere ampla elasticidade ao artigo 124 do Código Tributário Nacional para ampliar os casos de solidariedade. No caso, é visível a inexistência de sujeição passiva solidária, pois a mesma só pode ocorrer entre contribuintes que possuem o 'interesse comum' do artigo 124, inciso I do CTN; e no caso não existe norma legal que estabeleça a responsabilidade solidária do administrador do fundo, pois o art. 4º da Lei nº 9.779/99 designa o administrador apenas como responsável por cumprir as obrigações tributárias do fundo no que toca aos atos e providências materiais em razão do mesmo não possuir personalidade jurídica, afastando-se igualmente o art. 124, inciso II do CTN. Vale lembrar que o CTN é lei complementar que regulamenta o artigo 146 da Constituição Federal e não pode ser suprimido por lei ordinária", comenta.

Clique [aqui](#) para ler a decisão

**Date Created**

27/05/2020