

Prezados Leitores:

A publicação **Nota Tributária # Conselho Administrativo de Recursos Fiscais** tem por objetivo atualizar nossos clientes e demais interessados sobre os principais assuntos que estão sendo discutidos e decididos nesse órgão.

Nesta 115ª edição do nosso informativo, comentamos decisão em que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“CARF”) analisou a validade de estruturação envolvendo a transferência de participações societárias para um Fundo de Investimento em Participações (“FIP”), visando a posterior alienação destas participações.

Comentamos, ainda, decisão na qual o CARF, ao analisar operação de pagamento de marketing multinível, não reconheceu a relação de emprego sustentada pela Autoridade Fiscal e entendeu se tratar de relação mercantil entre a empresa e seus revendedores autônomos, tendo cancelado integralmente os valores lançados a título de Contribuição Previdenciária e multa agravada.

Para acessar diretamente o texto referente a cada um desses temas, clique:

CARF – Acórdão nº 1201-002.278 – Planejamento Tributário – Alienação de Participações Societárias por Fundo de Investimento em Participações

CARF – Acórdão nº 2401-005.719 – Contribuições Sociais Previdenciárias

O escritório **Schneider, Pugliese, Sztokfisz, Figueiredo e Carvalho Advogados** encontra-se à disposição dos clientes para esclarecer quaisquer dúvidas acerca dos julgados aqui relatados.

Esperamos que tenha uma boa leitura!

CARF – Acórdão nº 1201-002.278 – Planejamento Tributário – Alienação de Participações Societárias por Fundo de Investimento em Participações

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/2010

GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO POR FIP. RAZÕES EXTRATRIBUTARIAS. PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO. VALIDADE. Oponibilidade ao Fisco

A transferência de investimento para um Fundo de Investimento em Participações (FIP) por motivos de planejamento sucessório familiar e posterior alienação de tal investimento para terceiro com o consequente oferecimento do ganho de capital à tributação pela FIP é ato plenamente oponível ao Fisco desde que ausentes fraude, simulação ou abuso de direito.

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. CARÁTER INDUTOR DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. UTILIZAÇÃO DE FIP. Oponibilidade ao Fisco. POSSIBILIDADE.

A legislação tributária ao criar tributação mais favorecida aos fundos de investimento induz o contribuinte a utilizar tal instrumento como forma de planejamento tributário válido que pode ser oponível ao Fisco desde que ausentes fraude, simulação ou abuso de direito.”

O julgado em questão trata da possibilidade de transferência de participações societárias de uma pessoa jurídica para um Fundo de Investimento em Participações (“FIP”), visando a posterior alienação destas participações.

No presente caso, a Contribuinte, pessoa jurídica que atuava como holding familiar, transferiu participações societárias de outra sociedade para um FIP, que posteriormente alienou estas ações.

Ao analisar a operação, a Receita Federal do Brasil lavrou Autos de Infração para a exigência de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (“IRPJ”) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (“CSLL”), acrescidos de juros e multa de mora, por entender que o FIP foi estruturado com o objetivo de reduzir o ganho de capital auferido na alienação das participações societárias. Ainda, a Autoridade Fiscal aduziu a ausência de propósito negocial na constituição do FIP.

Em sede de Impugnação, a Contribuinte alegou que: (i) a alienação das participações societárias ao FIP compreendia-se em um contexto de planejamento sucessório, formalizado em conformidade com a legislação vigente; (ii) havia outros propósitos para a constituição do FIP além da economia tributária, como a gestão patrimonial e a segregação de ativos; (iii) o FIP concentrava os investimentos detidos pela família, possuindo a finalidade de holding familiar; e (iv) a efetiva alienação das participações societárias foi realizada pelo FIP, conforme consta nos contratos de compra e venda.

Ao julgar a Impugnação apresentada, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (“DRJ”) corroborou com o entendimento da Fiscalização, porém reduziu a base de cálculo do IRPJ e da CSLL por entender que a alienação das participações societárias ocorreria a prazo, com base no art. 421 do Decreto nº 3.000/99, ou seja, o ganho de capital ainda não havia sido integralmente apurado no momento da lavratura do Auto de Infração.

Contudo, após a interposição de Recurso Voluntário pela Contribuinte, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“CARF”) entendeu pela improcedência do lançamento tributário.

No voto vencedor, o Conselheiro Relator sustentou que (i) na época da alienação, o FIP detinha outros investimentos da família, bem como utilizou os recursos, oriundos da alienação, para adquirir ações de outras sociedades, comprovando a presença do propósito negocial na operação; e (ii) o real alienante das participações societárias foi efetivamente o FIP, conforme se denota pelos contratos de compra e venda.

Assim, o CARF consignou o entendimento de que a constituição do FIP não se resumia basicamente às razões tributárias, uma vez que, no presente caso, a criação do Fundo foi realizada utilizando-se os instrumentos apropriados com a finalidade de tornar-se um veículo eficaz na gestão e aumento de patrimônio da família.

Deste modo, o CARF, por maioria de votos, deu provimento ao Recurso Voluntário do Contribuinte, para fins de reconhecer a possibilidade da alienação de participações societárias por meio de FIP, bem como negou provimento ao Recurso de Ofício interposto pela DRJ.

CARF – Acórdão nº 2401-005.719 – Contribuições Sociais Previdenciárias

“Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2011

EMPRESA DE “MARKETING MULTINÍVEL”. RELAÇÃO JURÍDICA DA EMPRESA COM OS DISTRIBUIDORES DE PRODUTOS. RELAÇÃO DE TRABALHO. INEXISTÊNCIA. PAGAMENTOS DE BÔNUS. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

Não se verifica, no presente caso, que a relação jurídica entre a empresa de “marketing multinível” que fabrica e comercializa produtos com seus distribuidores (compradores) possui natureza de relação de trabalho, muito menos a de emprego. A relação jurídica entre as partes é puramente comercial, inexistindo relação de trabalho.

Entende-se por salário de contribuição, para o segurado contribuinte individual, a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma. Portanto, inexistindo relação de trabalho e por consequência, remuneração pelo trabalho, torna-se insustentável a exigência de contribuição previdenciária sobre bônus pagos aos distribuidores (compradores) da empresa fornecedora dos produtos.

MULTA QUALIFICADA. DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. NÃO COMPROVADOS. IMPOSSIBILIDADE QUALIFICAÇÃO.

De conformidade com a legislação tributária, especialmente artigo 44, inciso I, § 1º, da Lei nº 9.430/96, c/c Sumula nº 14 do CARF, a qualificação da multa de ofício, ao percentual de 150% (cento e cinqüenta por cento), condiciona-se à comprovação, por parte da fiscalização, do evidente intuito de fraude da contribuinte. Assim não o tendo feito, não prospera a qualificação da penalidade, sobretudo quando a autoridade lançadora baseou-se em meras suposições sobre o tema no Relatório Fiscal.”

O acórdão em referência analisou o lançamento de contribuição previdenciária patronal incidente sobre a remuneração paga aos segurados contribuintes individuais durante o ano-calendário de 2011.

A Autoridade Administrativa analisou o sistema de pagamento denominado marketing multinível. No entender da Fiscalização, haveria uma contratação dos revendedores autônomos pela empresa atuada, caracterizando uma relação de trabalho, a qual deveria se sujeitar à contribuição previdenciária sobre os valores pagos a tais revendedores, tendo lavrado, portanto, o auto de infração, para cobrança dos valores a título de

contribuição previdenciária, acrescidos de juros e multa agravada.

Em face dessas exigências, a empresa opôs impugnação, a qual foi julgada improcedente pela DRJ em Belém/PA. Irresignada, a empresa interpôs Recurso Voluntário ao CARF, para demonstrar, em linhas gerais, a natureza jurídica do contrato celebrado com os revendedores autônomos, destacando que tais consultores, ao contrário do que alegou a Fiscalização, não prestam serviços de vendas ou intermediação, tampouco são considerados representantes comerciais, mas, em verdade, meros revendedores que adquirem os produtos em nome próprio, posteriormente alienando-os para consumidores finais.

Para julgamento da lide, a 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção do CARF se debruçou sobre as atividades específicas desempenhadas pelos consultores da empresa atuada, se estas configurariam uma prestação de serviços, hipótese na qual se sujeitariam à incidência previdenciária, ou uma mera relação mercantil, fora do campo de incidência das contribuições.

Na análise da operação, o Conselheiro Relator trouxe relevantes considerações sobre o conceito de marketing multinível criado nos EUA e adaptado ao Brasil. Consignou em seu voto que os negócios do tipo multinível baseiam-se no sistema de comercialização em dois pilares fundamentais: (i) a venda direta feita pelos revendedores aos consumidores finais e; (ii) a criação de uma rede, na qual os revendedores convidam e gerenciam outros revendedores, sendo compensados pelo aumento na distribuição desses novos recrutados.

Assim, reforçou o entendimento de que a relação entre a empresa atuada e revendedores autônomos se trata de verdadeira reserva de mercado, sendo assegurado pela empresa toda a estrutura logística, comercial e financeira para que os revendedores efetuem a venda aos consumidores finais, configurando, assim, uma relação comercial que não possui natureza de relação de trabalho, muito menos a de emprego.

Para tanto, transcreveu trecho de outros precedentes do CARF que já analisaram essa relação de marketing multinível e concluíram pela inexistência de fato gerador das contribuições previdenciárias, em função da ausência de demonstração de uma prestação de serviço, havendo tão somente uma relação mercantil.

Dessa forma, com respaldo nas conclusões apresentadas no voto do Conselheiro Relator, a 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção do CARF, por maioria de votos, exonerou integralmente os valores lançados, sendo cancelada, também, a multa agravada aplicada, haja vista a ausência de qualquer demonstração da existência de fraude cometida pela empresa.

’

Equipe Schneider, Pugliese, Sztokfisz, Figueiredo e Carvalho Advogados (contato@schneiderpugliese.com.br)

’