



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

Processo n° 15586.720754/2013-46
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1201-002.102 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de março de 2018
Matéria IRPJ
Recorrente COMERCIAL DE VEÍCULOS CAPIXABA S/A
Recorrida UNIÃO FEDERAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009, 2010

SCP. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO ECONÔMICA.
ARTIFICIALIDADE

A constatação de que as únicas despesas se referem a funcionários e tributos, inexistindo despesas normais a qualquer negócio como despesas com aluguel, luz e água demonstram artificialidade das SCPs o que é ratificado pela ausência de fundamentação econômica para sua constituição.

MULTA QUALIFICADA. AUSÊNCIA DE CONDUTA DOLOSA.
INAPLICABILIDADE.

Tendo a contribuinte efetivamente declarado em DIPJ os resultados positivos obtidos pelas SCPs e o total de SCPs em que participou como sócio ostensivo, bem como, tendo declarado em DCTF todos os débitos tributários próprios e das SCPs, resta inexistente conduta no sentido de ocultar ou disfarçar seus atos e, por consequência, indevido enquadrá-la nas hipóteses descritas pelos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário para afastar a qualificação da multa de ofício, reduzindo-a de 150% para 75/%, nos termos do voto do relator. Vencidas as conselheiras Eva Maria Los e Ester Marques Lins de Sousa que negavam provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente

(assinado digitalmente)

Luis Fabiano Alves Penteado - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa (Presidente), Eva Maria Los, Luis Fabiano Alves Penteado, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Luis Henrique Marotti Toselli e Gisele Barra Bossa. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros José Carlos de Assis Guimarães e Rafael Gasparello Lima.

Relatório

O presente processo trata sobre impugnações contra os lançamentos tributários referentes a períodos de apuração dos anos-calendário 2009 e 2010, consubstanciados nos seguintes autos de infração:

TRIBUTO	VALOR EM REAIS (PRINCIPAL, MULTA E JUROS)	LOCALIZAÇÃO NOS AUTOS
Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ	3.854.460,31	fls. 1323/1339
Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL	2.040.119,13	fls. 1340/1351
Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS	2.542.633,85	fls. 1386/1419
Contribuição para o PIS/Pasep	552.522,02	fls. 1352/1385
TOTAL	8.989.735,31	fl. 1322

2. A descrição dos fatos do lançamento de IRPJ contém a seguinte infração:

001 OUTROS RESULTADOS OPERACIONAIS

OUTRAS RECEITAS OPERACIONAIS

Omissão de receita operacional, conforme relatório fiscal, gerando, em consequência, redução indevida de lucro sujeito à tributação.

<i>Fato Gerador</i>	<i>Valor Apurado (R\$)</i>	<i>Multa (%)</i>
<i>31/12/2009</i>	<i>5.702,277,04</i>	<i>150,00</i>
<i>31/08/2010</i>	<i>5.141.138,31</i>	<i>150,00</i>
<i>31/12/2010</i>	<i>2.708.256,10</i>	<i>150,00</i>

3. A infração dos lançamentos de CSLL, Cofins e PIS/pasep é simples reflexo da infração anterior. No relatório fiscal citado, a autoridade fiscal assim fundamenta as autuações:

“4. DA CONSTITUIÇÃO DAS SOCIEDADES EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO (SCP):

No decorrer da fiscalização foi detectada a existência de 2 tipos de SCP ligadas a cada um dos estabelecimentos da empresa COMERCIAL DE VEÍCULOS CAPIXABA S/A (matriz e filiais), por eles assim denominada: SCP DE INTERMEDIÇÃO DE VENDAS DE CAPTAÇÃO DE FINANCIAMENTOS DE CLIENTES e SCP DE MEDIAÇÃO E INTERMEDIÇÃO DE VENDAS A FROTISTAS.

O Contrato de Constituição dessas SCP apresentados à fiscalização foi feito de forma padronizada; sendo todos datados de 02 de abril de 2007. Consta como Sócio Ostensivo a COMERCIAL DE VEÍCULOS CAPIXABA LTDA e como Sócio Oculto JOSÉ BRAZ NETO, pessoa física, CPF n.º 032.043.26616, sócio diretor de empresas do grupo, inclusive da COMERCIAL DE VEÍCULOS CAPIXABA S/A.

O Fundo Social dessas sociedades é de R\$1.000,00 (um mil reais), sendo 99% pertencentes à COMERCIAL DE VEÍCULOS CAPIXABA LTDA e 1% pertencente ao Sócio Oculto. As sociedades foram constituídas por tempo indeterminado, conforme sua Cláusula Terceira têm suas sedes no próprio estabelecimento da COMERCIAL DE VEÍCULOS CAPIXABA LTDA, ao qual estão vinculadas:

COMERCIAL DE VEÍCULOS CAPIXABA LTDA - CNPJ
30.570.022/000158

- SCP FROTISTA
- SCP FINANCIAMENTO DE CLIENTES

FILIAL COLATINA [rectius, VITÓRIA]- CNPJ
30.570.022/000310

- SCP FROTISTA
- SCP FINANCIAMENTO DE CLIENTES

FILIAL GUARAPARI - CNPJ 30.570.022/000581

- SCP FROTISTA
- SCP FINANCIAMENTO DE CLIENTES

FILIAL COLATINA - CNPJ 30.570.022/000662

- SCP FROTISTA
- SCP FINANCIAMENTO DE CLIENTES

A essas SCP são atribuídas todas as receitas decorrentes da comissão pelo financiamento na venda de veículos e as comissões por vendas diretas a frotistas.” [fls. 1307/1308]

“Na maior parte das vendas, o pagamento do veículo adquirido pelo consumidor é realizado por um financiamento, executado por uma Instituição Financeira. Esta instituição pode financiar o todo ou uma parte do valor do veículo adquirido. Este financiamento é consequência direta da comercialização do veículo, isto é, ele está diretamente relacionado com a venda do veículo ao consumidor final.

Nas operações de financiamento ocorridas nos estabelecimentos da Recreio Vitória Veículos Ltda, para cada valor financiado tem-se um valor de remuneração pago a título de comissão pela intermediação no financiamento (prática comum no mercado automotivo, entre as concessionárias e as instituições financeiras). Trata-se de uma remuneração oferecida pelas empresas financeiras em troca do serviço de intermediação dos contratos de venda financiada e, portanto, está diretamente vinculada, agregada e condicionada à existência da ocorrência do fato gerador da venda de um determinado bem, que no caso em tela refere-se a um veículo automotor pela concessionária de automóvel.” [fls. 1308/1309]

“No caso em questão, as SCP foram criadas por tempo indeterminado e a elas foi atribuída uma função permanente dentro da estrutura administrativa da empresa: a intermediação de financiamento nas vendas. O sócio participante é uma pessoa ligada à própria COMERCIAL DE VEÍCULOS CAPIXABA LTDA. Não houve em nenhum momento investimento de recursos nas atividades da empresa já existente. Ressalte-se que o capital social delas é de apenas R\$1.000,00 (Hum mil reais) e que o sócio participante ingressa com apenas R\$10,00 (Dez reais).

Por todo o exposto, resta evidente que estamos diante de um caso de planejamento tributário, no qual sociedades destituídas de personalidade jurídica foram criadas apenas no intuito de economizar tributos, uma vez que o seu único e exclusivo propósito é a economia de tributos à custa da utilização de 8 (oito) pessoas jurídicas existentes no papel. Enfatize-se que foram todas elas constituídas na mesma data e pelos mesmos sócios e mesmo valor de capital social.

O exame dos registros contábeis das despesas operacionais apropriadas nas SCP, grupo de contas 3405, revelou que estas restringem-se basicamente a despesas com funcionários: férias, salários, PAT, seguros de vida em grupo. Todos os custos de venda, grupo de contas 3301, são lançados nas contas da COMERCIAL DE VEÍCULOS CAPIXABA, da mesma forma que todas as despesas com a manutenção dos prédios, energia, água, seguro predial, 'marketing', propaganda, etc.

Os dados a seguir, extraídos da contabilidade das empresas, revelam a discrepância entre a Receita dessas SCP e as despesas nelas incorridas para a manutenção de suas atividades. Repise-se que essas despesas estão restritas à folha de funcionários alocados nas SCP, os quais são empregados de fato e de direito

do sócio ostensivo. Os dados de 2009 e 2010 referem-se ao período de funcionamento dessas sociedades. Estão totalizados os valores atribuídos às 8 (oito) SCPs:

A fiscalização entende que a empresa provocadora da ocorrência do fato gerador da venda mercantil financiada deve se apropriar de todos os custos e desta forma todas as receitas que tenham relação direta com esta ocorrência. Desta feita, todo o valor da remuneração pela intermediação do financiamento (Comissão pela Intermediação do Financiamento) para a aquisição do veículo pelo consumidor, deve ser apropriada corretamente na conta de Receitas das empresas concessionárias.

Esta transferência de todo o lucro mercantil sobre as vendas financiadas para as SCP através das receitas Comissões de Intermediação Financeira/outras, lesou o Fisco Federal conforme a seguir:

- Construção de prejuízos fiscais fictícios para benefícios em anos-calendário futuros;
- Redução a 32% da base de cálculo do IRPJ e CSLL sobre a receita transferida, considerando que as SCP são optantes do regime Lucro Presumido;
- Redução da tributação do PIS e COFINS, com aplicação de alíquotas menores (regime Cumulativo), permitido as empresas sob o regime Lucro Presumido;

Por todo o exposto, não restam dúvidas e está convicta esta fiscalização de que o valores das comissões apropriados às SCPs, referem-se a receitas oriundas/vinculadas às operações comerciais praticadas pela fiscalizada, em seus estabelecimentos, sob a tutela de seus custos (veículos) e despesas operacionais/vendas, portanto, subtraídas indevidamente do cômputo da sua Receita Bruta.

Por desconsiderar a existência de fato das SCPs, a fiscalização trouxe de volta as receitas de comissões por vendas diretas e intermediação financeira para a receita bruta da fiscalizada e procedeu ao lançamento do crédito tributário correspondente na forma a ser explicada nos próximos tópicos deste Termo." [fls. 1311/1313]

4. Cientificado dos autos de infração em 20/09/2013 (fl. 1422), o contribuinte apresentou impugnação, em 18/10/2013 (fls. 1424/1467), com os seguintes argumentos, em síntese:

a) As Sociedades em Conta de Participação SCP, das quais é sócia ostensiva, exercem as atividades distintas/secundárias ao objeto social da CVC (concessionária de veículos), descritas nos

contratos de constituição (DOC. 3) que são: mediação e intermediação de vendas diretas para Frotistas e mediação e intermediação de captação de financiamentos.

b) As SCP em questão foram devidamente constituídas conforme legislação em vigor, ou seja, os artigos 991 a 996 do Código Civil de 2002 (Lei 10.406/2002), e apesar do seu caráter informal, como descrito no art. 992, elas foram constituídas e formalizadas mediante contratos sociais.

c) A venda de veículos a Frotistas pelas SCP, que também é uma venda direta, acontece entre fábrica e consumidor pessoa jurídica, sendo realizada, também, através da mediação e/ou intermediação de consumidores desse ramo, já que a venda direta a Frotistas é reservada apenas à Concedente, conforme previsto no contrato de concessão firmado entre elas (DOC. 4). A cláusula mencionada prevê ainda à Concessionária uma participação habitual na venda sob essa forma específica. Porém, no caso específico tal participação é direcionada à SCP de venda a Frotista por ser essa responsável pelo atendimento desses clientes e intermediação dessas vendas, uma vez que atividade distinta/secundária à atividade fim do impugnante.

d) Insta salientar que a constituição de uma sociedade autônoma para o desenvolvimento dessa atividade, se deu por razões operacionais da empresa, que ao mesmo tempo em que viu no mercado uma possibilidade de empreender em uma atividade diversa/secundária da sua atividade preponderante, viu a necessidade de montar uma estrutura operacional/contábil/financeira, diversa daquela que já possuía, a fim da consecução dessa nova atividade.

e) O recebimento de comissões na modalidade "Captação Financiamento de Clientes Referenciados" é o mais comum no ramo de concessionárias, pois nesse caso, a remuneração é recebida pela atividade de mediação e intermediação de vendas que captem financiamentos para clientes referenciados. Isso significa que, em virtude do interesse de clientes da concessionária em realizar financiamento para compra do veículo, a SCP realiza o encaminhamento desses clientes às instituições financeiras que prestam tal serviço.

f) Sendo assim, pelo serviço prestado de encaminhamento desses clientes a tais instituições financeiras, cujo produto de venda é o "financiamento" do veículo, e realizado o negócio pelo consumidor, ou seja a compra do "financiamento" como produto oferecido por essas instituições, a SCP recebe uma comissão que é variável de acordo com o financiamento vendido.

g) Nas operações de venda de carros novos não há de se falar em realização de consignação de carros da GM (operação em conta alheia), já que, pelo contrato de concessão, cujas características já foram definidas no item anterior, entre a CVC e a montadora GM, os veículos que aquela revende são adquiridos pelo impugnante, à qual se transfere o domínio dos mesmos.

h) A venda pode ocorrer mesmo sem o financiamento, ou então com um financiamento próprio do consumidor final.

i) Apesar de o Fiscal explicitar a comissão como a remuneração vinculada ao fato gerador da venda, essa alegação está incorretamente sendo utilizada, pois fato gerador é a ocorrência definida em lei como necessária e suficiente para motivar a incidência de um tributo, de forma que a remuneração poderia ser nesse entendimento um fato constitutivo de direito, e não um fato gerador.

j) O Fisco equivoca-se ao não reconhecer a discrepância entre as atividades de venda e de intermediação de serviços.

k) O impugnante encontra-se amparado pelo disposto no art. 110 do Código Tributário Nacional.

l) O pagamento de funcionários e de despesas operacionais realizados pelas SCPs, para a consecução de suas atividades, é totalmente segregado na contabilidade do impugnante, conforma pode-se auferir das folhas de pagamentos, balancetes, balanço patrimonial, etc, em anexo (DOC. 6).

m) A escolha pela Sociedade em Conta de Participação é totalmente válida juridicamente, já que é prevista e regulada pela legislação brasileira como forma não personificada de sociedade.

n) Assim, ao inadmitir que o impugnante é quem aparece nas transações e assume os compromissos pela SCP até mesmo perante as instituições financeiras e também com relação ao registro de funcionários, a fiscalização viola a legislação em vigor.

o) Cita-se o art. 170 da Constituição Federal que preza pela livre iniciativa na atividade econômica. Há de se considerar até aqui que a Constituição Federal nesse dispositivo garante a propriedade privada e o livre exercício de qualquer atividade econômica.

p) Relativamente às despesas alocadas na SCP, a situação retratada não poderia ser diferente, já que a única despesa que essa possui é simplesmente os gastos com funcionários que realizam a atividade fim da empresa, e, ainda, apesar de não citado pela Fiscalização, mas pode ser claramente visto nos documentos contábeis anexos (DOC. 6 e DOC. 7), há despesas com os seguintes impostos: ISS, PIS, COFINS, CSLL e IRPJ.

q) Como as SCP funcionam dentro do estabelecimento da sócia ostensiva, utilizando apenas um pequeno espaço que se limita na maioria das vezes a uma mesa onde o funcionário, realiza suas atividades de intermediação de negócios, não há porque ter despesas com manutenção de prédios, energia, água, etc.

r) A desconsideração das SCP pela Autoridade Fiscal não tem qualquer amparo legal. Ao contrário, é forma abusiva e arbitrária de utilização de poder. Vale mencionar que tal prática descrita no malfadado parágrafo único do art. 116 do CTN não

foi regulamentado por lei ordinária e, portanto, não cabe sua aplicação.

s) A multa de ofício é confiscatória.

t) O contribuinte sempre escriturou, contabilizou regularmente, declarou ao Fisco e ofereceu à tributação a sua parte da receita auferida com a intermediação que caracteriza a atividade das SCP, não havendo, assim, qualquer comportamento temerário e agravante a justificar tamanha e onerosa reprimenda.

u) Inexiste qualquer dolo ou evidente intuito de fraude comprovado nos autos, pelo que a multa não poderia ser aumentada. Por fim, o impugnante requereu:

a) No mérito, requer seja julgada totalmente improcedente a presente autuação fiscal, cancelando-se o Auto de Infração n.º. 07201002013006215, consoante restou demonstrado nas razões expostas alhures, por ser medida de inteira e reta justiça.

b) Se acaso assim não entenda por esta Douta Junta julgadora, seja reduzido o percentual da multa aplicada e os juros de mora, uma vez que exorbitantes, configurando o efeito confiscatório, em violação ao artigo 150, inciso IV, da Constituição da República.

c) Na oportunidade manifesta que provará o alegado por todas as provas em Direito admitidas, notadamente, prova documental.

d) Requer ainda, que se for o caso, converter o julgamento em diligência requeridas desde já ad cautelam.

e) O impugnante protesta, ainda, pela juntada de novos documentos, caso entenda necessário; ante o grande volume de documentos envolvidos no procedimento fiscalizatório.

Decisão da DRJ

Por meio do acórdão n. 08-28.964 de 17/03/2014 a 4ª Turma da DRJ/FOR julgou improcedente a Impugnação apresentada e manteve o crédito tributário conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2009, 2010

criação de várias SCPs para transferir receitas.

Há evasão ilegal de tributos quando se criam oito sociedades em conta de participação (SCPs) de uma só vez, com os mesmos sócios, que, sob a aparência de servirem à intermediação de vendas/serviços a cargo do contribuinte, tem na realidade o objetivo de evadir tributo ao abrigo da tributação em separado e mitigada do lucro presumido.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário:

2009, 2010

CONFISCO. CONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

Não cabe ao órgão administrativo de julgamento a discussão sobre constitucionalidade de lei, que autoriza a cobrança de multa de ofício nos percentuais ali indicados, salvo quando ela já tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO. SIMULAÇÃO.

Configura simulação a utilização desvirtuada de sociedade em conta de participação, sem aderência na realidade empresarial e com o único propósito de economia fiscal, mantendo-se a qualificação da multa.

JUROS SELIC.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 2009, 2010

CSLL. PIS/PASEP. COFINS. TRIBUTAÇÃO REFLEXA

Tratando-se da mesma matéria fática, aplica-se às exigências reflexas (CSLL, COFINS e PIS/Pasep), no que couber, o que foi decidido quanto à exigência matriz (IRPJ), devido à íntima relação de causa e efeito entre elas..

Recurso Voluntário

Inconformada, a ora Recorrente apresentou Recurso Voluntário por meio do qual ratifica seus argumentos de Impugnação

Voto

Conselheiro Luis Fabiano Alves Penteadó - Relator

Admissibilidade

O Recurso Voluntário interposto é tempestivo e preenche os demais requisitos legais, portanto merece ser conhecido.

Mérito

Em relação ao mérito da discussão, alinho-me ao racional adotado pelo voto vencido da DRJ do julgador Francisco Fujita Filho que passo a adotar em sua grande parte.

Da natureza e utilização das SCPs

Argumenta o contribuinte que a escolha pela Sociedade em Conta de Participação é legal, já que prevista na legislação como forma não personificada de sociedade.

Quanto à preferência pela escolha dessa forma societária, cita a Recorrente os dizeres do Mestre em Direito Empresarial Gustavo Oliva Galizzi, extraídos da sua tese "A Sociedade em Conta de Participação no âmbito da atividade econômica privada brasileira", orientada pelo Prof. Dr. Osmar Braga Corrêa Lima, *in verbis*:

Neste contexto, se esses agentes desejam poupar despesas com a organização de uma das formas de sociedade dotada de personalidade, seja porque a formalidades, seja pelo simples intento de não criar entre eles um elevado grau de comprometimento, a tipologia jurídica brasileira mais conveniente à realização formal de suas vontades é seguramente, a Sociedade em Conta de Participação. (...)'

Assim, segundo a Impugnante daí se extrai a fundamentação econômica que levou à constituição das SCP aqui tratadas, e não de um departamento para recebimento de comissões como sugerem os Srs. Fiscais.

Destaca-se ainda lições do advogado Fábio Piovesan Bozzal sobre as finalidades da SCP:

"A SCP acabou ganhando desenvoltura no círculo do comércio moderno e contemporâneo por proteger: (a) o interesse de reduzir os riscos dos negócios e as responsabilidades presentes em certas sociedades; (b) o desejo ou a necessidade de ocultar o próprio nome nas negociações mercantis; (c) a conveniência de poupar despesas com a organização de uma das espécies de sociedade dotada de personalidade; (d) a urgência da operação, que não permite o cumprimento de múltiplas e demoradas formalidades; e (e) a natureza do negócio, que exige total reserva."

No caso concreto percebe-se que nenhuma das finalidades acima resta contemplada com a constituição das SCPs objeto de descaracterização. Explica-se.

Em primeiro lugar, inexistiu interesse em reduzir riscos, pois 99% do capital para a formação das SCP origina-se da própria COMERCIAL DE VEÍCULOS CAPIXABA S/A (CVC) e o restante (1%) de um dos sócios da CVC.

Portanto, não houve necessidade de transferir riscos para terceiros, já que a atividade de financiamento de automóveis e venda desses bens a frotistas não demandou a captação de recursos externos.

Em segundo lugar, a CVC não necessitou ocultar o próprio nome nas negociações das SCPs, tanto que figurou nos contratos como sócio ostensivo, e não como sócio participante (sócio oculto).

Em terceiro lugar, as SCPs não intentaram economizar despesas, ao contrário da alegação sem provas do contribuinte, pois, a estrutura das atividades ali desenvolvidas (financiamento de automóveis e intermediação de venda a frotistas) é a mesma com ou sem a constituição das SCPs, ou seja, é a estrutura física e empresarial da própria CVC.

Em quarto lugar, as SCPs não desempenharam atividades que exigissem total reserva (repise-se aqui que o sócio ostensivo é a própria CVC).

Houve, assim, desvirtuamento das características e condições pelas quais se cria uma SCP.

Em tese, a SCP regulada pelos artigos 991 a 996 do Código Civil foi instituída como meio empresarial para captação de recursos a serem investidos em negócio (preexistente ou criado depois da captação) sob a administração do sócio ostensivo.

Em outras palavras, como o sócio ostensivo precisa de recursos para expandir/criar determinado negócio, ele lança mão da SCP, captando investimentos de terceiros a quem promete participação nos resultados (sócios participantes), mas que também aceitam riscos por eventual insucesso.

Não se trata do caso em tela, vez que a CVC investiu 99% do capital social e apenas e tão somente 1% adveio de sócio da CVC. Tal situação demonstra forte evidência de artificialidade das SCPs constituídas, já que a CVC não necessitou captar capital.

A ora Recorrente afirma “há um funcionário específico das SCPs, alocado na própria concessionária, que atende ao consumidor e efetiva as providências relacionadas à intermediação do negócio”.

É importante ressaltar que à princípio, este trabalho poderia ser executado por funcionários da própria Recorrente, sendo desnecessária a constituição de uma SCP para este fim.

A Recorrente argumenta ainda que a SCP utiliza “apenas um pequeno espaço que se limita na maioria das vezes a uma mesa onde o funcionário, realiza suas atividades de intermediação de negócios”, pelo que não haveria motivos para “ter despesas com manutenção de prédios, energia, água, etc”.

Tal racional não procede. É inafastável a conclusão de que no caso em tela, a estruturação do negócio sem a constituição de SCPs, com a utilização da própria Recorrente para desempenhar as mesmas atividades, demandaria da mesma forma apenas um funcionário e uma mesa.

A artificialidade das SCPs em questão fica mais visível quando constatamos que suas únicas despesas se referem a funcionários e tributos, inexistindo despesas normais a qualquer negócio como despesas com aluguel, luz, água, IPTU, etc...

Mesmo se utilizando da estrutura da ora Recorrente, ao menos uma parte das despesas administrativas deveria ser suportada pelas SCPs.

Vejam, trata-se aqui de matéria de prova e não de uma simples tese. Digo isso, pois, acaso a Recorrente houvesse trazido aos autos evidência de que as SCPs suportaram despesas normais e usuais para qualquer empresa, restaria ao menos evidenciada a veracidade e concretude das SCPs constituídas. Contudo, isso não ocorreu nos autos.

Outro ponto que chama atenção no presente caso é o valor de capital social de apenas R\$ 1.000,00 por SCP, claramente desproporcional à receita obtida de R\$ 7.136.616,61 em 2009; e R\$10.047.474,14 em 2010.

Quanto ao argumento de a SCP desempenhar atividade distinta ou secundária em relação ao objeto social da ora Recorrente, enxergo como irrelevante ao deslinde da matéria ora em discussão, vez que a própria descaracterização das SCPs deve se impor pelas razões ao norte apresentadas.

Em outras palavras, a análise do presente caso demonstra certa artificialidade das SCPs estruturadas, em razão de ausência de fundamentação econômica para sua constituição.

DA MULTA QUALIFICADA

A autoridade fiscal justificou a qualificação da multa através da afirmação de que a Recorrente ao participar da operação acima descrita teve como objetivo único a intenção de fugir da oneração tributária em flagrante conduta de evasão tributária.

Tal estrutura de negócio teria almejado tributação mais benéfica (Lucro Presumido) em sociedades em conta de participação, em detrimento da real tributação (Lucro Real) das receitas auferidas pela ora Recorrente.

Segundo o fiscal, tal estrutura buscou indevida otimização fiscal à margem da lei, vez que as SCPs funcionaram apenas como ferramenta de realocação da renda da Recorrente para entidade que sofria tributação mais favorecida.

O fiscal fundamentou sua posição no artigo 44, § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996, que por seu turno, menciona os casos previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, verbis:

Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I -da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art . 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

Neste ponto é importante ressaltar que a ora Recorrente efetivamente declarou nas DIPJs dos exercícios 2010 [ficha 06A, linha 28; ficha 07A, linha 28; ficha 67A, linha 13] e 2011 [nas mesmas fichas e linhas] os resultados positivos obtidos pelas SCPs e o total de SCPs em que participou como sócio ostensivo.

Além disso, declarou nas DCTFs todos os débitos tributários das SCPs, além de suas próprias.

Assim, resta claro que anteriormente ao início do procedimento fiscalizatório, a ora Recorrente informou à autoridade fiscal toda receita auferida pelas SCPs e os respectivos tributos devidos.

Assim, inexistente conduta da Recorrente no sentido de ocultar ou disfarçar seus atos e, por consequência, indevido enquadrá-la nas hipóteses descritas pelos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

Desta sorte, indevida a aplicação de multa qualificada que deve ser reduzida para o patamar de 75%.

JUROS DE MORA

O contribuinte em seus pedidos, reclamou ainda dos juros que também teriam efeito confiscatório.

Neste ponto, invoco o disposto na Súmula CARF n. 4:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais.

Conclusão

Diante do exposto, CONHEÇO do Recurso Voluntário para no MÉRITO, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO para desqualificar a multa e reduzi-la de 150% para 75%.

É como voto!

Luis Fabiano Alves Penteado - relator