



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

Processo nº 10680.725064/2010-49
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2301-000.549 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 09 de dezembro de 2015
Assunto Solicitação de diligência
Recorrente COMPANHIA ENERGÉTICA DE MINAS GERAIS (CEMIG) E OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto da relatora. Fez sustentação oral a Dra. Tatiana Zuconi Viana Maia, OAB/DF 15.534.

João Bellini Júnior- Presidente.

Luciana de Souza Espíndola Reis - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Bellini Júnior, Julio Cesar Vieira Gomes, Alice Grecchi, Ivacir Julio de Souza, Nathalia Correia Pompeu, Luciana de Souza Espíndola Reis, Amilcar Barca Teixeira Junior e Marcelo Malagoli da Silva.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por Companhia Energética de Minas Gerais (CEMIG) contra o Acórdão n.º 02-51.330 da 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Belo Horizonte (MG), f. 972-983, que julgou improcedente a impugnação ao Auto de Infração de Obrigação Principal (AIOP) lavrado sob o Debcad nº 37.312.228-4 De acordo com o relatório fiscal de fls. 18-20, o lançamento trata de exigência de contribuições sociais a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social, inclusive a destinada ao custeio dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT/RAT), incidentes sobre valores pagos pela Companhia Energética de Minas Gerais (CEMIG), aos empregados e a administradores, diretores e membros de Conselhos, a título de Participação nos Lucros e Resultados (PLR), em desacordo com a Lei nº 10.101/2000, no período de 03/2005 a 12/2006.

Segundo a fiscalização, não há base legal para exclusão da incidência sobre os pagamentos feitos a este título a administradores, diretores e conselheiros, além disso, os acordos coletivos não abarcam essas categorias de trabalhadores. Quanto aos pagamentos feitos aos empregados, o foram sem que tenham sido estabelecidos objetivos e metas, mais de duas vezes ao ano e com base em acordo coletivo firmado no final do ano.

Constam do pólo passivo do lançamento, na condição de contribuinte, a Companhia Energética de Minas Gerais (CEMIG), CNPJ 17.155.730/2001-64, e na condição de responsáveis solidárias integrantes do grupo econômico, com base no art. 30, IX, da Lei 8.212/91, CEMIG Geração e Transmissão S/A, CNPJ 06.981.176/0001-58 e CEMIG Distribuição S/A, CNPJ 06.981.180/0001-16.

Os sujeitos passivos foram cientificados do lançamento em 21/12/2010, fls. 02 e 207-212, e apresentaram tempestivamente impugnação única, fls. 239-277. Em 29/10/2012, a DRJ converteu o julgamento em diligência, nos termos do despacho de fls. 629-630. Em atendimento ao pedido de esclarecimentos, foi emitido relatório fiscal complementar de fls. 633-635. Após, houve manifestação dos sujeitos passivos, fls. 966-968.

Os pontos controvertidos apresentados na impugnação e o resultado da diligência foram sintetizados no relatório do acórdão recorrido, o qual adoto aqui:

Afirma que ocorreu a decadência de parte do lançamento, nos termos do CTN, art. 150, § 4º. Como o lançamento ocorreu em dezembro de 2010, ele somente poderia alcançar os fatos geradores posteriores a dezembro de 2005; os fatos geradores de janeiro a novembro de 2005 estão extintos pela decadência. Cita doutrina e jurisprudência.

Alega não ser possível a exigência das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de PLR.

Aduz não haver obrigatoriedade de fixação de metas e objetivos, mas sim regras claras e objetivas que minimizem ou impeçam o cumprimento do acordado.

Alega que a fixação de objetivos e metas é uma faculdade das partes envolvidas na negociação e não uma obrigatoriedade imposta pela lei. Cita decisão do Carf.

Cita trechos do Acordo Coletivo do Trabalho de 2004/2005 e afirma que as cláusulas são diretas, redigidas em linguagem acessível e de fácil compreensão e estabelecem critérios objetivos e claros para a aferição do valor que cada trabalhador receberá a título de PLR.

Entende que o requisito obrigatório exigido pela Lei 10.101/00 foi cumprido, não havendo respaldo legal para que sejam desconsiderados os pagamentos efetuados a título de PLR apenas em razão da ausência de objetivos e metas. Cita decisões do Carf e jurisprudência.

Afirma que realiza apenas dois pagamentos por ano a título de PLR. O pagamento realizado em março de 2005 se refere à PLR de 2004. Os valores pagos em março e julho de 2005 não foram destinados aos mesmos funcionários, e também não se referem ao lucro apurado no ano de 2005, como é o caso dos pagamentos seguintes, efetuados em novembro e dezembro, que se referem a um único pagamento a título de PLR, porém dividido em duas parcelas. Os valores pagos nos outros meses apontados pela fiscalização decorrem de ajustes e correções. Apresenta tabela onde justifica os pagamentos. Pede que os autos sejam baixados em diligência .

Argumenta que inexistente vedação legal à pactuação das regras para pagamento da PLR ao longo do ano que servirá de base para o pagamento. Diz que o acordo precisa apenas ser anterior ao pagamento da PLR, e não à percepção do lucro que será distribuído. Cita decisão do Carf.

Aduz que não há incidência de contribuições previdenciárias sobre os valores pagos aos Administradores, Diretores e Membros do Conselho.

Afirma que a CF/88, artigo 7º, inciso XI, e a Lei 10.101/00 asseguram a participação nos lucros ou resultados a todo e qualquer trabalhador, e não apenas aos empregados. Cita jurisprudência.

Acrescenta que o ajuste da PLR destinada aos administradores, diretores e conselheiros da Cemig são realizados nos moldes definidos pela Lei 6.404/76, artigo 152, § 1º.

Argumenta que tais pagamentos, poderiam ser, no máximo, caracterizados como abono extraordinário, expressamente desvinculado do salário ou ganho eventual, nos termos da Lei 8.212/91, art. 28, § 9º, "e", 7.

Alega que os pagamentos glosados foram efetuados com base na lucratividade da empresa, ou seja, trata-se de verba que não remunerava o trabalho prestado. Diz estarem ausentes os requisitos da contraprestatividade e habitualidade. Cita jurisprudência.

Quanto à multa, diz ser equivocada a aplicação da Lei 11.941/09 e impossível a aplicação da multa de ofício, pois não aplicável quando da ocorrência dos fatos geradores. Disserta sobre a matéria.

Afirma que como a multa de mora aplicada com base no artigo 35 da Lei 8.212/91 teve sua aplicação limitada ao patamar de 20% pela MP 449/08, é compulsória a aplicação desse percentual em substituição a todos aqueles mais gravosos previstos anteriormente, caso contrário, restará afrontada a retroatividade benéfica determinada pelo art. 106, II, c do CTN. Cita jurisprudência.

Alega não existir sujeição passiva solidária da Cemig Geração e Transmissão SA e da Cemig Distribuição SA. Afirma que a fiscalização não demonstrou qual seria o "interesse comum" que justifica, nos termos do art. 124, I do CTN a caracterização da responsabilidade solidária. Cita doutrina e decisão do Carf.

Pede: seja reconhecida a decadência referente às competências março, julho, agosto e novembro de 2005; o cancelamento do lançamento das contribuições sociais lançadas; caso seja mantido o lançamento, que a multa seja substituída pela multa de mora no patamar de 20%; seja reconhecida a inexistência de responsabilidade solidária; e o julgamento conjunto com os demais autos de infração conexos.

Os autos foram baixados em diligência para manifestação do auditor fiscal autuante sobre parte do lançamento, conforme despacho de fls. 627/629.

Em 16/11/12 o sujeito passivo diz juntar aos autos os Termos de Rescisão de Contrato de Trabalho, fls. 634/953, onde pretende demonstrar que os pagamentos realizados no mês de julho/2005 não se referem à PLR de seus empregados, trata-se de complemento devido a funcionários que trabalharam durante o período aquisitivo, mas que se desligaram da Cemig antes do pagamento da PLR, fazendo jus ao recebimento do benefício.

Em Informação Fiscal de fls. 631/633 consta a análise realizada pela fiscalização dos argumentos apresentados na defesa e aditivo de fls. 634/953 e a conclusão de que o lançamento deve ser mantido. A fiscalização informa que procedeu à análise dos Termos de Rescisão de Contrato de Trabalho apresentados ao processo, onde informa que constatou a veracidade dos termos, mas não cabe a alegação da empresa, pois estão a cargo da empresa as contribuições destinadas à seguridade social incidentes sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, conforme legislação previdenciária.

Em despacho de fl. 963, datado de 26/9/13, o auditor fiscal autuante volta a afirmar que concluiu pela manutenção do lançamento e que o contribuinte e demais responsáveis solidários foram cientificados da Informação Fiscal em 23/8/13, sendo aberto o prazo de trinta dias para manifestação.

Não consta dos autos qualquer manifestação do contribuinte ou dos responsáveis solidários sobre o resultado da diligência fiscal.

A interessada foi cientificada do relatório fiscal complementar em 23/08/2013, fls. 911-913, tendo sobre ele se manifestado em 23/09/2013, reiterando as razões da **impugnação**.

A DRJ julgou a impugnação improcedente e manteve integralmente o crédito tributário, com base nos seguintes fundamentos: **a)** incide a regra decadencial do art. 173, I, do CTN, porque não houve antecipação de pagamento de contribuições incidentes sobre PLR; **b)** incide contribuições sociais sobre PLR pago em desacordo com a Lei 11.101/2009; **c)** a multa foi aplicada de acordo com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 04/12/2009; **d)** há responsabilidade solidária entre as empresas integrantes do grupo econômico, com base no art. 30, IX, da Lei 8.212/91.

Dessa decisão, o contribuinte e os responsáveis solidários foram intimados em 20/01/2014, fls. 990-995.

Em 19/02/2014, os sujeitos passivos interpuseram recurso voluntário único, fls. 996-1047, apresentando suas razões, cujos pontos relevantes são:

Em preliminar, alega decadência quinquenal, com base no art. 150, § 4º, do CTN, afirmando que existe recolhimento parcial das contribuições previdenciárias.

No mérito, sustenta que a Lei 10.101/2000 não prevê obrigatoriedade de que sejam fixados objetivos e metas para se legitimar os pagamentos realizados a título de PLR.

Afirma que os acordos coletivos firmados entre a empresa e os sindicatos definem com clareza a forma e o prazo de apuração e pagamento de PLR.

Com relação à periodicidade dos pagamentos, explica que foi observada a regra temporal prevista em lei.

Acrescenta que os pagamentos feitos em março e julho de 2005 não foram destinados aos mesmos funcionários. Esses pagamentos se referem à PLR 2004 (resultado de 2004) e foram pagos em março/2005, exceto aos empregados que tinham se desligado da empresa ao longo de 2004, que tiveram seus pagamentos em julho/2005 (alíneas “b” e “b.1” da Cláusula Septuagésima Oitava do Acordo Coletivo 2004/2005).

Que em novembro e dezembro de 2005 houve o pagamento a título de Participação nos Resultados – Distribuição Extraordinária – PRE, decorrente do resultado verificado em 2005 e correspondente a 4 remunerações, dividido em duas parcelas, conforme definido em comum acordo com os Sindicatos (Cláusula Septuagésima Nona do Acordo Coletivo 2005/2006).

Que os pagamentos feitos em março e julho de 2006 não foram destinados aos mesmos funcionários. Esses pagamentos decorrem do resultado de 2005, mediante distribuição de 3% do resultado operacional da empresa e foram pagos em março de 2006, exceto aos empregados que haviam se desligado da empresa no decorrer do ano de 2005, que tiveram seus pagamentos em julho de 2006 (alíneas “b” e “b.1” da Cláusula Septuagésima Oitava do Acordo Coletivo 2005/2006).

Que os valores pagos em janeiro e maio de 2006 referem-se a ajustes e correções: a) janeiro/2006: diferença de PLR devida a 19 empregados que auferiram aumentos salariais com data retroativa a 1º de novembro de 2005 e a empregados que estavam cedidos a outras empresas e voltaram a prestar serviços à recorrente; b) maio/2006: parcela de PLR paga a trabalhadores readmitidos por força de decisão judicial e também para corrigir diferenças decorrentes de aumentos salariais retroativos.

Os pagamentos em dezembro de 2006 referem-se à Participação nos Resultados – Distribuição Extraordinária – PLRE, decorrente do resultado verificado em 2006 e correspondente a 2,8 remunerações (Cláusula Quinta do Acordo Coletivo 2006/2007).

Argumenta que não há respaldo legal para se exigir que o acordo seja firmado antes do início do ano que servirá de base para a distribuição.

Sustenta que não incide contribuições previdenciárias sobre valores pagos a título de PLR a administradores, diretores e membros do Conselho, sem vínculo empregatício, com base no art. 7º da Constituição Federal e Lei 101.101/2000, e art. 152 da Lei 6.404/76, não sendo aplicável a limitação do inciso X alínea “a” do inciso V do § 9º do art. 214 do Decreto 3.048/99.

Entende que, de qualquer modo, caso afastada a sua natureza de PLR, esses pagamentos não integram o salário de contribuição porque são abonos pagos desvinculados do trabalho e sem natureza contraprestativa e sem habitualidade, pois feitos com base na lucratividade da empresa.

Alega que é indevida a incidência de multa de ofício.

Requer a exclusão dos responsáveis solidários, considerando que a fiscalização deixou de demonstrar qual seria o interesse comum que justificaria a caracterização da responsabilidade solidária com base no art. 124, I, do CTN.

Pede o reconhecimento da decadência parcial e o cancelamento do crédito tributário lançado sobre valores pagos a título de PLR. Subsidiariamente, requer que sejam mantidas somente as competências janeiro e maio de 2006, que seja aplicada a multa de mora de 20%, ou quando muito, os percentuais previstos na redação do art. 35, II, da Lei 8.212/91, vigente antes da MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009.

Requer, ainda, o julgamento concomitante dos processos conexos (nº 10680.725065/2010-93, 10680.725066/2010-38, 10680.725069/2010-71).

É o relatório.

Voto

Conselheira Luciana de Souza Espíndola Reis, Relatora.

Conheço do recurso por estarem presentes os requisitos de admissibilidade.

Decadência

A Recorrente alega decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN, aplicável nos casos de lançamento por homologação em que tenha havido pagamento antecipado do tributo, se não configurado dolo, fraude ou simulação.

No relatório fiscal não ficou configurada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, mas não existe, nos autos, informação sobre a existência de recolhimentos espontâneos do contribuinte no período do lançamento.

No voto condutor do acórdão recorrido, ao ser apreciada a alegação de decadência com base no art. 150, § 4º do CTN, argumentou-se ser desnecessário verificar se existem recolhimentos espontâneos no período do lançamento, uma vez que a antecipação do pagamento somente ocorreria no caso de recolhimento específico da parcela paga a título de PLR.

Entretanto, no âmbito do CARF, a informação sobre recolhimentos espontâneos do contribuinte é relevante para a solução do litígio, uma vez que se considera pagamento antecipado parcial do crédito tributário constituído neste lançamento, o recolhimento efetuado antes do início do procedimento fiscal, de contribuições previdenciárias a cargo da empresa, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social (FPAS) e/ou ao SAT/RAT, mesmo que a base de cálculo do recolhimento não contemple a parcela referente à Participação nos Lucros ou Resultados (PLR), conforme entendimento pacificado no CARF, consolidado no enunciado da Súmula nº 99, abaixo transcrito:

***Súmula CARF nº 99:** Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.*

Os recolhimentos espontâneos do contribuinte estão disponíveis nos bancos de dados da Secretaria da Receita Federal do Brasil, cabendo, ao órgão fazendário prestar essa informação, nos termos do art. 37 da Lei 9.784/99:

Art. 37. Quando o interessado declarar que fatos e dados estão registrados em documentos existentes na própria Administração responsável pelo processo ou em outro órgão administrativo, o órgão competente para a instrução proverá, de ofício, à obtenção dos documentos ou das respectivas cópias.

Considerando todo o exposto, antes do enfrentamento das questões do recurso faz-se necessária manifestação da autoridade lançadora quanto à existência de recolhimentos

Processo nº 10680.725064/2010-49
Resolução nº **2301-000.549**

S2-C3T1
Fl. 1.139

espontâneos do contribuinte, no período de 03/2005 a 11/2005, identificando-os por competência, rubrica e data do pagamento.

Em suma, a autoridade fiscal deverá prestar as informações solicitadas, elaborar relatório de diligência detalhado e conclusivo, inclusive prestando informações adicionais e juntando documentos que entender necessários, intimar a interessada do relatório da diligência e conceder prazo de trinta dias para apresentação de contrarrazões.

Conclusão

Com base no exposto, voto pela conversão do julgamento em diligência.

Luciana de Souza Espíndola Reis