



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

Processo n° 13977.000170/2007-83
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2803-00.696 – 3ª Turma Especial
Sessão de 11 de maio de 2011
Matéria CP: PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS - PLR.
Recorrente MULLER ELETRODOMÉSTICOS S/A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 01/01/2007

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS.

PLR. BENEFICIÁRIOS. ADMINISTRADORES. DISTRIBUIÇÃO NOS TERMOS DA LEI DE SOCIEDADES POR AÇÕES. CAMPO DA FALTA DE INCIDÊNCIA. VERBA PAGA DESVINCULADA DA PARTICIPAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO E COMPROVAÇÃO PELA AUTORIDADE FISCAL. LANÇAMENTO DEFEITUOSO.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(Assinado digitalmente).

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Carolina Siqueira Monteiro Andrade, Oséas Coimbra Júnior, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Gustavo Vettorato.

Relatório

A presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, 37.060.468-7, tem por objetivo exigir as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parte patronal e parte segurado incidente sobre a Participação nos Lucros ou Resultados – PLR, conforme Relatório Fiscal da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – REFISC – NFLD, de fls. 16 e 17.

O período de apuração do crédito compreende as competências 01/1997 a 12/2006, conforme Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, de fls. 12.

No entanto, o período de lançamento refere-se a 06/2004; 12/2004; 06/2005; 12/2005; 06/2006 e 12/2006, conforme Discriminativo Sintético de Débito – DSD, de fls. 06.

O contribuinte foi cientificado do lançamento fiscal, em 01/08/2007, conforme Folha de Rosto do Auto de Infração, de fls. 01.

A empresa irresignada com a notificação apresentou impugnação, as fls. 22 a 35, tal impugnação foi acompanhada dos documentos, de fls. 36 a 70.

A impugnação fora apresentada tempestivamente, em 31/08/2007, fls. 22, conforme consta, as fls. 73 e 74.

O lançamento foi confirmado pelo Acórdão 07-11.529 - 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento Florianópolis – SC, fls. 75 e 76, que considerou o lançamento procedente.

O sujeito passivo foi cientificado desta decisão, em 15/01/2008, AR, de fls. 78.

O contribuinte interpôs recurso voluntário petição de interposição, recebida em 13/02/2008, de fls. 80, com razões recursais, as fls. 81 a 97, acompanhada dos documentos, de fls. 98 a 106.

O recurso foi considerado tempestivo, fls. 107.

O depósito recursal foi extinto pela MP 413/2008, convertida na Lei 11.727/2008, a contar de 03/01/2008.

As razões recursais em resumidíssima síntese são as seguintes.

Mérito.

- que a PLR dos administradores não tem natureza salarial, pois o decorrente do Lucro resultado econômica positivo da atividade empresarial, sendo que desta forma não integra o salário de contribuição, artigo 28, § 9º, “j”, da Lei 8.212/92;

-
- Que a Lei 6.404/76 é quem rege tal distribuição e nunca previu contribuição previdenciária sobre esta parcela;
 - Que só haverá distribuição se houver lucro, pois pode ocorrer prejuízo e não haverá distribuição, sendo esta eventual e condicionada;
 - Que o argumento da autoridade julgadora de primeiro grau de que tal distribuição não é proporcional ao capital não é fundamento para a exação;
 - Que o lucro já é tributado pela CSLL nos termos do artigo 195, I, “c”, da CF/88 e que tributá-lo novamente pela contribuição social implica em *bis in idem*, pois a legislação do IRPJ determina que a parcela distribuída seja adicionada ao lucro líquido para obtenção da base de cálculo do IRPJ e da CSLL;
 - Que tal distribuição não se confunde com pró-labore e não é remuneração, pois não visa a retribuir o trabalho, mas sim o capital aplicado na empresa;
 - Que em razão da desvinculação da verba em relação ao salário, não ocorre o fato gerador, sendo a notificação insubsistente;
 - Que tributar o lucro pela CSLL e depois pela contribuição social previdenciária será a mesma coisa que tributar o mesmo fato duas vezes;
 - Que o STJ já se posicionou pela não incidência em PLR, traz jurisprudência;
 - Ao final pede: a) reconhecimento de que o PLR não é remuneração; b) reconhecimento da não incidência de contribuição previdenciária sobre o PLR; c) ser intimado da decisão.

Os autos subiram ao 2º Conselho de Contribuintes, fls. 107.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo de Oliveira.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme consta, as fls. 78, AR, e, fls. 80, Petição Recursal, com carimbo de recepção do recurso, em 13/02/2008. A recorrente não realizou o depósito recursal, pois este fora extinto pela MP 413/2008, em 03/01/2008, data da publicação no Diário Oficial da União - DOU.

Não há dúvidas de que o texto da Constituição diz que o PLR é desvinculado do salário, porém este texto remete a matéria aos contornos da lei, sendo norma de eficácia limitada. E a lei pode e deve determinar os critérios pelos quais o benefício será reconhecido, implementado e pago, foi o que fez a MP 794 e suas dezenas de reedições e finalmente a lei de conversão 10.101/2000. O artigo 28, § 9º, alínea “j”, da Lei 8.212/91 traz os contornos finais da matéria, pois a contrário senso, quando tal verba é paga em desacordo com a lei instituidora tornar-se-á base de cálculo de contribuição previdenciária.

Esse desrespeito a norma na visão do Superior Tribunal de Justiça – STJ, implica em atribuir a verba o caráter remuneratório e base de incidência da contribuição previdenciária, conforme excertos transcritos.

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. REEMBOLSO POR USO DE VEÍCULO PRÓPRIO. OMISSÃO EXISTENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. RETORNO DOS AUTOS. 1. A teor da jurisprudência desta Corte, somente a existência de omissão relevante à solução da controvérsia, não sanada pelo acórdão recorrido, caracteriza a violação do art. 535 do CPC, o que de fato ocorreu na hipótese em apreço. 2. A isenção tributária sobre os valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados deve observar os limites da lei regulamentadora; no caso, a Medida Provisória 794/94 e a Lei n. 10.101/00, e também o art. 28, § 9º, "j", da Lei n. 8.212/91, possuem regulamentação idêntica. 3. Descumpridas as exigências legais, as quantias pagas pela empresa a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passíveis, pois, de serem tributadas. 4. Sobre o auxílio-quilometragem, a contribuição previdenciária só incidirá se caracterizada a sua habitualidade, pois as verbas pagas por ressarcimento de despesas por utilização de veículo próprio na prestação de serviços a interesse do empregador têm natureza indenizatória. Precedentes. 5. Omisso o Tribunal de origem quanto à observância dos requisitos estabelecidos na Medida Provisória 794/94 e na Lei n. 10.101/00, como também quanto à habitualidade do uso do veículo próprio, apesar da oposição de embargos de declaração. Caracterizada a violação do art. 535 do CPC. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201001062909, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 13/10/2010)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. REEXAME. SÚMULA N. 7 DO STJ. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. HABITUALIDADE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA. 1. **Conforme assentado na jurisprudência desta Corte, não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga a título de participação nos lucros e resultados das empresas, desde que realizadas na forma da lei (art. 28, § 9º, alínea "j", da Lei n. 8.212/91, à luz do art. 7º, XI, da CR/88). Precedentes.** 2. Descabe, nesta instância, revolver o conjunto fático-probatório dos autos para confrontar a premissa fática estabelecida pela Corte de origem. É caso, pois, de invocar as razões da Súmula n. 7 desta Corte. 3. O STJ também pacificou seu entendimento em relação ao auxílio-alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida exação. Precedentes. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.(RESP 201001007033, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 28/09/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS. ISENÇÃO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. 1. Embasado o acórdão recorrido também em fundamentação infraconstitucional autônoma e preenchidos os demais pressupostos de admissibilidade, deve ser conhecido o recurso especial. 2. **O gozo da isenção fiscal sobre os valores creditados a título de participação nos lucros ou resultados pressupõe a observância da legislação específica regulamentadora, como dispõe a Lei 8.212/91.** 3. **Descumpridas as exigências legais, as quantias em comento pagas pela empresa a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passíveis, pois, de serem tributadas.** 4. Ambas as Turmas do STF têm decidido que é legítima a incidência da contribuição previdenciária mesmo no período anterior à regulamentação do art. 7º, XI, da Constituição Federal, atribuindo-lhe eficácia dita limitada, fato que não pode ser desconsiderado por esta Corte. 5. Recurso especial não provido.(RESP 200601182238, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/06/2009)*

(grifos meus).

O presente lançamento não se reporta à Lei 10.101/00, haja vista que esta só regula o benefício pago aos trabalhadores empregados, nos termos do artigo 7º, XI, da CF c/c os artigos 1º e 2º, da Lei 10.101/00 e nos autos em questão está se tratando de participação nos lucros paga a administradores da empresa.

O agente notificante deixou claro que para ele o pagamento se caracterizaria como retribuição a serviços prestados pelos sócios e não pelo capital investido, pois tais

valores não guardaria relação com a participação dos administradores no capital da empresa, conforme trecho, abaixo, transcrito.

2.1.1. Estes pagamentos caracterizam-se como retribuição pelos serviços prestados e não pelo Capital investido na empresa, que seria o caso de distribuição de lucros aos sócios, haja vista não guardar nenhuma relação com a participação dos administradores no capital social da companhia.

No entanto, este agente não esclarece em quais bases e que premissas utilizou-se para chegar a tal conclusão. Seria o fato de que em determinada competência nem todos os administradores são agraciados com a distribuição? Seria o fato da distribuição não ser uniforme entre todos os administradores? Seria o fato de que a distribuição não é proporcional a participação de cada um? Ou seria quaisquer outras situações?

A legislação tributária-previdenciária a meu ver não traz a distribuição de lucros ou resultados das empresas a seus administradores como hipótese de incidência de contribuição social previdenciária, nos termos do artigo 195, I, “a”, “b” e “c” e inciso II, uma vez que no que tange as contribuições das pessoas jurídicas empresas em relação a folha de salários e das próprias pessoas físicas – trabalhadores – a hipótese de incidência é a prestação do serviço e não o pagamento, conforme Parecer, abaixo.

PARECER/CJ N° 2.952

ASSUNTO: Fato Gerador da Contribuição Previdenciária.

Aprovo. Publique-se.

Em, 16 de janeiro de 2003.

RICARDO BERZOINI

EMENTA: SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DA EMPRESA E CONTRIBUIÇÃO DO EMPREGADO. FATO GERADOR. OCORRÊNCIA COM A EFETIVA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. O fato gerador da contribuição previdenciária da empresa incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos e contribuição do empregado sobrevém com a efetiva prestação do serviço, quando surge para a empresa o dever de remunerar o trabalhador. Inteligência dos artigos 22, inciso I, 28 e 30, da [Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#).

O serviço dos administradores prestados na condução do negócio social é remunerado pelo seu pró-labore e este sim é que é objeto de oferecimento à tributação.

A legislação previdenciária traz a meu ver uma única hipótese de tributação do lucro ou resultado da empresa no artigo 201, § 5º, do Regulamento da Previdência Social – RPS, apenso ao Decreto 3.048/99, que é o caso de sociedade civil de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissões legalmente regulamentadas, sendo que esta situação não se amolda a que temos neste auto.

Nos termos do artigo 10, da Lei 9.249/1995 a distribuição de lucros é isenta de IRPJ; IRPF e o artigo 43, I, da Lei 5.172/66 diz que renda é o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos. Viu-se linha atrás que neste caso a distribuição não se encaixa no conceito de rendimento do trabalho, uma vez que não decorre da prestação de serviços

Art. 10. Os lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996, pagos ou creditados pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado, não ficarão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte, nem integrarão a base de cálculo do imposto de renda do beneficiário, pessoa física ou jurídica, domiciliado no País ou no exterior.

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

Mais uma vez fica claro que o produto do capital não se configura no campo de incidência da contribuição social previdenciária.

Apesar de sedutora a alegação de que os lucros são tributados para fins da seguridade social com base na CSLL, nos termos do artigo 23, da Lei 8.212/91 a meu ver nada impede que o legislador crie nova contribuição sobre esta hipótese de incidência, pois a CF/88 veda a criação de impostos e não contribuição e a CF/88 não veda o bis in idem, sendo este aceito pelo Supremo Tribunal Federal – STF , caso do PIS e COFINS e PIS – importação e COFINS importação.

Entretanto, ficou demonstrado que a distribuição de lucros nos termos da Lei 6.404/76 esta fora da norma de incidência da contribuição social previdenciária, pois nada tem a ver com a atividade dos administradores, bem como faltou clareza a presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, porquanto não esclareceu e não demonstrou de forma cristalina e taxativa o porquê da falta de relação entre os valores pagos e a participação nos lucros pelos administradores, o que viola o artigo 37, da Lei 8.212/91 c/c artigo 9º, do Decreto 70.235/72, maculando o lançamento.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto pelo CONHECIMENTO do recurso para no mérito **DAR-LHE PROVIMENTO**, considerando o lançamento improcedente, uma vez que não ficou demonstrado a subsunção da verba a hipótese de incidência, bem como a falta de clareza mácula o lançamento.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira.

Processo nº 13977.000170/2007-83
Acórdão n.º **2803-00.696**

S2-TE03
Fl. 115



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por EDUARDO DE OLIVEIRA em 04/06/2011 11:02:56.

Documento autenticado digitalmente por EDUARDO DE OLIVEIRA em 04/06/2011.

Documento assinado digitalmente por: HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA em 06/06/2011 e EDUARDO DE OLIVEIRA em 04/06/2011.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 14/10/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP14.1019.10592.DNAU

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

**Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:
280CA2244945ECD30CD6D70AF1FD63EC9AE9AC34**