



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

Processo nº	15504.727813/2012-99
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	2301-004.163 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de	07 de outubro de 2014
Matéria	CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente	FIDENS ENGENHARIA S/
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

GRUPO ECONÔMICO. CARACTERIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CONSTITUIÇÃO DO FATO GERADOR POR UMA SÓ EMPRESA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. LEI 10.101/2000.

Sempre que uma ou mais empresas, tendo embora, cada uma delas, personalidade jurídica, própria estiverem sob a direção, controle ou administração de outra haverá a constituição de um grupo econômico.

O fato de haver pessoas jurídicas que pertençam ao mesmo grupo econômico, por si só, não enseja a responsabilidade solidária, na forma prevista no art.124 do CTN.

Somente existirá a responsabilidade tributária solidária entre empresas de um mesmo grupo econômico quando todas agirem em conjunto para a configuração do fato gerador, não bastando o mero interesse econômico na consecução da referida situação.

Considerando-se o que estabelece o art. 28, § 9º, alínea “j”, da Lei nº 8.212/91, os requisitos trazidos pela Lei nº 10.101/2000 são de observância obrigatória para que o empregador possa se beneficiar da regra de isenção para os valores pagos a título de Participação nos Lucros e Resultados - PLR.

A participação nos lucros ou resultados da sociedade empresária, quando paga ou creditada em desacordo com a Lei específica, integra o salário de contribuição para fins de incidência previdenciária.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 20/01/2015 por ADRIANO GONZALES SILVERIO, Assinado digitalmente em 19/02/2015 por MARCELO OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 20/01/2015 por ADRIANO GONZALES SILVERIO, Assinado digitalmente em 11/02/2015 por NATANAEL VIEIRA DOS SANTOS

Impresso em 19/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em negar provimento ao recurso, na questão da Participação dos Lucros e Resultados (PLR), nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Adriano Gonzáles Silvério e Manoel Coelho Arruda Júnior, que votaram em dar provimento ao recurso, nesta questão; b) em dar provimento ao recurso, na questão do grupo econômico, pela ausência de demonstração pela fiscalização de que 2 (duas) ou mais empresas estavam sob a direção, o controle ou a administração de uma delas, compondo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, nos termos do voto do Redator. Vencidos os Conselheiros Natanael Vieira dos Santos - que dava provimento ao recurso, por outros fundamentos, conforme voto é Daniel Melo Mendes Bezerra e Cleberson Alex Friess, que negavam provimento ao recurso nesta questão; II) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento aos demais argumentos da recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Redator: Adriano Gonzáles Silvério.

(Assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Natanael Vieira Dos Santos - Relator.

(Assinado digitalmente)

Adriano Gonzáles Silvério – Redator Designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente da Turma), Adriano Gonzales Silverio, Daniel Melo Mendes Bezerra, Cleberson Alex Friess, Natanael Vieira Dos Santos, Manoel Coelho Arruda Junior.

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa FIDENS ENGENHARIA S/A em face da decisão que julgou improcedente a impugnação apresentada pela recorrente e manteve o crédito tributário referente ao período compreendido entre janeiro de 2009 a dezembro de 2009.

2. Segundo o relatório fiscal (fls. 13 a 25), o crédito tributário constitui-se das contribuições sociais patronais destinadas à Seguridade Social, referentes à remunerações pagas aos segurados empregados, não declaradas em Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, e não recolhidas, encontradas nos seguintes fatos geradores identificados:

- a) pagamento de verba a título de Participação nos Lucros – competências 05/2009 a 12/2009: segundo o fisco, o critério para pagamento da PLR não obedece a um plano de metas a ser cumprido e independe do esforço pessoal do empregado, vez que a Convenção Coletiva de Trabalho estabelece tal pagamento como resultado “*do menor índice de absenteísmo nas empresas a ser alcançado em todo o período, assim como redução dos índices de acidente de trabalho*”, configurando-se verdadeira gratificação ou premiação;
- b) glosa de compensações indevidas – competências 01/2009 a 10/2009: segundo a fiscalização, decorreram da inexistência do crédito compensado, em virtude de erro do contribuinte na atualização dos saldos de retenção a compensar.

3. Ademais, a fiscalização apontou a existência de solidariedade passiva, por fazerem parte do mesmo grupo econômico as seguintes empresas: FIDENS EQUIPAMENTOS LTDA, VISEN ENGENHARIA LTDA e MINAS EÓLICA LTDA, lavrando os respectivos Termos de Sujeição Passiva Solidária – TSPS.

4. Foi aplicada a multa em lançamento de ofício na alíquota de 75%, estabelecida pelo art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, para os créditos incluídos no auto de infração.

5. Inconformadas com o lançamento fiscal, as empresas apresentaram impugnação parcial (fls. 158 a 204), na qual insurgem-se apenas contra a autuação referente à cobrança de contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa principal a seus empregados a título de PLR e financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho. Isso porque afirmou que a glosa de compensação indevida foi objeto de pagamento com as reduções legais, conforme comprovante juntado à fl. 285. O colegiado de primeira instância julgou improcedente a impugnação, restando o acórdão recorrido (fls. 295 a 304) assim ementado:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

*PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS.
DESCARACTERIZAÇÃO.*

Pagamentos a segurados empregados, a título de premiação/gratificação por assiduidade, tempo de serviço na empresa e não envolvimento em infortúnios trabalhistas, não configuram participação nos lucros/resultados, constituindo-se em ganhos sobre o qual incidem contribuições sociais.

*GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.
LEGALIDADE.*

A existência de um grupo econômico implica, por expressa disposição legal, o reconhecimento da responsabilidade solidária de seus integrantes pelo crédito tributário constituído.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.”

6. Após terem sido cientificadas do referido acórdão (conforme fls. 310/311), as empresas apresentaram recurso voluntário tempestivamente (fls. 312 a 347), sustentando, em apertada síntese:

- a) deve ser afastada a solidariedade passiva, visto que, apesar de integrarem o mesmo grupo econômico, não houve a comprovação de que as recorrentes tenham de alguma forma participado do fato gerador da respectiva pretensão fiscal, visto que o fato gerador refere-se tão somente ao pagamento de PLR aos empregados próprios da recorrente principal, sem qualquer interesse das recorrentes solidárias;
- b) o auto de infração e o acórdão recorrido consideraram que a PLR foi paga exclusivamente com base na convenção coletiva de trabalho da categoria, não levando em conta que a dita PLR foi regida pelo acordo coletivo de trabalho celebrado entre a recorrente principal e o respectivo sindicato da categoria;
- c) o processo administrativo fiscal é regido pelo princípio da verdade real, sendo certo que a intenção da recorrente principal era a de efetivamente promover a participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa, em cumprimento ao art. 7º, XI, da CF/88;
- d) a PLR é desvinculada da remuneração, sendo indevida qualquer disposição infraconstitucional em contrário, que poderá apenas determinar o modo de sua criação e implementação;

7. Sem contrarrazões do fisco, os autos foram enviados para apreciação e julgamento por este Conselho.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Natanael Vieira dos Santos, Relator.

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conheço do recurso voluntário, uma vez que foi tempestivamente apresentado, preenche os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº. 70.235, de 6 de março de 1972 e passo a analisá-lo.

DA CARACTERIZAÇÃO DO GRUPO ECONÔMICO E DO INSTITUTO DA SOLIDARIEDADE

2. Sobre a matéria ora analisada, cumpre ressaltar que a legislação que traz o melhor conceito de grupo econômico é a trabalhista. Conforme se encontra disposto no art. 2º, § 2º, da Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT, grupo econômico é o composto de duas ou mais empresas, que estejam sob direção única, onde uma, a principal, controla as demais, *verbis*:

Art. 2º Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

3. Assim, verifica-se que para que haja a caracterização de um grupo econômico, torna-se necessária a presença de dois requisitos:

- a) uma ou mais empresas com personalidade jurídica própria;
- b) exercício da atividade econômica sob direção, controle ou administração única.

4. As empresas, em sede de recurso voluntário, reconheceram a existência de grupo econômico entre elas, porém afirmaram que as recorrentes solidárias não participaram do fato gerador da pretensão fiscal, “mesmo porque impraticável a co-participação destas, posto que o fato gerador em discussão refere-se tão-somente ao pagamento da PLR aos empregados próprios da Recorrente Principal, Fidens Engenharia S/A, sem qualquer ligação ou interesse das Recorrentes Solidárias.” (fl. 319).

5. Assim, não restam dúvidas acerca da existência de grupo econômico pelas empresas apontadas pela auditoria fiscal. Porém, no que se refere à aplicação da Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001 Autenticado digitalmente em 20/01/2015 por ADRIANO GONZALES SILVERIO, Assinado digitalmente em 19/02 /2015 por MARCELO OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 20/01/2015 por ADRIANO GONZALES SILVERIO, Assinado digitalmente em 11/02/2015 por NATANAEL VIEIRA DOS SANTOS Impresso em 19/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

responsabilidade solidária, entendo que deve ser observado o que dispõe o art. 124, do Código Tributário Nacional – CTN:

Art. 124. São solidariamente obrigados:

I – as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

6. Assim, verifica-se que, no âmbito fiscal, é o interesse comum que serve de fundamento para essa forma de responsabilidade fiscal. E esse interesse deve ser considerado como decorrente do fato de que dois ou mais contribuintes sejam conjuntamente sujeitos da situação fático-jurídica que deu ensejo ao surgimento da relação tributária, tendo em vista que a solidariedade não se presume, conforme dispõe o art. 265 do Código Civil – CC.

7. Seguindo essa linha de raciocínio, cito o entendimento do Ministro Luiz Fux no julgamento do REsp nº 884.845-SC:

A solidariedade passiva é um instituto de direito civil aplicável a todos os ramos do direito, segundo o qual, em havendo pluralidade de sujeitos no pólo passivo de uma relação jurídica, cada um deles é obrigado à dívida toda, podendo o credor exigir de um ou alguns, parcial ou totalmente, a dívida em comum.

Com efeito, em matéria tributária, a presunção de solidariedade opera inversamente àquela do direito civil, no sentido de que sempre que, numa mesma relação jurídica, houver duas ou mais pessoas caracterizadas como contribuinte, cada uma delas está obrigada pelo pagamento integral da dívida, perfazendo-se o instituto da solidariedade passiva.

(...)

Nesse diapasão, tem-se que o interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal implica que as pessoas solidariamente obrigadas sejam sujeitos da relação jurídica que deu azo à ocorrência do fato imponível. Isto porque feriria a lógica tributária a integração, no pólo passivo da relação jurídica, de alguém que não tenha tido qualquer participação na ocorrência do fato gerador da obrigação.

8. Dessa forma, nota-se que, diferente do que ocorre no âmbito civil, para a caracterização da responsabilidade solidária que trata o art. 124, I, do CTN, não basta o fato de as empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico para que seja comprovada a solidariedade no pagamento do tributo devido por uma das empresas. Para que isso ocorra é indispensável a configuração do interesse comum na situação constitutiva do fato gerador da obrigação principal.

9. E segundo o ensinamento de Carlo Jorge Sampaio Costa (Solidariedade passiva e o interesse comum no fato gerador): “(...) a solidariedade dos membros de um mesmo grupo econômico está condicionada a que fique devidamente comprovado: a) o interesse imediato e comum de seus membros nos resultados decorrentes do fato gerador; e/ou b) fraude ou conluio entre os componentes do grupo”; **o que não restou demonstrado no caso ora em análise.**

10. Nesse mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça – STJ vem firmando sua jurisprudência:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. LEGITIMIDADE PASSIVA. GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência do STJ entende que existe responsabilidade tributária solidária entre empresas de um mesmo grupo econômico, apenas quando ambas realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador, não bastando o mero interesse econômico na consecução de referida situação.

2. A pretensão da recorrente em ver reconhecido o interesse comum entre o Banco Bradesco S/A e a empresa de leasing na ocorrência do fato gerador do crédito tributário encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.

Agravo Regimental improvido (AgRg no AREsp 21073/RS; Ministro Relator Humberto Martins; data do julgamento: 18/10/2011; DJe 26/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOAS JURÍDICAS QUE PERTENCEM AO MESMO GRUPO ECONÔMICO. CIRCUNSTÂNCIA QUE, POR SI SÓ, NÃO ENSEJA SOLIDARIEDADE PASSIVA.

1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que decidiu pela incidência do ISS no arrendamento mercantil e pela ilegitimidade do Banco Mercantil do Brasil S/A para figurar no pólo passivo da demanda.

2. A Primeira Seção/STJ pacificou entendimento no sentido de que o fato de haver pessoas jurídicas que pertencam ao mesmo grupo econômico, por si só, não enseja a responsabilidade solidária, na forma prevista no art. 124 do CTN. Precedentes: EREsp 859616/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/02/2011, DJe 18/02/2011; EREsp 834044/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 29/09/2010).

3. O que a recorrente pretende com a tese de ofensa ao art. 124 do CTN – legitimidade do Banco para integrar a lide -, é, na verdade, rever a premissa fixada pelo Tribunal de origem, soberano na avaliação do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado ao Superior Tribunal de Justiça por sua Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1392703/RS; Ministro Relator Mauro Campbell Marques; data do julgamento: 07/06/2011; DJe 14/06/2011).

11. Assim, entendo que, embora o artigo 30, IX, da Lei 8.212/91 disponha que “as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei”, este dispositivo deve ser aplicado em conjunto com o que determina o artigo 124, do CTN.

12. A fiscalização considerou que o pagamento de PLR feito em desacordo com a legislação específica pela recorrente principal deve ser imputado solidariamente às demais empresas que compõem o grupo econômico, embora estas não tenham participado, de nenhuma forma, da convenção coletiva que previu a instituição do pagamento de PLR aos empregados. Cumpre ressaltar que esta convenção foi celebrada entre o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias da Construção Pesada de Minas Gerais e o Sindicato da Indústria da Construção Pesada do referido Estado e o Acordo Coletivo resultante desta convenção foi celebrado diretamente entre a empresa principal e o Sindicato dos Trabalhadores.

13. Dessa forma, entendo que as empresas recorrentes não podem responder de forma solidária com a empresa principal, visto que não participaram conjuntamente da materialidade do fato gerador.

DO PAGAMENTO DE PLR

14. A respeito do pagamento da PLR aos trabalhadores, a Constituição Federal de 1988, no inciso XI, do art. 7º, incluiu entre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais a participação nos lucros ou resultados da empresa, enfatizando a sua desvinculação da remuneração. Eis o teor do dispositivo constitucional:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visam à melhoria de sua condição social:

XI – participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei.

15. Consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal, o exercício do direito assegurado pelo referido artigo começaria “com a edição da lei prevista no dispositivo para regulamentá-lo, diante da imperativa necessidade de integração” (RE 398284, Rel. Min. Menezes Direito, julgado em 23/09/2008). A seu turno, a regulamentação do dispositivo “somente ocorreu com a edição da Medida Provisória 794/94”, posteriormente convertida na Lei nº 10.101/00 (RE 393764 AgRg, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 23/11/2008).

16. A Lei nº 10.101/00 determina os termos essenciais para que o pagamento da PLR não sofra a incidência de contribuição previdenciária, devendo eles serem observados sob pena de descaracterização dos pagamentos feitos a esse título..

17. Nesse sentido, a Lei de Custeio da Seguridade Social, em seu art. 28, § 9º, “j”, condicionou a não incidência de contribuição previdenciária ao atendimento dos critérios fixados em lei específica:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

§9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;

18. É dizer: a não incidência da contribuição social previdenciária está adstrita aos pagamentos realizados a título de participação nos lucros ou resultados da empresa, pressupondo a observância da legislação especial, in casu, a Lei nº 10.101/2000. E, uma vez descaracterizado o benefício, as quantias em comento pagas pelo empregador a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passível, pois, de serem tributadas.

19. Do dispositivo exonerativo anteriormente colacionado, verifica-se que tal previsão legislativa alcança ou se aplica a PLR paga de acordo com os contornos estabelecidos pela lei que regule a participação, e, no caso, a Lei nº 10.101/2000. Isto significa que uma PLR paga, a qual de uma forma ou outra não atenda os requisitos da referida Lei, entrará no cômputo do salário de contribuição do segurado empregado.

20. Para que uma empresa, portanto, possa efetuar pagamentos aos seus empregados do referido benefício, sem que o mesmo integre o salário-de-contribuição do segurado, são necessários que se preencham alguns requisitos mínimos, em especial os de natureza material, conforme o disposto no art. 2º, da Lei nº 10.101/2000:

Art. 2º A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:

I - comissão paritária escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria;

II - convenção ou acordo coletivo.

§ 1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições:

I - índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa;

II - programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente. (grifei)

Documento assinado digitalmente conforme MI nº 2.200-2 de 14/01/2015
Autenticado digitalmente em 19/02/2015 por MARCELO OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 20/01/2015 por ADRIANO GONZALES SILVERIO, Assinado digitalmente em 11/02/2015 por NATANAEL VIEIRA DOS SANTOS
Impresso em 19/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

a PLR deixe de ostentar essa natureza, passando a integrar o salário-de-contribuição do beneficiário. Por outro lado, não terá natureza remuneratória e não será tributada pela contribuição previdenciária a PLR para a qual exista instrumento de negociação, elaborado com a participação obrigatória do sindicato, com regras claras e objetivas, com mecanismo de aferição dos resultados, assim entendido, por exemplo, o mecanismo que comprove como e se foi o objetivo atingido, periodicidade do pagamento, etc., tudo como determina a Lei nº 10.101/2000.

22. Posta a norma, passo a analisar o procedimento adotado pela empresa na concessão do benefício.

23. No presente caso, reitere-se que o ponto principal da controvérsia instaurado entre o fisco e a contribuinte concentra-se na desconsideração da isenção do pagamento da PLR da empresa.

24. O principal fundamento do fisco para a lavratura do auto de infração é o fato de que a autuada efetuou pagamentos a título de PLR com inobservância de requisitos legais, portanto, em desacordo com a legislação de regência, a respeito do que trago a colação o constatado pela autoridade fiscal:

3.2.5 – Como pode ser constatado, os pagamentos referentes a PLR acima mencionados foram baseados na Cláusula 43ª – PLR da Convenção Coletiva de Trabalho firmada entre o SITICOP e o SICEPOT 2007/2008.

3.2.6 – Da análise do conteúdo deste Instrumento, fica claro que os pagamentos a título de participação nos lucros ou resultados foram efetuados de acordo com o parágrafo primeiro da referida cláusula, onde fica estabelecido tal pagamento como resultado “do menor índice de absenteísmo nas empresas a ser alcançado em todo o período, assim como redução dos índices de acidente de trabalho”; já no parágrafo terceiro são estabelecidos os valores a serem pagos, em função do porte das empresas.

3.2.7 – Tais condições, acima reproduzidas, não podem ser definidas como metas e tampouco as condições listadas no parágrafo seguinte da mesma cláusula. Não se vislumbra ali qualquer plano de metas e resultados estabelecido, bem como fica patente a ausência de definição de objetivos a serem atingidos.

3.2.8 – Desta forma, restou claro que o critério para pagamento da PLR não obedece a um plano de metas a ser cumprido e independe do esforço pessoal do empregado. (grifei)

25. Em sua defesa, a recorrente alega que houve equívoco na fiscalização, “ao considerar que a PLR em questão foi paga exclusivamente com base da Convenção Coletiva de Trabalho da categoria de 2007/2008 e na Cláusula Quadragésima Terceira, transcrita em parte no item 3.2.4 do RELATÓRIO DO AUTO DE INFRAÇÃO, sendo certo que dita PLR foi regida pelo ACORDO COLETIVO DE TRABALHO celebrado entre a Recorrente Principal, FIDENS ENGENHARIA S/A, e o SINDICATO DOS

TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS DA CONSTRUÇÃO PESADA NO ESTADO DE MINAS GERAIS – SITICOP – MG.”

26. Contudo, analisando o dito Acordo Coletivo de Trabalho (fls. 279/283), verifica-se que a sua finalidade é “regular a implantação da PLR – Participação nos Lucros e Resultados prevista na Lei 10.101 de 20/12/2000, constante da Cláusula 43^a da Convenção Coletiva 2007/2008, datada de 06 de dezembro de 2007” sendo este acordo complementar denominado de PRR – Programa de Remuneração por Resultados 2008.

27. Em sua cláusula 2^a, o Acordo dispõe que os “agraciados” receberão o PRR de **forma complementar** à PLR estipulada pela convenção coletiva 2007/2008, deduzidos os valores recebidos originários deste acordo.

28. Dessa forma, o Acordo Coletivo celebrado entre a empresa e o sindicato dos trabalhadores não tem o condão de afastar a PLR estabelecida na Convenção Coletiva da categoria, criando, em verdade, uma nova gratificação aos empregados, a ser paga de forma complementar àquela já estabelecida. Assim, os argumentos da recorrente no sentido de que os requisitos exigidos por lei para o pagamento da PLR constam do acordo coletivo não merecem prosperar, haja vista que, no acordo coletivo, há a instituição de outro pagamento, feito de forma complementar à PLR, tendo, inclusive, outra denominação (PRR).

29. Considerando que a autuação fiscal decorreu da ausência dos requisitos legais para instituição da PLR na Convenção Coletiva de Trabalho e, uma vez afastada a aplicação do Acordo Coletivo no presente caso, passo a analisar a Cláusula 43^a da Convenção Coletiva, que trata da PLR.

30. Os critérios para o recebimento desta verba estabelecidos na Convenção são os seguintes:

- a) como resultado, elegem o menor índice de absenteísmo nas empresas a ser alcançado em todo o período, assim como redução dos índices de acidentes de trabalho;
- b) que o empregado tenha trabalhado na empresa por, no mínimo, 8 meses completos no ano de 2008;
- c) que o empregado tenha comparecido com frequência integral, em todos os meses trabalhados em 2008;
- d) que o empregado não tenha se ausentado do trabalho por qualquer período, por qualquer licença, salvo no caso de acidente de trabalho ou licença maternidade, em 2008;
- e) que o empregado não tenha sido vítima de acidente de trabalho em 2008 a que tenha dado causa ou contribuído para sua ocorrência;
- f) que o empregado não tenha sofrido advertência pelo não uso do EPI ou punição por falta disciplinar em 2008.

31. Desta análise, resta evidente que não há a definição de um plano de metas

Documento assinado ou resultado a ser cumprido para o pagamento da PLR, tendo a Convenção Coletiva apenas

Autenticado digitalmente em 20/01/2015 por ADRIANO GONZALES SILVERIO, Assinado digitalmente em 19/02

/2015 por MARCELO OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 20/01/2015 por ADRIANO GONZALES SILVERIO, Assin

ado digitalmente em 11/02/2015 por NATANAEL VIEIRA DOS SANTOS

Impresso em 19/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

previsto um aumento na remuneração dos empregados que mais trabalharam ao longo do ano de 2008, por não terem faltas ou não terem sofrido qualquer acidente de trabalho.

32. Neste contexto, é importante esclarecer que a fixação de regras objetivas e claras constituem-se em elemento essencial para conceder validade ao instrumento da PLR. Dessa forma, reitere-se que, descumprido esse requisito, inviabilizada estará a aferibilidade do *quantum* se constitui o benefício e com isto o pagamento da verba perde a sua isenção e consequentemente é incluída na base de cálculo das contribuições sociais previdenciárias.

33. Feitos esses esclarecimentos, é necessário apontar que a legislação previdenciária, que delimita a base de cálculo das contribuições sociais, qual seja a Lei nº 8.212/91, prevê que somente estarão excluídas as verbas expressamente discriminadas no § 9º do art. 28 da referida norma.

34. No tocante ao pagamento de PLR aos trabalhadores, o texto legal é claro: somente quando paga ou creditada de acordo com a lei específica a PLR deixará de compor o salário-de-contribuição.

35. Por todo o exposto, afasto o defendido pela recorrente, no sentido de que efetivamente tenha ela pago PLR nos moldes preconizados na Lei nº 10.101/00, isto porque requisitos de natureza material e formal deixaram de ser observados, como já apontado anteriormente, de sorte que deve ser mantido o lançamento.

CONCLUSÃO

36. Desse modo, conheço do recurso voluntário, para, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para afastar a responsabilidade solidária das recorrentes, nos termos acima expostos, e rejeitar as alegações no tocante ao pagamento da PLR, por ter sido feito em desacordo com as normas legais.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Natanael Vieira dos Santos.

Voto Vencedor

Conselheiro Adriano González Silvério, Redator Designado.

Peço vênia para discordar do Ilustre Conselheiro Relator no que diz respeito à caracterização da responsabilidade solidária entre as empresas Fidens, Visen e Minas Eólica.

Isto, porque o relatório fiscal apenas afirma que as empresas acima compõem grupo econômico, porém sem demonstrar a relação societária entre as empresas, a qual é exigida pela legislação de regência, Lei 8.212/91 e Instrução Normativa nº 971/09, respectivamente:

Lei 8.212/91

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 20/01/2015 por ADRIANO GONZALES SILVERIO, Assinado digitalmente em 19/02

/2015 por MARCELO OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 20/01/2015 por ADRIANO GONZALES SILVERIO, Assin

ado digitalmente em 11/02/2015 por NATANAEL VIEIRA DOS SANTOS

Impresso em 19/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;

IN 971/09

Art. 494. Caracteriza-se grupo econômico quando 2 (duas) ou mais empresas estiverem sob a direção, o controle ou a administração de uma delas, compondo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica.

Nesse compasso, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, a fim de afastar a responsabilidade solidária entre as empresas Fidens, Visen e Minas Eólica.

Adriano Gonzáles Silvério