



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

Processo nº 35301.012222/2005-88
Recurso nº 144.981 Voluntário
Acórdão nº 2401-00.124 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de maio de 2009
Matéria PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS
Recorrente BANCO GUANABARA S/A
Recorrida SRP-SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

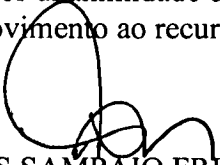
Período de apuração: 01/06/2000 a 31/08/2003

MPF - NULIDADE - INEXISTÊNCIA A intimação ao contribuinte do lançamento ocorrida posteriormente ao término da vigência do MPF não acarreta a nulidade do mesmo.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos: I) em rejeitar as preliminares suscitadas; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.


ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente


ANA MARIA BANDEIRA - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Lourenço Ferreira do Prado, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Cristiane Leme Ferreira (Suplente). Ausente o Conselheiro Rogério de Lellis Pinto.

Relatório

Trata-se da contribuição da empresa incidente sobre valores pago a contribuinte individual a título de participação nos lucros.

O Relatório Fiscal (fls. 17/22) informa que a empresa pagou valores a título de participação nos lucros a determinado diretor.

A empresa argumentou que tal pagamento estaria de acordo com a Convenção Coletiva de Trabalho.

No entanto, a auditoria fiscal considerou que a convenção seria relativa ao pagamento de participação nos lucros aos empregados e que ainda, que fosse aceitável tal documento tratar de participação nos lucros de diretores não empregados, a empresa beneficiou apenas um dos diretores, deixando de privilegiar outros quatro diretores.

Foi elaborado um Relatório Aditivo à notificação (fls. 23/24), com o objetivo de esclarecer que seria feita uma Representação Fiscal para Fins Penais pelo fato da empresa haver apresentado a GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

A notificada apresentou defesa (fls. 65/71) onde alega a nulidade do lançamento em razão de contradição do auditor fiscal que, por um lado não reconhece a observância das normas coletivas sobre o assunto ao Diretor em questão, não empregado da defendente e, por outro, lança débito fundamentando que a empresa não observou regra voltada à participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa.

Aduz que ainda que a Lei nº 10.101/2000 tivesse aplicação, a mesma se refere à participação dos **trabalhadores** nos lucros e resultados da empresa.

Considera que a Constituição Federal desvincula a participação nos lucros da remuneração e que a Lei nº 8212/1991 ou o Decreto nº 612/1992 não poderiam prevalecer sobre o texto constitucional que é cristalino quanto à desvinculação da remuneração da parcela paga a título de participação os lucros, mesmo se esta é paga em desacordo com a lei. Entende que não descumpriu qualquer lei pelo fato de inexistir lei.

Foi emitido Relatório Fiscal Substitutivo a fim de tornar claro que os valores pagos a título de participação dos lucros e resultados da empresa ao diretor não empregado foram caracterizados como pró-labore.

Devidamente intimada, a notificada manifesta-se (fls. 92/97) repetindo os argumentos já apresentados e ressaltando que mesmo com a emissão de novo relatório fiscal não houve o saneamento da irregularidade apontada pela mesma.

Posteriormente, apresenta aditivo à defesa (fls. 102/132) onde, em síntese, inova na alegação de cerceamento de defesa pela ambigüidade do Relatório Fiscal que menciona como fato gerador a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título para empregado ou trabalhador avulso, ao passo que o anexo Fundamentos Legais do

Débito motiva o lançamento como contribuições devidas sobre a remuneração de autônomos e demais pessoas físicas de que trata a Lei Complementar nº 84/96.

Diante dos argumentos do contribuinte, a SRP entendeu por bem encaminhar os autos à auditoria fiscal que elaborou um novo Relatório Fiscal (fls. 139/141), em substituição aos anteriores, a fim de esclarecer de forma definitiva o contribuinte.

O REFISC esclarece que as contribuições lançadas incidem sobre os valores pagos a título de participação nos lucros a diretor não empregado que a auditoria fiscal caracterizou como pró-labore.

Esclarece também que, ainda que a empresa alegue que o pagamento estaria de acordo com as Convenções Coletivas de Trabalho, da análise das mesmas, verificou-se que tal pagamento não estaria amparado pelas cláusulas das citadas convenções, que tratam da participação dos empregados nos lucros e resultados da empresa.

Informa que o pagamento de PLR ao diretor não empregado também não estaria de acordo com a Lei nº 10.101/2000 e medidas provisórias que a precederam, a qual estabelece que “a participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados”, não abrangendo, portanto, segurados não empregados.

Considera que o § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/1991 e o § 9º, inciso X, do art. 214 do Regulamento da Previdência Social relacionam exaustivamente as verbas não integrantes do salário de contribuição e que a alínea “j” do parágrafo da citada lei é claro ao afirmar que o pagamento tem que ser pago de acordo com lei específica, a fim de não integrar o salário de contribuição.

Esclarece que em momento algum, a auditoria fiscal disse que não é direito dos trabalhadores, nos termos do art. 7º da Constituição Federal, a participação nos lucros e resultados.

Intimada a manifestar-se, a notificada o fez (fls. 151/171) alegando que a notificação ainda contém vícios de forma que seria a falta de emissão de Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, uma vez que quando da cientificação do lançamento, o mesmo encontrava-se vencido.

Pela Decisão-Notificação nº 17.402.4/0217/2006 (fls. 174/181), o lançamento foi considerado procedente.

Contra a decisão acima, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 192/215) onde alega tão somente a nulidade do lançamento sob o argumento de que não teria sido precedido de MPF, bem como a inocorrência de crime de sonegação fiscal.

A SRP apresentou contra-razões (fls. 221/222) mantendo a decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Maria Bandeira, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

A recorrente alega que o lançamento seria nulo sob o argumento de que não teria sido precedido de MPF.

No caso, a nulidade consistiria no fato de a ciência da notificação ter ocorrido posteriormente ao prazo de validade do MPF.

Tal preliminar não merece acolhida. O fato alegado não tem o condão de macular o lançamento.

O Mandado de Procedimento Fiscal é um documento utilizado no controle dos órgãos do fisco no que tange às ações fiscais realizadas. Se presta a cientificar o contribuinte sob ação fiscal de que a mesma é legítima, emanada por órgão do Estado e realizada pelo agente competente para tal.

Embora a recorrente colacione julgados da então 4ª Câmara de Julgamentos do CRPS – Conselho de Recursos da Previdência Social, cumpre dizer que o entendimento que originou os mesmos já se encontra, há muito superado.

A questão foi submetida ao Conselho Pleno do CRPS e resultou no Enunciado nº 25/2006 que veio esclarecer que a notificação do sujeito passivo após o prazo de validade do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF não acarreta nulidade do lançamento

Ademais, há entendimentos no âmbito deste Conselho de Contribuintes no sentido de que supostas irregularidades no MPF não ensejam nulidade do lançamento, conforme se depreende do Acórdão nº 204-02.502 referente ao Recurso nº 130.790, assim ementado:

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. REGULARIDADE DO LANÇAMENTO. NULIDADE. DESCABIMENTO

É de ser rejeitada a preliminar de nulidade do lançamento baseada em supostas impropriedades no Mandado de Procedimento Fiscal, haja vista ser este um elemento de controle da administração tributária, sem força para afastar as competências legais atribuídas às autoridades fiscais, mormente quando se trata de auto de infração regularmente formalizado

No que tange à alegação de inexistência de crime de sonegação fiscal, vale dizer que esta instância administrativa não é competente para se manifestar a respeito da ocorrência ou não de crime, devendo a recorrente apresentar seu inconformismo perante o órgão competência para tal.



Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, **REJEITAR**
PRELIMINARES e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

É como voto.

Sala das Sessões, em 6 de maio de 2009


ANA MARIA BANDEIRA - Relatora