



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

Processo n° 36202.002781/2006-41
Recurso n° 142.695
Resolução n° 2402-00.004 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 18 de agosto de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente ESPIRÍTO SANTO CENTRAIS ELÉTRICAS S.A. - ESCELSA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

RESOLVEM os membros da Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem.



MARCELO OLIVEIRA
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Leôncio Nobre de Medeiros (Suplente), Edgar Silva Vidal (Suplente) e Marcelo Freitas de Souza Costa. Ausente o Conselheiro Rogério de Lellis Pinto.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), Florianópolis / SC, fls. 0515 a 0524, que julgou procedente a autuação motivada por descumprimento de obrigação tributária legal acessória, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 042 a 043, a autuação refere-se a recorrente ter apresentado Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, conforme disposto na Legislação.

Para o Fisco, a recorrente não informou os seguintes fatos:

1. Remunerações recebidas por segurada empregada, em decorrência de sua participação no Conselho de Administração da empresa;
2. Remunerações recebidas por serviços prestados, sem vínculo empregatício, pelos segurados compostos pela Diretoria, Membros do Conselho de Administração e do Conselho Fiscal, além de outros contribuintes individuais que prestaram serviços médicos, serviços de enfermagem e outros serviços eventuais;
3. Pagamentos feitos aos segurados empregados da recorrente a título de Participação nos Lucros e Resultados (PLR);
4. Patrocínio pecuniário a cursos de ensino superior, feito pela empresa a seus segurados empregados, a título de incentivo à Educação Formal;
5. Valores pagos pela prestação de serviços de cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho;
6. Fatos Geradores constantes em Reclamações Trabalhistas, como determina a legislação; e
7. Remunerações decorrentes dos serviços prestados à recorrente por pessoas jurídicas, em face da despersonalização da pessoa jurídica, por estar caracterizada a relação de emprego.

Saliente-se que há anexos e cópias dos RF dos lançamentos oriundos dos fatos acima.

Os motivos que ensejaram a autuação estão descritos no RF e nos demais anexos da autuação.

Em 16/12/2005 foi dada ciência à recorrente da autuação, fls. 001.



Contra a autuação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 0469 a 0502, acompanhada de anexos.

A Delegacia analisou a autuação e a impugnação, julgando procedente a autuação.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0528 a 0552, acompanhado de anexos, onde alega, em síntese, que:

1. A autuação deve ser declarada nula, pois não demonstrou com clareza e precisão as circunstâncias em que foi praticado o suposto ato infracional, cerceando seu direito à defesa;
2. Solicita o sobrestamento da autuação, até a decisão dos lançamentos que possuem fatos geradores constantes do presente processo;
3. A segurada da empresa que atuou no Conselho de Administração não possuía, no exercício dessa função, as características de segurada empregada, mas sim de contribuinte individual, como conceituou a recorrente e recolheu as contribuições devidas, pois assim determina a legislação (V, Art. 9º, Decreto 3.048/1999);
4. Há impossibilidade de se desconsiderar o PLR em razão de requisitos meramente formais;
5. O Fisco considerou que a PLR é irregular porque há metas que não foram previamente pactuadas;
6. A PLR está desvinculada do conceito de remuneração têm "status" constitucional;
7. Deve-se ressaltar que a Constituição Federal reconhece as convenções e acordos coletivos de trabalho como direitos dos trabalhadores, portanto a PLR negociada com as entidades representantes dos empregados não podem ser considerados inválidos;
8. A PLR estabeleceu prévia pactuação de metas com seus empregados, cumprindo também todos os requisitos formais exigidos pela legislação em vigor;
9. Conforme comprovam os diversos Acordos Coletivos as metas para o pagamento do PLR são divididas em "metas da empresa", "metas individuais" e "metas da equipe";
10. Todas as metas para o pagamento da PLR foram previamente pactuadas e eram de conhecimento geral e irrestrito dos empregados da Recorrente;
11. Em 1997, 1998 e 1999, as metas da empresa foram estipuladas com base nos índices: (i) TMA; (ii) ISC; (iii) Perdas de Energia; e (iv) Custo Endógeno ("CE");
12. A partir do ano 2000, para a medição do desempenho da empresa, foram utilizados os seguintes índices: (i) ISC; (ii) CE; e Qualidade do Serviço ("QS");



13. Nesse ponto, observe-se que o item QS é composto dos índices (i) TMA; (ii) DEC; (iii) Perdas de Energia; e (iv) Frequência Equivalente de Interrupção por Unidade Consumidora ("FEC");
14. Não há como manipular esses índices, para o pagamento do PLR, sob pena de se desnaturar toda a organização contábil da empresa, já que os índices e valores são acertados previamente;
15. Com relação aos índices DEC e FEC também não haveria qualquer possibilidade de manipulação, pois trata-se de índices e metas estabelecidos pela Agência Nacional de Energia Elétrica ("ANEEL"), especificamente para a empresa, conforme demonstram documentos anexos;
16. As metas de Perdas de Energia também são previstas previamente, a cada ano para o período dos anos subsequentes e essa meta é fiscalizada pela ANEEL, não havendo possibilidade da Recorrente cometer arbitrariedades;
17. Especificamente com relação ao índice ISC, observa a Recorrente que, desde 1999, as metas ISC são estipuladas em 82,00;
18. As metas de QS também se mantiveram constantes em 84,70, desde sua criação em 2000;
19. Especificamente com relação às "metas da equipe", a Recorrente colacionou autos da NFLD 35.776.188-0 os documentos: "Posição Final - Planos de Ação 2000", "Reflexão Anual 2000" e "Posição Final - Planos de Ação 2001", que comprovam a existência de metas estabelecidas para algumas das gerências da Recorrente, vinculada à Diretoria Comercial;
20. Essas metas não são meramente informativas, mas vinculativas. Por essa razão, os gerentes de cada setor da Recorrente devem esclarecer acerca do cumprimento de cada uma dessas metas estipuladas previamente;
21. Pelos documentos acostados aos autos percebe-se que a Recorrente elabora cuidadosamente as metas para suas equipes, as quais, por certo, são de conhecimento de cada um dos empregados vinculados;
22. Para a organização dos trabalhos e a avaliação de todos os empregados, a Recorrente estabelece previamente as "metas individuais";
23. Essas metas individuais são estabelecidas e cobradas anualmente;
24. Todos os empregados e equipes de trabalho são avaliados levando em consideração as metas estabelecidas previamente, de conhecimento comum a todos;
25. Nesse ponto, a Recorrente juntou aos autos da NFLD O 35.776.188-0 cópia de planilhas e e-mails internos com metas individuais especificadas para cada empregado e os quadros referentes à "Avaliação do Quadro de Pessoal da FCCG", que comprovam a existência de prévia estipulação de metas individuais;

26. Por fim, quanto a PLR, observe-se que, conforme comprovado nos autos da NFLD 5.776.188-0, a Recorrente divulga amplamente as suas metas e resultados atingidos pela empresa;
27. Sobre a educação, a legislação trabalhista determina expressamente que os valores pagos a título de educação não integram o conceito de salário (Art. 458, CLT);
28. Na mesma linha, a legislação previdenciária determina que os valores pagos a título de plano educacional não integram o salário-de-contribuição, conforme redação da alínea "t", do § 9º, do artigo 28, da Lei nº 8.212/1991;
29. Os valores pagos a título de plano educacional, não podem ser considerados base de cálculo da contribuição previdenciária, pois não constitui vantagem econômica agregada ao patrimônio do empregado, conforme decidiu o STJ (REsp 508.809-PR, DJ 28/3/2005; AgRg no REsp 328.602-RS, DJ 2112/2002, e REsp 365.398-RS, DJ 18/3/20027);
30. O fato de a Recorrente estabelecer alguns requisitos básicos para que qualquer empregado tenha o reembolso a educação formal não significa que todos os empregados e dirigentes não podem ter acesso ao plano de educação;
31. Outro ponto é a caracterização, como segurados empregados, de sócios de empresas prestadoras de serviços contratadas pela Recorrente, os quais são, na verdade, contribuintes individuais;
32. A fiscalização deixou de comprovar estarem presentes, concomitantemente, três elementos previstos no artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho ("CLT"), quais sejam: (i) pessoalidade na prestação de serviços não eventuais; (ii) subordinação hierárquica; e (iii) dependência econômica, mediante o pagamento de salários;
33. A fiscalização também não comprovou a existência de habitualidade nos serviços prestados pelos supostos empregados;
34. Há segurados que em pouquíssimas oportunidades prestaram serviço à Recorrente;
35. A própria fiscalização ressaltou que as pessoas físicas indicadas no lançamento como segurados empregados são verdadeiramente sócios titulares de empresas "registradas de maneira legal", o que, por si só, comprova a inexistência de relação empregatícia;
36. Somente a Justiça do Trabalho seria competente para dirimir eventual questão dessa natureza;
37. Portanto, conclui-se que somente a Justiça do Trabalho tem competência para julgar sobre a existência de vínculo empregatício entre os sócios das empresas prestadoras de serviços e a Recorrente. Porém, considerando a inexistência de Reclamação Trabalhista com tal objetivo, a Recorrente não pode ser obrigada a declarar em GFIP os pagamentos realizados empresas prestadoras de serviço, pois não se trata de fato gerador de contribuição previdenciária;



38. Alega a fiscalização que a Recorrente deveria ter declarado na GFIP "as bases de cálculo decorrentes dos valores pagos pela prestação de serviços de cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho, no decorrer do mês.";
39. Porém, de acordo com o Anexo X do presente AI, a fiscalização exigiu que fosse declarado em GFIP os pagamentos efetuados a pessoas jurídicas (cooperativas) e não a cooperados;
40. Nesse sentido, observe-se que os pagamentos realizados às cooperativas não devem ser considerados como fatos geradores da contribuição previdenciária;
41. Diante disso, a presente autuação não merece prosperar também em razão da Recorrente não ser obrigada a declarar em GFIP base de cálculo da contribuição previdenciária de 15% sobre os valores pagos às cooperativas de trabalho. Nesse ponto, observe-se que essa exação, incidente sobre o pagamento realizado às cooperativas, foi instituída com vício insanável de ilegalidade e inconstitucionalidade;
42. Por todo exposto, em síntese, requer a Recorrente seja totalmente acolhido o presente Recurso, a fim de que seja decretada a total insubsistência da presente NFLD, com o conseqüente cancelamento do débito.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão,
fls. o557.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões preliminares.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Quanto às Preliminares há questão que necessita de esclarecimentos.

Entre os motivos da autuação encontram-se pagamentos que são baseados em contratos, mas não anexos aos autos:

- 1. Pagamentos feitos aos segurados empregados da recorrente a título de Participação nos Lucros e Resultados (PLR);*
- 2. Valores pagos pela prestação de serviços de cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho;*
- 3. Remunerações decorrentes dos serviços prestados à recorrente por pessoas jurídicas, em face da despersonalização da pessoa jurídica, por estar caracterizada a relação de emprego.*
- 4. Seja esclarecido qual a situação de todas as notificações/lançamentos das contribuições cuja a omissão dos fatos geradores ensejaram a presente autuação.*

Assim, para termos clareza dos motivos que levaram a fiscalização a decidir pela autuação, necessitamos que os contratos, termos, acordos que basearam esses pagamentos sejam anexados aos autos.

Portanto, decido converter os autos em diligência para que a fiscalização providencie a juntada dos documentos citados e que dê ciência à recorrente dessa decisão e dos documentos juntados para que, caso deseje, apresente argumentos, em até quinze dias de sua ciência.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto pela conversão do julgamento em diligência nos termos acima.

Sala das Sessões, em 18 de agosto de 2009


MARCELO OLIVEIRA - Relator