



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

Processo nº 10508.000803/2010-97
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-003.477 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de abril de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS
Recorrente VERACEL CELULOSE S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/05/2007

CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NÃO INCLUSÃO NO LANÇAMENTO. DESCONSIDERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES.

Não foram consideradas as alegações para exclusão da contribuição ao INCRA, posto que o lançamento de que trata este processo não contempla o referido tributo.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS - PLR. AUSÊNCIA DO SINDICATO NAS NEGOCIAÇÕES. DESATENDIMENTO À NORMA DE REGÊNCIA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES.

A participação de representante do sindicato na comissão responsável pela negociação para pagamento da participação nos lucros e resultados é formalidade legal que, uma vez descumprida, torna os pagamentos a esse título suscetíveis de incidência de contribuições sociais.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS - PLR. INCLUSÃO DE SEGURADOS EM PLANO DIFERENCIADO NEGOCIADO SEM A PRESENÇA DE REPRESENTANTE SINDICAL. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES.

Incidem contribuições sociais sobre as parcelas pagas a grupos de empregados contemplados em plano de PLR diferenciado, que não tenha sido objeto de negociação por comissão integrada por representante do sindicato representativo dos empregados.

CUMULAÇÃO DE MULTA DE MORA E MULTA DE OFÍCIO. INEXISTÊNCIA.

Nos demonstrativos do valor consolidado, o fisco refere-se a “multa de mora” quando trata daquela calculada com base na legislação da época dos fatos geradores e “multa de ofício” a que decorreu da legislação atual.

Considerando-se que foi efetuado o comparativo, competência a competência, para aplicação da multa menos gravosa, inexistiu no lançamento a imposição cumulativa de “multa de mora” e “multa de ofício”.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/05/2007

MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL NO STF. SOBRESTAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

Com a revogação dos §§ 1. e 2. do art. 62-A do CARF inexistiu fundamento para que esse Conselho determine o sobrestamento de feitos cuja matéria esteja com repercussão geral no STF.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos, rejeitar o pedido de sobrestamento. II) Por maioria de votos, negar provimento ao recurso. Vencido o conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que dava provimento parcial para excluir a multa das competências 04 e 05/2007. Ausente justificadamente a conselheira Carolina Wanderley Landim.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso interposto pelo sujeito passivo contra o Acórdão n.º 15-27.905 de lavra da 7.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento – DRJ em Salvador (BA), que julgou improcedente a impugnação apresentada para desconstituir o Auto de Infração – AI n.º 37.302.779-6.

O crédito em questão visa à exigência das contribuições patronais para a Seguridade Social, cujos fatos geradores foram os pagamentos a segurados empregados a título de participação nos lucros ou resultados (levantamentos GR e GR1) em desconformidade com a legislação de regência.

Conforme o relatório fiscal, fls. 15 e segs., a empresa paga à maioria dos seus empregados a rubrica PR, a qual, por estar em consonância com a Lei n. 10.101/2000, não foi objeto do lançamento.

Todavia, verificou-se também o pagamento da verba denominada GPR (participação nos resultados dos gestores), esta disponibilizada apenas aos funcionários lotados na área administrativa.

Afirma o fisco que a verba GPR é decorrente de regras que não foram objeto de negociação entre patrão e empregados, uma vez que o Sindicato representativo das categorias dos trabalhadores sequer foi convidado a participar das negociações para definição das normas que regem o pagamento da referida parcela.

Ressalta-se ainda que o acordo para pagamento da GPR não é público e não contém regras objetivas conforme exige a Lei da PLR. Segundo o fisco, esta verba é paga juntamente com o IPL (índice de longo prazo), o qual é repassado aos funcionários com mais de três anos de serviço na empresa e proporcionalmente as metas estabelecidas no GPR. O IPL consiste em um número de salários anuais do empregado.

Segundo o fisco, a análise documental revelou que sequer as regras do GPR são cumpridas. Para comprovar esta assertiva, apresenta exemplo de segurado que recebeu a verba em montante superior às regras constantes do programa.

Assim, as verbas pagas a título de GPR e IPL foram consideradas remuneração e, portanto, sujeitas a incidência das contribuições.

A multa, ressalta-se no relatório fiscal, foi imposta levando-se em consideração as alterações promovidas pela Lei n.º 11.941/2009, optando-se pelo valor mais favorável ao sujeito passivo, quando se comparou a multa aplicada com base na legislação vigente no momento da ocorrência dos fatos geradores e aquela calculada com esteio na norma atual.

Cientificado do lançamento em 07/12/2010, o sujeito passivo ofertou defesa, cujas razões não foram acatadas pela DRJ, que a declarou improcedente.

Inconformada, a empresa interpôs recurso, fls.316 e segs., no qual, em apertada síntese, apresentou os argumentos abaixo.

Com base no § 1.º do art. 9.º do Decreto n. 70.235/1972, apresenta recurso único contra os acórdãos n. 15-27.904 e 15-27.905.

Pugna pela tempestividade do recurso e faz um apanhado dos principais fatos do processo.

Assevera que a contribuição ao INCRA é inexigível, pelos seguintes motivos:

- a) foi extinta pela Lei n. 7.787/1989;
- b) não há previsão desta contribuição nas leis previdenciárias;
- c) a contribuição em tela não pode ser considerada como de intervenção no domínio econômico, posto que não foi recepcionada pela Emenda Constitucional - EC n. 33/2001.

A seguir, passa a tratar da legislação aplicável à PLR.

Sustenta que não desvirtuou o instituto da participação nos lucros ou resultados, sendo indevidas as contribuições constantes do lançamento gerado.

Garante que o programa de metas dos funcionários executivos decorre de negociação sindical, uma vez que o representante do SINDICELPA/BA, ao assinar o “Acordo de Participação nos Resultados de 2007”, concordou com o tratamento em separado da verba denominada GPR.

Menciona as Cláusulas 2.2 e 2.2.1 do citado acordo, as quais fariam expressa referência ao Programa de GPR.

Advoga que, caso se considere a ausência do Sindicato na definição das regras do GPR, deve-se ter em conta que a regra de participação do ente sindical, prevista no inciso I do art. 2.º da Lei n. 10.101/2000, vem sendo mitigada pelos tribunais pátrios, quando se constata que o escopo do programa de PLR foi alcançado. Apresenta precedentes do TRF – 4.ª Região e do STJ.

A interpretação mais adequada deste dispositivo é que os planos formulados unicamente pela empresa são válidos, desde que não se sobreponham a eventual norma coletiva de trabalho.

Defende que não há legitimidade da Receita Federal do Brasil para desqualificar os pagamentos de PLR, com a nítida intenção de tributar a verba.

Ao contrário do que afirma a auditoria, a documentação colacionada demonstra que o Programa de PLR específico para os gestores da recorrente é periódico e se submete à revisão anual das respectivas regras.

Aduz que mera leitura do Manual de GPR revela a existência de regras claras, precisas e objetivas do programa, inclusive com notas e graus de avaliação final dos empregados gestores, assim como a correspondente participação nos lucros, tudo observando as metas pré-estabelecidas no início do respectivo exercício. A seguir passa a mencionar as regras.

Menciona decisão da 1.^a Turma Ordinária da 4.^a Câmara da 2.^a Seção do CARF que entendeu não ser incidente a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de PLR quando observado que os pagamentos atenderam a finalidade prevista na Lei n. 10.101/2000.

Segundo esta decisão, o fato de serem pagos percentuais distintos a categorias de empregados não desnatura o plano. Também não se aceitou a tributação da PLR em razão do seu valor superar o salário anual do empregado.

A verba denominada IPL é uma complementação da PLR paga aos gestores da empresa, cujas regras são as mesmas previstas para a distribuição da GPR, apenas com restrição do seu pagamento para trabalhadores com menos de três anos com a empresa. Assim, descabe a conclusão do fisco de que a citada verba seria uma espécie de gratificação por tempo de serviço. Menciona as regras para o seu pagamento constantes no Manual da GPR.

A possibilidade de pagamento da parcela IPL é aferida anualmente, mas o seu pagamento somente se dá após o terceiro ano, de modo a evitar a evasão precoce dos funcionários bem avaliados nos primeiros anos de vínculo com a recorrente. Essa sistemática não é vedada pela Lei da PLR.

Apresenta parâmetros utilizados no cálculo da PLR do seu então Diretor Presidente, Sr. Renato Guerron, para demonstrar que está equivocada a afirmação do fisco de que o pagamento não teria observado as regras do Manual da GPR.

Apresenta outro precedente do CARF em que foi expresso o entendimento de que, embora deva ser prestigiada a relevância das regras claras e objetivas, esta exigência deve ser sopesada com a finalidade que o programa visa atingir.

O inciso XI do art. 7. da Carta Magna, desde a sua promulgação, possui plena eficácia em relação à participação nos lucros, principalmente quanto à impossibilidade de tal parcela ser integrada ao salário dos trabalhadores. Apresenta acórdão proferido pelo TRF – 2.^a Região.

Sobre a eficácia plena do dispositivo constitucional acima citado, enfatiza que o STF reconheceu a repercussão geral do tema no Recurso Extraordinário n. 569.441/RS. Por esse motivo, a aplicação do art. 62-A da Regimento Interno do CARF exige que o julgamento do presente recurso seja sobrestado até a decisão final da Corte Suprema sobre a matéria.

O entendimento do acórdão recorrido privilegia a legislação infraconstitucional em detrimento da efetividade do texto constitucional, o que não pode ser admitido.

Assevera que a rígida interpretação da Lei da PLR, a ponto de ensejar a cobrança de contribuições previdenciárias sobre esta verba pelo simples descumprimento de formalidade, também viola o art. 218, § 4., da Constituição, posto que representa um desestímulo para que as empresas permitam a participação dos trabalhadores nos seus resultados.

Argumenta que a jurisprudência pátria se apresenta clara no sentido de que a norma constitucional é imperativa quanto à desvinculação da participação nos lucros ou

resultados dos salários dos trabalhadores, não podendo prevalecer o entendimento da DRJ quanto à tributação da verba GPR.

Sustenta ser ilegítima a aplicação cumulativa de multa de mora e multa de ofício. Cita precedente do CARF.

Ao final, postula pelo recebimento do recurso no efeito suspensivo e pede a declaração de insubsistência dos lançamentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Contribuição ao INCRA

A incidência da contribuição ao INCRA não será tratada na análise do presente recurso, uma vez que o processo em tela se refere apenas às contribuições patronais para a Seguridade Social.

Incidência de contribuições sobre a PLR

Não posso concordar com a recorrente quando afirma que a desvinculação da participação nos lucros e resultados é norma constitucional de eficácia plena. Ao defender tal tese, o sujeito passivo, por via oblíqua, defende que as normas previstas na Lei n. 10.101/2000 são inconstitucionais, além de que a alínea “j” do § 9. do art. 28 da Lei n. 8.212/1991 também representaria uma contrariedade Carta Magna.

Façamos um rápido passeio pela fundamentação legal na qual se embasou a auditoria para considerar a incidência previdenciária sobre a verba sob comento.

A participação dos empregados no lucro das empresas tem sede constitucional no Capítulo que trata dos Direitos Sociais. Eis o que preleciona a Carta Máxima:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem 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;

(...)

Atendendo a essa previsão, veio ao mundo legal a Medida Provisória n. 794/2004, sucessivamente reeditada até a conversão na Lei n. 10.101/2000. O art. 1. desse diploma normativo dispõe:

Art.1º—Esta Lei regula a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa como instrumento de integração entre o capital e o trabalho e como incentivo à produtividade, nos termos do art. 7º, inciso XI, da Constituição.

Pois bem, esse diploma veio normatizar diversos aspectos atinentes à participação dos trabalhadores no resultado do empregador, tais como: forma de negociação, impossibilidade de substituição da remuneração por esse benefício, periodicidade, isenção tributária, etc.

Nesse sentido, ao entender que o pagamento dessa verba é irrestrito, não se subordinando a qualquer normatização infraconstitucional que venha a lhe impor restrições, a recorrente está indiretamente a afirmar que esses dispositivos da Lei n. 10.101/2000 são inconstitucionais.

A Lei n. 8.212/1991, na que a alínea “j” do § 9. do art. 28, que regula a isenção previdenciária sobre a participação nos lucros, prevê que não haverá a incidência de contribuições previdenciárias sobre a citada verba, mas condiciona o benefício fiscal ao pagamento da parcela dos resultados em conformidade com a lei específica, no caso a Lei n. 10.101/2000. Eis o dispositivo:

Art. 28. (...)

§ 9 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;

(...)

Da mesma forma, com a defesa da tese de que nunca haveria incidência previdenciária sobre a PLR, inevitavelmente, estar-se-ia diante da declaração de inconstitucionalidade da Lei de Custeio da Previdência Social.

Diante da tese de inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei n. 8.212/1991 e da Lei n. 10.101/2000 é curial que, a priori, façamos uma abordagem acerca da possibilidade de afastamento por órgão de julgamento administrativo de ato normativo por desconformidade com a Lei Maior.

Sobre esse tema, note-se que o escopo do processo administrativo fiscal é verificar a regularidade/legalidade do lançamento à vista da legislação de regência, e não das normas vigentes frente à Constituição Federal. Essa tarefa é de competência privativa do Poder Judiciário.

A própria Portaria MF nº 256, de 22/06/2009, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, é por demais enfática neste sentido, impossibilitando, regra geral, o afastamento de tratado, acordo internacional, lei ou decreto, a pretexto de inconstitucionalidade, nos seguintes termos:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

Observe-se que, somente nas hipóteses ressalvadas no parágrafo único e incisos do dispositivo legal encimado poderá ser afastada a aplicação da legislação de regência.

Nessa linha de entendimento, dispõe o enunciado de súmula, abaixo reproduzido, o qual foi divulgado pela Portaria CARF nº 106, de 21/12/2009 (DOU 22/12/2009):

Súmula CARF Nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Essa súmula é de observância obrigatória, nos termos do “caput” do art. 72 do Regimento Interno do CARF¹. Como se vê, este Colegiado falece de competência para se pronunciar sobre as alegações de inconstitucionalidade de leis trazidas pela recorrente.

Assim, partindo-se do pressuposto que os dispositivos da Lei n. 8.212/1991 e da Lei n. 10.101/2000 que tratam da participação nos lucros e resultados das empresas por seus empregados são constitucionais, vejo que a tese da impossibilidade jurídica de incidência de contribuições sobre os pagamentos efetuados a título de PLR, independentemente da observância das citadas leis, não pode ser acolhida por este colegiado.

Sobrestamento do feito

Invocando os §§ 1. e 2. do art. 62-A do RI CARF, o sujeito passivo requer o sobrestamento do feito até que sobrevenha decisão final no Recurso Extraordinário n. 569.441/RS, processado sob o rito da repercussão geral no STF.

O pedido de sobrestamento não tem mais amparo legal. É que a Portaria MF n. 545, de 18/11/2013 (DOU 20/11/2013), revogou os §§ 1. e 2. do art. 62-A do RI CARF.

As regras da nova Portaria por serem de direito processual têm aplicação imediata, afastando a pretensão do sujeito passivo de ter o feito sobrestado.

A verba GPR

¹ Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

Para decidirmos acerca da incidência de contribuições sociais sobre os valores repassados aos empregados da autuada a título de “Gestão de Resultados – GPR” e Índice de Longo Prazo – ILP”, iniciemos por analisar a forma como se dava o pagamento das verbas.

Consta dos autos, fls. 98 e segs., Acordos de Participação nos Resultados para 2006 e 2007, os quais foram firmados entre a autuada e comissão de empregados, com assistência do representante do Sindicato destes.

Sobre os valores pagos nos termos desses acordos, não houve tributação, tendo o fisco considerado que foram atendidas as exigências legais.

Os valores tomados como salário-de-contribuição dizem respeito aos pagamentos efetuados a empregados, cujas regras não constavam nos citados acordos, os quais excluía determinados trabalhadores, como se pode ver das seguintes cláusulas:

“2.2 - Estão excluídos da abrangência deste acordo, os empregados: que compõem o grupo gerencial, por já possuírem um programa de resultados com metas individuais.

2.2.1- Entende-se como grupo gerencial os empregados posicionados na grade 16 e acima, incluindo os coordenadores posicionados na grade 15.”

A esses trabalhadores integrantes do grupo gerencial, a participação nos resultados se dava mediante o pagamento das parcelas denominadas GPR e ILP, cujas regras de aquisição do direito encontram-se explicitadas na Cartilha GPR, fls. 66 e segs.

Para o fisco esses pagamentos contrariam os ditames da Lei n. 10.101/2000, posto que decorreram de regras que não foram acordadas entre patrão e empregados. Aduziu ainda o fisco que não há regras claras e objetivas para o seu pagamento. Diante dessa conclusão, foram exigidas as contribuições incidentes sobre as parcelas GPR e ILP.

A empresa advoga que esses pagamentos receberam a chancela do Sindicato dos empregados, posto que são mencionados no acordo geral da PLR, onde há cláusulas específicas tratando dos mesmos.

Afirma ainda a autuada que:

“63. Numa breve e simples leitura do Manual de GPR da Impugnante identificam-se regras claras, precisas e objetivas do programa, inclusive com critérios, notas e graus de avaliação final dos empregados gestores, assim como a correspondente participação nos lucros, tudo observando as metas preestabelecidas no início do respectivo exercício.

64. O item 3 do Manual apresenta o processo de execução da GPR com 5 (cinco) etapas, conforme adiantado linhas acima: (i) contratação de metas; (ii) acompanhamento e revisão; (iii) avaliação de resultados; (iv) consolidação pelo comitê de Diretoria e Recursos Humanos; e (v) pagamento da remuneração variável.”

Quando me deparo com o documento de fl. 292, onde consta a memória de cálculo da remuneração variável de curto e longo prazo (GPR e ILP) para o Diretor Presidente

da empresa, fica clara a existência da meta individual e da meta empresa, as quais eram compostas de diversos critérios.

Sobre essa questão, inclusive, observo que não devo dar razão ao fisco acerca da descaracterização dos pagamentos em razão do suposto erro no pagamento das verbas GPR e ILP ao Diretor Presidente. A uma porque não se poderia desconsiderar o plano como um todo em razão de um valor individual estar em desconformidade com as regras, a duas porque a justificativa apresentada pela empresa mostra-se plausível, uma vez que havia normas internas possibilitavam o pagamento de ILP proporcional para os casos de desligamento do empregado antes de completada a carência, nos casos em que a quebra do vínculo se dava por iniciativa da empresa. Essa circunstância não foi levada em conta pela autoridade lançadora.

Não concordo com o fisco quando afirma que as regras não são claras e objetivas, posto que a Cartilha GPR contém todos os contornos relativos a essa remuneração variável. São apresentados os indicadores a sua influência na composição do benefício, as metas e as regras para pagamento das parcelas.

O fato das regras conterem indicadores que levam em conta a avaliação individual do empregado não significa que estas seriam subjetivas. Na verdade a regra é objetiva, todavia a avaliação é que pode levar em conta fatores subjetivos do avaliador. Por exemplo, ao definir a “liderança” como um fator a ser avaliado, busca-se premiar os gestores que conseguem obter de seus subordinados o comprometimento necessário ao sucesso da empresa. Assim, embora esse seja um critério qualitativo, não deixa de ser objetivo.

Todavia, embora entenda que os pagamentos das verbas GPR e ILP atendem aos ditames da Lei n. 10.101/2000, quanto à existência de regras claras e objetivas necessárias a percepção do benefício, não posso deixar de dar razão ao fisco quanto ao fato dessas regras e critérios não terem sido negociados entre a empresa e os seus trabalhadores.

Da Cláusula 23.^a do Acordo Coletivo de Trabalho firmado entre a autuada e o Sindicato dos Trabalhadores nas Industrias de Papel, Celulose, Pasta de Madeira para Papel, Papelão, Cortiça, Artefatos de Papel, Madeira e Assimilados do Estado da Bahia – SINDICELPA/BA para o período de 2006 a 2008, observa-se que seria obrigação da empresa formar comissão, com participação de representante do Sindicato, para estabelecer os planos, estudos e formas de se apurar a participação dos empregados nos lucros e/ou resultados da Empresa (ver fls. 239 e segs.).

De acordo com os autos, houve a formação da comissão, com representante sindical, para definição do pagamento da PLR aos empregados em geral, todavia, essa mesma providência não foi adotada para os empregados de nível gerencial.

A tese da empresa é que o fato do Acordo da PLR prevê a sua não aplicabilidade aos empregados com cargos de gestão e assemelhados seria suficiente para comprovar que houve a participação do sindicato dos empregados, posto que ele teria concordado com o tratamento diferenciado.

Parece-me que não foi esse o objetivo do legislador. O “caput” do art. 2. da Lei n. 10.101/2000 prevê a obrigatoriedade da negociação em convenção ou acordo coletivo de trabalho ou com comissão escolhida pelas partes, que deve ser integrada por representante do sindicato da categoria.

Ora, se a negociação efetuada no âmbito da comissão expressamente prevê a exclusão de determinada categoria de empregados, para os excluídos teria que ser formada outra comissão, esta também integrada pelo representante do ente sindical.

De fato, a Lei não exige que seja feito a mesma negociação para todos os empregados, mas é exigência legal que todas as regras atinentes ao pagamento da PLR siga o procedimento predeterminado, qual seja convenção, acordo ou comissão, sendo que esta deve obrigatoriamente contar com representante do sindicato dos trabalhadores.

Não se mostra plausível a alegação da empresa de que a participação do sindicato é mera formalidade e que o descumprimento desse requisito não pode acarretar na desconsideração da natureza jurídica do pagamento.

A presença de representante do sindicato nas negociações, antes de representar uma faculdade para as partes, constitui norma obrigatória, cujo desiderato é resguardar os interesses dos empregados mediante a assistência da sua entidade sindical.

Essa exigência nada mais é que um desdobramento do que dispõe o inciso III do art. 8. da Carta Magna, o qual se reporta ao sindicato como legítimo defensor dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, dentre os quais, inegavelmente, situa-se a participação nos lucros e resultados da empresa.

Assim, por não ter sido objeto de negociação nos termos do art. 2. da Lei n. 10.101/2000 os valores pagos aos empregados da recorrente a título de GPR e ILP devem sofrer a incidência de contribuições sociais.

Cumulação multa de ofício e multa de mora

Consoante o relatório fiscal, na aplicação da multa o fisco efetuou o comparativo entre a multa calculada conforme a legislação vigente na ocorrência dos fatos geradores e aquela fixada com base na legislação atualmente em vigor. Esse procedimento foi adotado em obediência à previsão da alínea “c” do inciso II do art. 106 do CTN, que determina a aplicação da norma ao fato pretérito quando esta comine penalidade menos severa que aquela vigente ao tempo da sua prática.

Analisando o anexo de fl. 25, verifica-se que para as competências 01,02 e 03/2007 prevaleceram as disposições do art. 35 da Lei n.º 8.212/1991 (vigente à época dos fatos geradores), com imposição de multa de 24% e para as competências 04 e 05/2007, a multa prevista no art. 35-A da Lei n.º 8.212/1991 (norma atual) mostrou-se mais benéfica, tendo sido aplicada.

Na apresentação do valor consolidado da multa o fisco denominou de “multa de mora” o valor calculado conforme a legislação anterior (competências 01, 02 e 03/2007), o qual totalizou o montante de R\$ 182.674,08.

A “multa de ofício” corresponde às competências 04 e 05/2007 e assumiu o valor de R\$ 12.431,18. Esta foi calculada conforme a legislação atualmente em vigor.

Esses valores podem ser facilmente visualizados na capa do AI, fl. 02, e no Discriminativo do Débito, fls. 05 e segs. Assim, descabe o argumento da empresa de que teria havido aplicação cumulada de “multa de mora” e “multa de ofício”.

Processo nº 10508.000803/2010-97
Acórdão n.º **2401-003.477**

S2-C4T1
Fl. 387

Conclusão

Voto por indeferir o pedido de sobrestamento do feito e, no mérito, por negar provimento ao recurso.

Kleber Ferreira de Araújo.