



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

Processo nº 10640.003902/2009-62
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2401-000.317 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 17 de setembro de 2013
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente BRASILCENTER COMUNICAÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

RESOLVEM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira – Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

RELATÓRIO

Trata o presente auto-de-infração, lavrado sob n. 37. 276.762-4, em desfavor do recorrente, originado em virtude do descumprimento do art. 32, IV, § 5º da Lei nº 8.212/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 284, II do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999. Segundo a fiscalização previdenciária, o autuado não informou à previdência social por meio da GFIP todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias no período de 01/2006 a 12/2006. Mais, especificamente, não informou os valores pagos aos segurados empregados e contribuintes individuais não declarados em GFIP, tendo sido realizada Representação Fiscal para Fins Penais, pela configuração em tese de crime de Sonegação Fiscal.

Conforme descrito no relatório fiscal, fl. 16 e seguintes, a autuação compreende competências entre o período de 01/2006 a 12/2006 e refere-se aos seguintes fatos geradores:

2.1 - O presente Auto de Infração - AI foi lavrado pelo não cumprimento de obrigação acessória para com a Seguridade Social, que, na situação em questão, foi a não inclusão na GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (instituída pela Lei 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto 3.048/99), de Remuneração paga, devida ou creditada aos Segurados Empregados a título de PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS ou Resultados em desacordo com a legislação vigente - Lei Nº 10.101/2000 - que regula a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa (vide QUADRO A - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS e RESULTADOS - anexo ao AI Debcad Nº 37.197.392-9); e de REMUNERAÇÕES pagas ou creditadas a Segurados Contribuintes Individuais (vide QUADRO F - CONTRIBUINTE INDIVIDUAL - anexo ao AI Debcad Nº 37.197.397-0), assim definidos pelo inciso V, do art. 12 da Lei Nº 8.212/91;

Quanto a multa imposta, destaca que os fatos geradores apurados não foram declarados nas GFIP o que ensejou a lavratura do presente AI com a multa de 75 % sobre o valor das contribuições apuradas para todas as competências posteriores a 12/2008, e devida comparação, das multas até a vigência da Medida Provisória 449/2008 com a multa após a vigência da referida MP, aplicando a mais benigna, conforme demonstrado no relatório do AI. Descreveu, ainda o auditor que para a comparação não consideramos as contribuições destinadas a OUTRAS ENTIDADES e FUNDOS no cálculo da multa de mora e da multa de 75%, pois a infração por não declarar ou declarar com omissão/inexatidão inclui, apenas, as contribuições previdenciárias. Também não considerou, o auditor, na comparação a qualificação e o agravamento da multa (§§ I o e 2o do art. 44 da Lei nº 9.430/96).

Importante, destacar que a lavratura do AI deu-se em 17/11/2009, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 27/11/2009, fl. 1100 (Volume fls. 1860 a 1972 digital).

Não conformada com a autuação a recorrente apresentou defesa, fls. 106 e seguintes destacando, que em relação ao salário família glosado, está providenciando ao pagamento da contribuição devida, bem como impugnando os demais levantamentos, por entender serem indevidos.

Foi exarada a Decisão de 1 instância que confirmou a procedência do lançamento, fls. 1456 a 1462. (vol. 2113 a 2281 digital).

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/01/2005 a 31/05/2009 PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. MULTA. AGRAVAMENTO.

A participação nos lucros e resultados paga em desconformidade com a legislação específica implica na sua consideração como salário-de-contribuição.

O agravamento de multa em razão da não apresentação dos arquivos digitais decorre de expressa previsão legal, cumulada com a aplicação retroativa de legislação posterior à ocorrência do fato gerador quando em benefício ao contribuinte.

Não é cabível agravamento se há autuação por descumprimento de obrigação acessória consubstanciada no não atendimento a intimação fiscal e este não atendimento se dá de forma meramente insatisfatória.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 2288 a 2303 , contendo em síntese os mesmo argumentos da impugnação, os quais podemos descrever:

1. Os auditores na verdade emitiram juízo de valor em relação as metas acordadas com os empregados, não tendo focado a análise nas disposições legais, mas sim, nas metas estipuladas, o que lhe é absolutamente vedado.
2. A DRJ não emitiu juízo sobre as metas, no entanto concluir por manter o lançamento sob a alegação de descumprimento dos requisitos formais estipulados na lei de regência da PLR.
3. Verifica-se, portanto, que a análise deve cingir-se aos dispositivos legais e ao que foi indicado como motivo do ato administrativo de lançamento e mantido pela decisão de primeira instância, a saber, a suposta falha na indicação e ou identificação do representante dos empregados na negociação dos acordos e a ausência de registro do documento na entidade sindical.
4. Quanto a representatividade e registro sindical, não há vícios na indicação dos representantes dos empregados:
 - 4.1. as filiais 0005-09 e 0001-77, foram efetivados via acordo coletivo;
 - 4.2. os acordos das filiais 0004-10 e 0002-58 e 0003-39, foram negociados por meio de comissão de empregados, sendo assinados e indicada o CPF dos empregados.
5. Destacou que a intenção da lei 10.101 foi permitir o envolvimento dos empregados na elaboração e definição das metas, tendo em vista ser um instrumento de integração entre o capital e trabalho.
6. Identifica-se a participação dos empregados na definição das metas, sendo que eventuais detalhes formais não podem sobrepor à finalidade da lei, quando atingida a sua essência.

7. Quanto ao registro do instrumento no sindicato, o mesmo serve para conferir publicidade, facilitando o cumprimento dos termos avençados, sendo que sua ausência não altera a natureza do pagamento. Transcreve julgado do STJ a respeito.
8. Além dos ditos aspectos formais o lançamento foi mantido sob a alegação de caráter material de que os valores pagos aos empregados a título de PLR mais teria se assemelhado ao pagamento de prêmio pelo atingimento de metas, do que integração dos empregados ao capital. Deve-se deixar claro que as razões conferidas sequer foram elaboradas tendo em vista os elementos constantes dos presentes autos, sendo apenas transcrição de declaração de voto de um dos acórdãos citados pelo recorrente.
9. Os auditores fiscais que efetuaram o lançamento, em momento algum descreveram os pagamentos como se não fossem PLR, considerando que as formalidades para que referido pagamento fosse excluído do conceito de salário de contribuição não foram restaram cumpridas. Não poderia o acórdão fundamentar-se em conclusões tiradas por outro conselheiro, quando do julgamento.
10. Quanto à participação nos lucros, lança os seguintes argumentos:
 - 10.1. O conteúdo dos planos de participação nos lucros foram verificados pela auditoria que não deixou de reconhecer a que título foram pagos os respectivos valores. Tais planos foram negociados por meio de acordo coletivo ou com comissão de empregados (folha 1106).
 - 10.2. Os pagamentos a título de PLR obedeceram estritamente o que determina a Lei 10.101/2001, em seus artigos 2º, §§1º e 2º, e 3º, §2º.
 - 10.3. As regras foram "suficientemente descritas nos programas." (folha 1108) Quanto à divulgação de forma relativa das metas, isto se deu em razão de "que as metas muito têm a ver com estratégias da empresa para reduzir seus custos e atender melhor seus clientes" (folha 1109). Os "instrumentos foram assinados ou pelo representante do sindicato ou pelos membros da comissão ou por ambos" (folha 1109) e "eram amplamente divulgadas pela Impugnante no local de trabalho, conforme se constata pelo documento anexo (cfr. Doe. 04)." Alega também que "nenhuma lei impõe que a negociação seja prévia à apuração dos lucros ou resultados". Colaciona decisões do Conselho de Contribuintes nesse último sentido (folhas 1110 e 1111).
 - 10.4. O texto da CRFB, art. 7º, inciso XI é auto-aplicável e, mesmo que não o fosse, as regras da Lei 10.101/2000 tem caráter meramente indicativo.
11. Alega que indevida a informação em relação aos contribuintes individuais, uma vez que já recolhem pelo teto do salário de contribuição.

A DRFB encaminhou o processo para julgamento no âmbito do CARF.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação nos autos. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DO MÉRITO

Primeiramente, como o próprio recorrente destaca, o julgamento do presente AI está relacionado diretamente a procedência do AI de Obrigação principal Debcad Nº 37.197.392-9, Processo 106400038912009-11 - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS e RESULTADOS); e de REMUNERAÇÕES pagas ou creditadas a Segurados Contribuintes Individuais DEBCAD Nº 37.197.397-0.

Assim, embora tenha sido apresentados e rebatidos diversos argumentos em sede de recurso, entendo haver uma questão prejudicial a continuidade do presente julgamento. A decisão da procedência ou não do presente auto-de-infração está ligado à sorte das autuações lavradas sob fatos geradores de mesmo fundamento, acima destacadas, sendo que não se localizou o processo referente ao Debcad Nº 37.197.397-0 nos sistemas.

Importante salientar que em relação ao DEBCAD 37.197.392-9, Processo 10640.003891/2009-11, o mesmo foi objeto de julgamento na mesma sessão, contudo, o mesmo refere-se apenas à parte dos fatos geradores, sendo que seu resultado isoladamente não é capaz de resolver a presente questão.

Assim, para evitar decisões discordantes faz-se imprescindível a análise tendo por base o resultado de todas os AIOP relacionados aos fatos geradores descritos no presente AI de obrigação acessória. Note-se, que parte das alegações do recorrente está baseada no fato de que as contribuições são indevidas em relação aos pagamentos a contribuintes individuais

Dessa forma, entendo deva o processo ser baixado em diligência para que a DRFB elabore um demonstrativo, indicando o resultado final (julgamento) de cada uma das AIOP correlatas (indicando, inclusive, se existe outro processo correlacionados a multa aos fatos geradores ora lançados). Esses dados mostram-se fundamentais, considerando que as AIOP são julgadas em Câmaras de Julgamento distintas, por diversos conselheiros, e identificadas no sistema por número de processo e não por DEBCAD, o que dificulta a identificação do andamento e sua correlação com os processos cadastrados no sistema do CARF.

Observo, por fim que, caso o AIOP DEBCAD Nº 37.197.397-0, ainda esteja pendente de julgamento, este auto-de-infração deve ficar sobrestado aguardando o julgamento final de todos os AIOP conexo(s). Do resultado da diligência, antes de os autos retornarem a este Colegiado deve ser conferida vistas ao recorrente, abrindo-se prazo normativo para manifestação.

CONCLUSÃO:

Voto pela CONVERSÃO do julgamento EM DILIGÊNCIA, nos termos acima especificados.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.