



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10805.723215/2013-13
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-007.292 – 2ª Turma
Sessão de 23 de outubro de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado PIRELLI PNEUS LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. SITUAÇÕES FÁTICAS SEMELHANTES. COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA.

O Recurso Especial da Divergência deve ser conhecido se restar comprovado que, em face de situações equivalentes, a legislação de regência tenha sido aplicada de forma divergente, por diferentes colegiados.

ACORDO DE PLR HOMOLOGADO POR UM SINDICATO EXTENSIVO ÀS DEMAIS LOCALIDADES DA EMPREGADORA ABRANGIDA POR OUTROS SINDICATOS. INADMISSIBILIDADE.

Em respeito aos princípios da unicidade sindical, em sua territorialidade, e da interpretação restritiva da legislação que leva à exclusão da tributação, não é aceitável um sindicato reger o acordo de PLR dos trabalhadores da mesma empresa em locais que são territorialmente abrangidos por outro sindicato.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por voto de qualidade, em dar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri (relatora), Patrícia da Silva, Ana Paula Fernandes e Ana Cecília Lustosa da Cruz, que lhe negaram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri - Relatora

(assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Patrícia da Silva, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Mário Pereira de Pinho Filho (suplente convocado), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo.

Relatório

Trata-se de processo onde se exige Contribuições Sociais a cargo da empresa, destinadas ao Regime Geral de Previdência Social e creditadas ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, bem como das contribuições destinadas a Outras Entidades e Fundos, das quais tratam o artigo 2º, § 1º e o art. 3º da Lei 11.457, de 16 de março de 2007, e das multas aplicadas por descumprimento de obrigações acessórias previstas na Lei nº 8.212/91.

O lançamento envolve a cobrança da contribuição incidente sobre valores pagos a título de Participação nos Lucros e Resultado, de "reembolso pneus" e "auxílio residência e gratificação de gerente" considerados como salário indireto pela autoridade fiscal.

Após o trâmite processual, a 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária deu provimento parcial ao recurso voluntário para, na parte que nos interessa, afastar a incidência das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de PLR aos segurados empregados das filiais do Contribuinte localizadas em municípios diversos daquele da base territorial do sindicato representante da categoria. O acórdão 2201-003.335 recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. LEI Nº 10.101/00. REQUISITOS. CUMPRIMENTO.

Os valores pagos a título de PLR não sofrem incidência tributária somente se cumpridos os requisitos estabelecidos na Lei nº 10.101/00.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. LEI Nº 10.101/00. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APLICABILIDADE.

Os valores pagos a título de PLR não sofrem incidência tributária somente se cumpridos os requisitos estabelecidos na Lei nº 10.101/00. Tais requisitos são aplicáveis aos segurados contribuintes individuais, não sendo permitido, porém a fixação

de metas e resultados a serem atingidos unilateralmente, ou seja, sem a comprovação da participação dos trabalhadores e do sindicato.

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO ALUGUEL E GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. INTEGRAÇÃO.

Os valores pagos a título de auxílio aluguel e gratificação de gerência integram o salário de contribuição posto que ostentam natureza remuneratória.

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. REEMBOLSO PNEUS. NÃO INTEGRAÇÃO.

Os valores pagos aos segurados empregados a título reembolso pneus, assim entendido o reembolso de percentual da nota fiscal, emitida por revendedor autorizado da aquisição de pneus fabricados pelo Contribuinte, não integram o salário de contribuição, posto que além de não possuírem natureza contraprestacional por serem igualmente disponíveis a todos os empregados, limitados em quantidade e no tempo, e onerosos ostentam características de benefício.

O Conselheiro Relator concluiu:

Quanto às demais unidades, escritório regionais na visão do Recorrente, entendo despiciendo, em razão da pequena quantidade de trabalhadores abrigados, a necessidade de ajuste específico com o sindicato da localidade.

Mister realçar que não há na Lei nº 10.101/00, a determinação de que todas os estabelecimentos do empregador firmem acordos distintos, cada qual com o sindicato de sua base territorial.

Novamente, ressalto haver incidência nos valores pagos aos dirigentes pelos motivos anteriormente mencionados.

Pelo exposto, entendo caber parcial razão ao recorrente e dou provimento parcial nessa parte para excluir a incidência sobre os valores pagos aos segurados empregados dos estabelecimentos mencionados neste item.

Após decisão pela rejeição dos seus embargos de declaração, a Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial ao qual foi dado parcial seguimento. Com base no acórdão paradigma nº 2301-003.550, a Recorrente defende que há necessidade de se respeitar o princípio da territorialidade quando se trata da “competência” de sindicatos para negociar e celebrar acordos.

Intimado o Contribuinte apresenta contrarrazões. Após fazer esclarecimentos sobre a delimitação da lide, pugna pelo não conhecimento do recurso por ausência de similitude fática e, no mérito, pelo não seu provimento.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri - Relatora

Da delimitação da lide:

Conforme mencionado na peça de contrarrazões o presente recurso foi recebido apenas em relação a discussão que envolve a não incidência das Contribuições Previdenciárias sobre os valores pagos a título de PLR aos empregados dos estabelecimentos filiais da Recorrente; os citados valores foram pagos com base no acordo coletivo fixado pela Matriz localizada em base territorial distinta.

Assim, foi devolvido ao este Colegiado a análise da validade de parte do lançamento denominado "P2 UNIDADES SEM ACORDO PPR", cujo relatório fiscal assim descreve:

106. Além dos já citados anteriormente, os estabelecimentos 59.179.838/0004-80, 59.179.838/0010-28, 59.179.838/0015-32, 59.179.838/0037-48, 59.179.838/0045-58, 59.179.838/0046-39, 59.179.838/0047-10, 59.179.838/0048-09, 59.179.838/0051-04 e 59.179.838/0052-87 não possuem Acordo Coletivo específico para pagamento de participação nos resultados.

107. Assim sendo, em relação às unidades acima referidas, por estarem em desacordo com a Lei, na medida em que não possuem Acordo Coletivo, ou qualquer outro instrumento, todos os pagamentos a título de participação nos resultados não se enquadram no disposto no art. 28, §9º, alínea j da Lei nº 8.212/91, e, portanto, integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

O presente recurso não se aproveita para a parte do lançamento referente ao estabelecimento filial registrado sob o CNPJ 59.179.838/0051-04, estabelecimento localizado na cidade de Juiz de Fora/MG cuja PLR paga foi considerada válida haja vista a conclusão do Colegiado recorrido pela existência de acordo coletivo nos termos em que exigido pela Lei nº 10.101/00.

Do conhecimento:

O Contribuinte em sua peça de contrarrazões defende o não conhecimento do recurso interposto. Sustenta não haver similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigma, aquele teria baseado sua conclusão no fato de a autuação se referir a estabelecimentos classificados como meros escritórios regionais, com poucos funcionários cujas funções beneficiavam apenas a matriz. Tal especificidade não ocorreria no último caso onde o Colegiado paradigmático analisou lançamento lavrado contra filiais classificadas como verdadeiras unidades funcionais.

Esclarece o Recorrido:

Quanto aos demais estabelecimentos (0004-80; 0010-28; 0015-32; 0037-48; 0045-58; 0046-39; 0047-10; 0048-09 e 0052-87 - únicos remanescentes na discussão), foi devidamente esclarecido, ao longo da fiscalização bem como deste processo administrativo, que, por se tratarem de meros escritórios regionais, o acordo coletivo aplicável a estes estabelecimentos é o da matriz da empresa, ou seja, o programa de participação nos resultados de Santo André.

Neste aspecto, inicialmente destaca-se que os arestos trazidos pela União Federal não são específicos e, portanto, não poderiam ensejar a divergência supostamente demonstrada pela União.

Isso porque, no presente caso é inequívoco que se tratam de escritórios regionais, com pouquíssimos empregados apenas direcionados à representação da empresa, ou seja, beneficiando apenas a matriz da empresa.

Já os arestos trazidos pela União versam sobre estabelecimentos totalmente funcionais, com empregados que prestam serviços em benefício do próprio estabelecimento. Nenhum dos arestos trazidos pela União versa sobre escritórios regionais existentes unicamente para representação da empresa.

Em que pese a argumentação apresentada, não há reparos a serem feitos no despacho que admitiu o recurso. Consultando o inteiro teor do acórdão paradigma nº 2301-003.550, em especial seu respectivo relatório, é possível verificar que os valores desconsiderados também se referiam a pagamentos a título de PLR para os empregados lotados em "escritórios regionais" do contribuinte. Transcreve-se parte do relatório pela pertinência:

Foi-lhe apresentado, no penúltimo dia em que compareceu na empresa, uma folha de papel intitulada “Termo de Aditamento”, firmado pelo contribuinte e pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas, de Material Elétrico e Eletrônico, Siderúrgicas, Veículos e de Autopeças de São Caetano do Sul, cujo local da assinatura foi São José dos Campos, reportando-se aos escritórios regionais de em Porto Alegre, Recife, Belo Horizonte, Rio de Janeiro, Curitiba, Salvador, Campo de Provas de Indaiatuba e Brasília.

Este “Termo de Aditamento” levou a Fiscalização a concluir que o Recorrente desejava estender os efeitos da PLR para outras unidades em que não havia qualquer acordo a respeito.

Todavia o mencionado instrumento não apresenta qualquer sinal de registro no sindicato ou em órgão competente, o que contraria a Cláusula Décima do acordo apresentado.

Conclui a Fiscalização que tal aditamento não pode servir de suporte aos pagamentos realizados a título de PLR nas filiais citadas.

Observamos, portanto, a identidade fática necessária ao conhecimento do recurso.

Do mérito:

O recurso interposto devolve a este Colegiado a discussão acerca da melhor interpretação a ser dada ao art. 28, §9º, alínea 'j' da Lei nº 8.212/91 e art. 2º, caput, inciso II, §2º e art. 4º, todos da Lei nº 10.101/00, em relação aos valores pagos a empregados lotados nas filiais do Contribuinte cuja localização não está abrangida pela base territorial do sindicato representante da categoria da empresa matriz.

Como bem destacado no acórdão recorrido, o direito do trabalhador à participação nos lucros e resultados da empresa está previsto no art. 7º, XI da Constituição Federal que expressamente afasta tais verbas do conceito de remuneração, condicionado no entanto tal classificação aos requisitos de lei específica:

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;

Provocado a se manifestar sobre o citado dispositivo legal e seus efeitos sobre a Lei nº 8.212/91, o Supremo Tribunal Federal, no acórdão proferido no Ag. Reg. no Recurso Extraordinário nº 393.764-2/RS, concluiu que se trata de norma constitucional de eficácia limitada. Portanto, nos casos de relação de emprego somente a partir da Medida Provisória (MP) nº 794, de 29 de dezembro de 1994, convertida posteriormente na Lei nº 10.101/00, passou-se a admitir exclusão dos valores pagos a título de PLR do conceito de salário de contribuição nos termos do art. 28, §9º, j da Lei nº 8.212/91.

Importante ter em mente que o objetivo primordial da PLR é a integração entre o capital e trabalho, permitindo que o empregado participe do resultado da atividade econômica da empresa. Tanto é assim que a Lei 10.101/00, nos dizeres de Alessandro Mendes Cardoso (2017: Estudos de Custeio Previdenciário, p. 22), "*foi bastante sucinta ao regulamentar a Participação nos Lucros e Resultados (PLR), no claro intuito de permitir que as partes, respeitados certos parâmetros, tenham liberdade de definir o plano mais compatível com sua realidade e os seus interesses*".

Vale destacar que essa liberdade negocial foi recentemente reconhecida com as alterações promovidas na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), pela Reforma Trabalhista feita pela Lei nº 13.467/17, valendo citar a redação do art. 611-A o qual prevê que a convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre participação nos lucros ou resultados da empresa.

Assim, partindo-se da premissa de que a PLR não substitui ou complementa a remuneração devida a qualquer empregado, somente nos casos em que restar demonstrado abuso que leve a sua descaracterização será possível admitir a incidência da Contribuição Previdenciária.

A Lei 10.101/00, no meu entender, possui como objetivo defender os interesses do empregado no que tange a negociação do plano de PLR, tanto é assim que em alguns casos trazem imposições que devem ser observadas. É o que ocorre com a exigência de o acordo ser celebrado com a presença de sindicato ou comissão eleita pelos empregados,

vedando assim a instituição de regras unilaterais cumprindo com o objetivo de assegurar a representatividade do empregado garantindo-lhe apoio para negociar no mesmo patamar do seu empregador.

Entretanto, tal obrigatoriedade de participação do sindicato não deve ser tomada como um requisito intransponível, podendo ser relativizada nos casos onde o pagamento favorecer ao trabalhador. O próprio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou neste sentido, valendo citar parte do voto proferido pelo então Ministro Luiz Fux no Recurso Especial nº 865.489/RS:

Destarte, a evolução legislativa da participação nos lucros ou resultados destaca-se pela necessidade de observação da livre negociação entre os empregados e a empresa para a fixação dos termos da participação nos resultados.

Não obstante, conforme bem destacou a Corte de Origem, a intervenção do sindicato na negociação tem por finalidade tutelar os interesses dos empregados, tais como definição do modo de participação nos resultados; fixação de resultados atingíveis e que não causem riscos à saúde ou à segurança para serem alcançados; determinação de índices gerais e individuais de participação, entre outros. Vale dizer, o registro do acordo no sindicato é modo de comprovação dos termos da participação, possibilitando a exigência do cumprimento na forma acordada.

O desrespeito a tais exigências afeta os trabalhadores, que poderiam, eventualmente, ser prejudicados numa negociação desassistida, não obtendo tudo aquilo que alcançariam com a presença de um terceiro não vulnerado pela relação de emprego.

Com efeito, atendidos os demais requisitos da legislação que tornem possível a caracterização dos pagamentos como participação nos resultados, a ausência de intervenção do sindicato nas negociações e a falta de registro do acordo apenas afastam a vinculação dos empregados aos termos do acordo, podendo rediscuti-los novamente.

Devemos lembrar que o pagamento de verbas a título de participação nos lucros e resultados, embora previsto em lei, não tem caráter obrigatório. O contribuinte dentro da sua liberalidade optou por estender aos seus escritórios regionais os mesmos direitos previstos nos acordos firmados pelo sindicato da base territorial da empresa matriz.

Assim e não sendo mais objeto de discussão a validade das cláusulas dos respectivos acordos, não se pode deixar de considerar que os empregados lotados nas filiais foram favorecidos com o pagamento dos valores objetos do lançamento. Sabendo o contribuinte da possibilidade de exigência da Contribuição Previdenciária e reflexos, provavelmente, teria deixado de estender a esses poucos funcionários o benefício da PLR e também tantos outros assegurados pelo plano válido firmado para os trabalhadores do estabelecimento matriz.

Temos então um pagamento que atendeu a finalidade essencial do instituto da participação dos lucros e resultados nos termos em que previsto na Constituição Federal, devendo ser citado inclusive que, em regra, o sindicato da base territorial da matriz da empresa

ou do local onde se realiza o processo produtivo são sindicatos com mais representatividade do que aqueles que porventura representariam os escritórios regionais.

Diante do exposto nego provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri

Voto Vencedor

Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa - Redator designado

Divergi da i. Relatora quanto ao mérito, mais especificamente quanto à possibilidade de extensão às filiais da Recorrente do benefício da não-incidência tributária da contribuição sobre PLR de acordo firmado pela matriz com sindicato de base distinta, pelas razões a seguir expostas.

O art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212. de 1991 define quais as verbas que não integram o salário de contribuição e não sofrem a incidência de contribuições previdenciárias, por sua natureza indenizatória ou assistencial. Confira-se

Art. 28 (...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

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

Pois bem, a Lei nº 10.101/2001 define os critérios para pagamento e as regras de tributação das parcelas pagas a título de Participação nos Lucros e Resultados - PLR. Veja-se:

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 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.

Portanto, de plano, é patente a imposição legal da necessidade de representação do sindicato na negociação. Trata-se de norma protetiva do trabalhador, instrumento de garantia com vistas à fixação de critérios justos e impessoais, e como tal não pode ser flexibilizada.

No mesmo sentido, o artigo 611 do Decreto-lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943 - CLT, a saber:

Art. 611 Convenção Coletiva de Trabalho é o acórdo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho.

§ 1º É facultado aos Sindicatos representativos de categorias profissionais celebrar Acordos Coletivos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das acordantes respectivas relações de trabalho. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º As Federações e, na falta desta, as Confederações representativas de categorias econômicas ou profissionais poderão celebrar convenções coletivas de trabalho para reger as relações das categorias a elas vinculadas, inorganizadas em Sindicatos, no âmbito de suas representações.

A intervenção sindical, portanto, é imprescindível, tanto na definição dos termos do acordo, definidores da participação dos lucros e resultados, como no acompanhamento das metas fixadas.

São dois, portanto, os requisitos previstos em lei para a celebração de acordo sobre PLR: o primeiro, a existência de comissão escolhida entre as partes e, segundo, convenção ou acordo coletivo. No caso do acordo coletivo, como vimos, a participação do sindicato é imprescindível, até porque é exigência prevista no art. 611 da CLT, acima reproduzido. Não se trata de uma faculdade, mas de uma imposição legal, inarredável.

Sobre a base territorial do sindicato, o art. 520 da CLT não deixa margem a dúvida. Confira-se:

Art. 520. Reconhecida como sindicato a associação profissional, ser-lhe-á expedida carta de reconhecimento, assinada pelo ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, na qual será especificada a representação econômica ou profissional conferida e mencionada a base territorial outorgada. (Negritei.)

Vale dizer, a cada sindicato é definida formalmente uma base territorial, a qual delimita o alcance de sua representação.

Se é assim, a participação sindical no acordo para pagamento da PLR deve ser, necessariamente e apenas, do sindicato que tenha competência territorial para representar os respectivos trabalhadores, em harmonia com o art. 8º, inciso II da CF e com o art. 520 da CLT. Isto é, não cabe ao empregador escolher o sindicato com o qual celebrará o acordo.

E nem poderia ser de outro modo. O respeito aos princípios da unicidade sindical e da territorialidade é norma cogente, medida de proteção ao trabalhador, pois aproxima os representantes de seus representados.

Portanto, a participação de sindicato de base territorial distinta não supre a exigência legal, pela simples razão de que esse sindicato não é aquele que representa os trabalhadores dessa base sindical. Travar a negociação com sindicato de base territorial diversa é o mesmo que não se ter a participação de sindicato na negociação. Nos dois casos descumpre-se da mesma forma o requisito formalmente estabelecido na legislação.

Não cabe ao julgador administrativo flexibilizar a regra legal, até porque ela é bastante razoável. Qual a dificuldade em se ter a participação do sindicato da base territorial do trabalhador na negociação para a PLR? Por outro lado, o que justificaria o chamamento de representação sindical de outra base territorial?

Não me sensibiliza, por outro lado, a alegação de que se trata de garantir o direito ao trabalhador à participação nos lucros e resultados, pois não é disso que aqui se trata, mas da incidência ou não da contribuição social sobre os pagamentos das referidas verbas. Se o empregador resolve, por sua conta e risco, flexibilizar as regras legais para pagamento da PLR, na impede que o faça, o que não pode é flexibilizar as regras para a não incidência da contribuição social.

Ante o exposto, conheço do recurso e, no mérito, dou-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa