



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10830.010693/2007-12
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-009.820 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 02 de dezembro de 2021
Recorrente SINGER DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2000 a 31/12/2006

DECADÊNCIA. ART. 150, § 4º, DO CTN. SÚMULA CARF Nº 99.

Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL E CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA.

A leitura conjunta dos anexos à NFLD permitem identificar com clareza os fatos que ensejaram o lançamento e qual a legislação que deixou de ser observada pelo contribuinte. Ainda, a verificação dos montantes pagos a título de PLR através dos resumos gerais das folhas de pagamento se deu unicamente pela recusa da contribuinte em fornecer as folhas de pagamento analíticas, de forma que não se identifica o alegado cerceamento ao direito de defesa.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. PAGAMENTO EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA.

A Lei 10.101/00 estabelece os critérios para o pagamento do PRL e a Lei 8.212/91 determina que apenas não integra o salário de contribuição a participação nos lucros paga de acordo com o estabelecido na lei específica

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares. No mérito, por maioria de votos em dar parcial provimento ao recurso para reconhecer a decadência das competências de 12/2000 a 11/2002 (inclusive). Vencidos os conselheiros Wesley Rocha e Fernanda Melo Leal que deram provimento integral ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Maurício Dalri Timm do Valle - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, Diogo Cristian Denny (suplente convocado), Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 101-121) em que o recorrente sustenta, em síntese:

- a) O lançamento é nulo por falta de fundamentação legal. Isso porque menciona o relatório fiscal que a impugnante deixou de cumprir exigências contidas na Lei nº 10.101/2000 sobre o pagamento de PLR aos seus empregados, mas não apresentou nenhum dos seus dispositivos no anexo de fundamentos legais do débito. Não cabe a afirmação da decisão recorrida de que “a Lei 10. 101/2000, por não ser estritamente previdenciária, não poderia estar relacionada no FLD”, pois o princípio da legalidade exige que seja apontado o dispositivo legal tido por violado
- b) Também há nulidade quanto as supostas diferenças de contribuições de segurados empregados pois deixou de informar nos documentos que instruem a NFLD o fato gerador das diferenças, o motivo pelo qual gerariam as diferenças e os segurados que teriam recebido remuneração sem que fosse recolhida a contribuição devida. Era dever da fiscalização identificar no relatório da NFLD, no mínimo, quais os segurados, o valor das remunerações que lhes foram pagas pela impugnante, inclusive, os valores que, eventualmente, foram recolhidos pela impugnante relativamente a cada um deles a título da exação em discussão para que se pudesse aferir a correção dos descontos desses títulos do valor apurado, e, notadamente, apresentar a motivação da lavratura do NFLD. não havendo a discriminação clara e precisa de cada um dos segurados da Previdência Social que serão beneficiados com o recolhimento das contribuições que estão sendo cobradas na presente NFLD, torna-se evidente a sua ilegalidade e inconstitucionalidade.
- c) Considerando que é aplicável a regra do art. 150, § 4º, do CTN e que houve a constituição do crédito em 07/12/2007, os valores referentes aos fatos geradores de 12/2000 a 11/2002 já foram atingidos pela decadência. Trata-se de caso de aplicação da Súmula Vinculante nº 8 do STF.
- d) O pagamento de participação nos lucros e resultados não tem natureza salarial e, portanto, não deve ser incluída no salário de contribuição. Somente a PLR paga em comprovada fraude à Lei (em substituição ao

salário) é que pode ser considerada como integrante da base de cálculo para contribuições previdenciárias. Como a fiscalização não apontou a fraude exigida pelo melhor entendimento sobre a matéria no pagamento da PLR feito pela ora impugnante aos seus empregados, de plano deve ser julgada insubsistente a presente NFLD. Não pode mero requisito formal da Lei nº 10.101/2001 servir para a desnaturação dos pagamentos feitos pela empresa;

- e) A impugnante tentou, de todas as maneiras, firmar acordo coletivo para o pagamento de PLR aos seus empregados, nos termos da legislação, o que, por razões alheias a sua vontade, não foi possível. O sindicato dos metalúrgicos de Campinas e Região recusou-se a negociar o pagamento de PLR condicionada ao cumprimento de metas, o que impediu que os acordos coletivos fossem elaborados e homologados. O Sindicato nem sequer possibilitou a previsão de pagamento de PLR nos acordos coletivos da empresa. A impugnante se viu obrigada a negociar diretamente com os próprios empregados que não estavam dispostos a renunciar ao recebimento da referida verba em razão da exigência do sindicato, firmando assim o acordo para o pagamento da PLR internamente com base no atingimento de metas - em consonância com a legislação aplicável e com a CF;
- f) A falta de acordo coletivo relativo ao pagamento de PLR não faz com que essa parcela seja incluída no salário de contribuição. Isso porque não existe na Lei nº 10.101/2000 qualquer penalidade específica nesse sentido, e também porque o instituto não tem natureza salarial. Ainda, no período de 1994, as participações eram pagas mediante acordos individuais entre empregadores e empregados, sem qualquer participação sindical, e não foram consideradas como integrantes do salário de contribuição; e
- g) A CF não previu forma específica para a celebração de acordo para o pagamento de PLR, de forma que não se tem como obrigatória a participação dos sindicatos. A negociação adotada pela impugnante, portanto, atende ao espírito da Lei.

Ao final, formula pedidos nos seguintes termos:

Por todo exposto, pede-se e espera-se que sejam acolhidas as preliminares de nulidade absoluta e de decadência, ou ainda, que seja acolhido o presente recurso em seu mérito, julgando-se insubsistente a NFLD lavrada, conforme argumentação retro.

Protesta a recorrente pela produção de todas as provas admitidas em direito, prova documental, notadamente a exibição e juntada posterior de documentos, realização de perícia e tantas quantas forem às provas necessárias para a real apuração da verdade material.

A presente questão diz respeito à Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD - DEBCAD nº 37.078.056-6 (fls. 2-34) que constitui crédito tributário de Contribuições Previdenciárias a cargo da empresa, em face de Singer do Brasil Indústria e Comércio LTDA (CNPJ nº 61.432.506/0001-64), referente a fatos geradores ocorridos no período de 01/12/2000 a 31/12/2006. A autuação alcançou o montante de R\$ 3.665.763,63 (três milhões seiscentos e

sessenta e cinco mil setecentos e sessenta e três reais e sessenta e três centavos). A notificação do contribuinte aconteceu em 07/12/2007 (fl. 2).

Na descrição dos fatos que deram origem ao lançamento, menciona o Relatório de Lançamento de Débito Confessado (fls. 23-25):

1. Este relatório é parte integrante do Notificação de Lançamento de Débito- NFLD supra mencionada, referente às contribuições previdenciárias devidas à Seguridade Social, incidentes sobre as verbas salariais pagas a seus empregados, sob a denominação de Participação nos Lucros ou Resultados- PLR, sem atender aos quesitos legais, o que os descaracterizou como base não sujeito a esta tributação. O PLR foi regulamentado pela MP 794/94 até ser convertida na Lei 10101, de 19 de dezembro de 2000.
2. A empresa opera com unidades em Campinas, Indaiatuba e Juazeiro do Norte. Com relação à base sindical de Juazeiro do Norte, houve cláusula nos acordos/convenção firmados anualmente entre a Empresa e o Sindicato da categoria, estabelecendo o pagamento do PLR mediante a elaboração de um plano de metas, o qual deveria ter sido elaborado por comissão interna dos empregados, com participação e anuência de representante da entidade sindical. Este Plano de metas não foi elaborado, deixando assim a Empresa de cumprir esta exigência Legal e estabelecida em cláusula do acordo Sindical, o que mudou sua natureza tomando-o remuneração integrante da base de contribuições previdenciárias e sociais.
3. As unidades de Campinas e Indaiatuba estão sob a jurisdição do Sindicato dos Metalúrgicos de Campinas, São José dos Campos e Limeira, sendo que nas convenções/acordos coletivos anuais não há cláusula estabelecendo o pagamento de Participação nos Lucros e Resultados - PLR. Portanto, tais pagamentos não atendem as exigências legais e estão sujeitos à cobrança de contribuições previdenciárias e sociais.

Constam do processo, ainda, os seguintes documentos: i) Procuração (fls. 3); ii) Instruções para o contribuinte e outros anexos à NFLD (fls. 4-12); iii) Mandados e registros de procedimento fiscal (fls. 13-16); iv) Termo de início da ação fiscal e outras intimações ao contribuinte (fls. 17-22); v) Respostas da contribuinte (fls. 26 e 27); vi) Cópias de folhas de pagamento (fls. 28-31).

A contribuinte apresentou impugnação em 28/12/2007 (fls. 37-56) alegando que:

- a) O lançamento é nulo por falta de fundamentação legal. Isso porque menciona o relatório fiscal que a impugnante deixou de cumprir exigências contidas na Lei nº 10.101/2000 sobre o pagamento de PLR aos seus empregados, mas não apresentou nenhum dos seus dispositivos no anexo de fundamentos legais do débito;
- b) Também há nulidade quanto as supostas diferenças de contribuições de segurados empregados pois deixou de informar nos documentos que instruem a NFLD o fato gerador das diferenças, o motivo pelo qual gerariam as diferenças e os segurados que teriam recebido remuneração sem que fosse recolhida a contribuição devida. Era dever da fiscalização identificar no relatório da NFLD, no mínimo, quais os segurados, o valor das remunerações que lhes foram pagas pela impugnante, inclusive, os valores que, eventualmente, foram recolhidos pela impugnante relativamente a cada um deles a título da exação em discussão para que se

pudesse aferir a correção dos descontos desses títulos do valor apurado, e, notadamente, apresentar a motivação da lavratura do NFLD;

- c) Considerando que é aplicável a regra do art. 150, § 4º, do CTN e que houve a constituição do crédito em 07/12/2007, os valores referentes aos fatos geradores de 12/2000 a 11/2002 já foram atingidos pela decadência;
- d) O pagamento de participação nos lucros e resultados não tem natureza salarial e, portanto, não deve ser incluída no salário de contribuição. Somente a PLR paga em comprovada fraude à Lei (em substituição ao salário) é que pode ser considerada como integrante da base de cálculo para contribuições previdenciárias. Como a fiscalização não apontou a fraude exigida pelo melhor entendimento sobre a matéria no pagamento da PLR feito pela ora impugnante aos seus empregados, de plano deve ser julgada insubsistente a presente NFLD. Não pode mero requisito formal da Lei nº 10.101/2001 servir para a desnaturação dos pagamentos feitos pela empresa;
- e) A impugnante tentou, de todas as maneiras, firmar acordo coletivo para o pagamento de PLR aos seus empregados, nos termos da legislação, o que, por razões alheias a sua vontade, não foi possível. O sindicato dos metalúrgicos de Campinas e Região recusou-se a negociar o pagamento de PLR condicionada ao cumprimento de metas, o que impediu que os acordos coletivos fossem elaborados e homologados. O Sindicato nem sequer possibilitou a previsão de pagamento de PLR nos acordos coletivos da empresa. A impugnante se viu obrigada a negociar diretamente com os próprios empregados que não estavam dispostos a renunciar ao recebimento da referida verba em razão da exigência do sindicato, firmando assim o acordo para o pagamento da PLR internamente com base no atingimento de metas - em consonância com a legislação aplicável e com a CF;
- f) A falta de acordo coletivo relativo ao pagamento de PLR não faz com que essa parcela seja incluída no salário de contribuição. Isso porque não existe na Lei nº 10.101/2000 qualquer penalidade específica nesse sentido, e também porque o instituto não tem natureza salarial. Ainda, no período de 1994, as participações eram pagas mediante acordos individuais entre empregadores e empregados, sem qualquer participação sindical, e não foram consideradas como integrantes do salário de contribuição; e
- g) A CF não previu forma específica para a celebração de acordo para o pagamento de PLR, de forma que não se tem como obrigatória a participação dos sindicatos. A negociação adotada pela impugnante, portanto, atende ao espírito da Lei.

Ao final, formulou pedidos nos seguintes termos:

Por todo exposto, pede-se e espera-se sejam acolhidas as preliminares de nulidade absoluta e decadência, ou ainda, que seja acolhida a presente defesa em seu mérito, julgando-se insubsistente a NFLD lavrada.

Protesta al impugnante pela produção de todas as provas admitidas em direito, inclusive prova testemunhal, prova documental, e notadamente a exibição e juntada posterior de documentos, realização de perícia e tantas quantas forem as provas necessárias para a real apuração da verdade material.

Protesta-se, ainda, pelo prazo de 90 dias para a juntada de novos documentos, que comprovem as alegações ora formuladas.

A impugnação veio acompanhada dos seguintes documentos: i) Procuração (fl. 57); ii) Atos constitutivos e alterações contratuais da impugnante (fls. 58-72); iii) Documentos pessoais (fls. 73); iv) Cópia do jornal do sindicato dos metalúrgicos de campinas e região (fls. 74 e 75); e v) Comunicação ao Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas de Campinas da Região (fl. 76).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas/SP (DRJ), por meio do Acórdão nº 05-21.830, de 06 de maio de 2008 (fls. 78-y), deu parcial provimento à impugnação, mantendo a exigência fiscal em parte, conforme o entendimento resumido na seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2000 a 31/12/2006

PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS.

As parcelas pagas/creditadas a título de participação nos lucros ou resultados da empresa a seus empregados, em desacordo com o previsto em lei específica, integram a remuneração e o salário-de-contribuição do segurado para fins da legislação previdenciária.

As contribuições previdenciárias estão sujeitas ao prazo decadencial de 10 anos determinado, na forma da Lei.

AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. VÍCIO INSANÁVEL. NULIDADE PARCIAL.

No lançamento fiscal devem estar discriminados com precisão os fundamentos legais de regência.

Lançamento Procedente

Com isso, foram excluídos por vício formal os valores referentes à rubrica segurados, de forma a retificar o débito para R\$ 2.885.693,44, conforme Discriminativo Analítico do Débito Retificado de fls. 92-98.

Após a interposição do recurso voluntário, foram juntados os seguintes documentos: i) Substabelecimento e procuração (fls. 131-134); Atos constitutivos e alterações contratuais da recorrente (fls. 135-149); iii) Documentos pessoais (fl. 150); iv) Cópias do Jornal do Sindicato dos Metalúrgicos de Campinas e Região (fl. 151); v) Comunicação ao Sindicato dos Metalúrgicos de Campinas e Região (fl. 152).

A Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF, por meio da Resolução nº 2301-000.765, de 12 de março de 2019 (fls. 153-), determinou a conversão do julgamento em diligência nos seguintes termos:

[...]

4.2. Constata-se, de pronto, a ocorrência de decadência, em face do Súmula Vinculante STF nº 8, de 12/06/2008, que declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 1991.

4.3. A controvérsia a ser dirimida, centra-se, pois, em determinar qual regra decadencial a ser aplicada ao caso em julgamento.

4.3.1. Isso porque, para os períodos em que tenha havido, comprovadamente, antecipação de pagamento, deve-se aplicar a regra decadencial a prevista no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional (CTN), cujo termo inicial do prazo de decadência é a data do fato gerador.

4.3.2. Para os períodos em que não estejam comprovados, nos autos, antecipação de pagamento, a regra de decadência é a do inc. I do art. 173 do CTN, que estabelece o termo a quo o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

4.4. É razoável supor que, no caso concreto, tenha havido recolhimento do tributo parte patronal da contribuição previdenciária porém, ao compulsar os autos, não foi possível a este Relator, identificar casos de pagamento antecipado a esse título.

4.5. Em vista do exposto, propõe-se, converter o julgamento em diligência, para que a unidade preparadora informe se há registro de recolhimentos que se refiram ao período do lançamento. Nessa hipótese, haveria em nosso entendimento, a atração do Enunciado da Súmula.

4.6. Assim, por não ser possível extrair dos autos uma posição firme sobre a situação fática, entendo necessário converter o julgamento em diligência para esclarecer a existência, ou não, de pagamentos de contribuições previdenciárias pela autuada e seus estabelecimentos, a fim de verificar a existência, ou não, da decadência dos créditos tributários do período de apuração.

Conclusão

4.7. Considerando o exposto, antes do enfrentamento das questões do recurso faz-se necessária manifestação da autoridade lançadora quanto à existência de recolhimentos espontâneos do contribuinte, no período de 12/2000 a 11/2002, identificando-os por estabelecimento, competência, rubrica e data do pagamento.

4.8. Em suma, a autoridade fiscal deverá prestar as informações solicitadas, elaborar relatório de diligência detalhado e conclusivo, inclusive prestando informações adicionais e juntando documentos que entender necessários, intimar a interessada do relatório da diligência e conceder prazo de trinta dias para apresentação de contrarrazões.

4.9. Após o cumprimento da diligência, os autos devem retornar a este Colegiado.

4.10. Para concluir, voto pela conversão do julgamento em diligência para a unidade preparadora atender as solicitações descritas nos subitens 4.7 e 4.8 supra.

Com isso, foi apresentado o Relatório Fiscal de Diligência às fls. 159-169. A contribuinte teve ciência das novas informações em 10/07/2019 (fl. 172).

Foi apresentada nova manifestação da contribuinte em 15/12/2020 (fls. 180-188), pela reitera argumentos semelhantes aos já levantados anteriormente nos autos.

É o relatório do essencial.

Fl. 8 do Acórdão n.º 2301-009.820 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10830.010693/2007-12

Voto

Conselheiro Maurício Dalri Timm do Valle, Relator.

Conhecimento

A intimação do Acórdão se deu em 16 de julho de 2008 (fl. 100), e o protocolo do recurso voluntário ocorreu em 11 de agosto de 2008 (fls. 101-121). A contagem do prazo deve ser realizada nos termos do art. 5º do Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972. O recurso, portanto, é tempestivo, e dele conheço integralmente.

Mérito

Das matérias devolvidas

1. Da decadência

Argumenta a recorrente que estão decaídos os valores relativos ao período de 12/2000 a 11/2002. Tendo em vista os dizeres da Súmula Vinculante nº 8 do STF, é inegável que não se aplica o prazo decadencial de 10 anos referido pelo art. 45 da Lei nº 8.212/91.

Com isso, para definir se o prazo aplicável seria aquele do art. 150, § 4º, ou do art. 173, I, ambos do CTN, foi determinada diligência a fim de identificar pagamentos de contribuições previdenciárias ao longo do referido período.

Conforme fls. 159-168, verifica-se que em todas as competências em questão houve recolhimentos relativos às contribuições previdenciárias. Em que pese existam competências em que não foram recolhidos os valores devidos à terceiros, é necessário lembrar o que diz a Súmula CARF nº 99:

Súmula CARF nº 99

Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

Assim, entendo que o prazo aplicável é realmente aquele do art. 150, § 4º, do CTN. Dessa forma, já foram atingidos pela decadência os valores relativos aos fatos geradores de 12/2000 a 11/2002.

2. Das nulidades por ausência de fundamentação legal e cerceamento de direito de defesa

Alega-se no recurso voluntário que há deficiência na fundamentação legal do lançamento pois não há no anexo de Fundamentos Legais do Débito - FLD a especificação dos dispositivos da Lei nº 10.101/2000 que teriam sido lesados e que deram base à NFLD.

No mesmo sentido, aponta-se que há falta de clareza na descrição dos fatos geradores, especialmente no que diz respeito à ausência de indicação dos pagamentos recebidos por cada segurado que constituiriam a base de cálculo. Também, a falta de detalhes acerca das diferenças de contribuições dos segurados empregados gera nulidade que invalidaria todo o lançamento.

Pois bem. Veja-se que, apesar da ausência de especificação do dispositivo da Lei nº 10.101/2000 na FLD e no Relatório Fiscal, a leitura conjunta de ambos os documentos permite identificar com clareza os fatos que motivaram a infração, quais sejam, os pagamentos de PLR sem o atendimento da legislação aplicável pois:

2. A empresa opera com unidades em Campinas, Indaiatuba e Juazeiro do Norte. Com relação à base sindical de Juazeiro do Norte, houve cláusula nos acordos/convenção firmados anualmente entre a Empresa e o Sindicato da categoria, estabelecendo o pagamento do PLR mediante a elaboração de um plano de metas, o qual deveria ter sido elaborado por comissão interna dos empregados, com participação e anuência de representante da entidade sindical. Este Plano de metas não foi elaborado, deixando assim a Empresa de cumprir esta exigência Legal e estabelecida em cláusula do acordo Sindical, o que mudou sua natureza tomando-o remuneração integrante da base de contribuições previdenciárias e sociais.

3. As unidades de Campinas e Indaiatuba estão sob a jurisdição do Sindicato dos Metalúrgicos de Campinas, São José dos Campos e Limeira, sendo que nas convenções/acordos coletivos anuais não há cláusula estabelecendo o pagamento de Participação nos Lucros e Resultados - PLR. Portanto, tais pagamentos não atendem as exigências legais e estão sujeitos à cobrança de contribuições previdenciárias e sociais.

Dessa forma, não se vislumbra a nulidade alegada por deficiência de fundamentação legal.

No que diz respeito à alegação de cerceamento de direito de defesa em razão de suposta falta de clareza na descrição dos fatos que deram origem ao lançamento, nota-se que não deve prosperar.

Como acima mencionado, é perfeitamente possível compreender que a autuação se deu em razão do pagamento de PLR aos funcionários da empresa sem o atendimento à legislação específica (Lei nº 10.101/2000). Sobre a falta de indicação específica dos valores de PLR recebidos por cada empregado, concordo com as afirmações da decisão recorrida no seguinte sentido:

Nos itens 2 e 3 do Relatório Fiscal que é parte integrante desta NFLD está identificada a ocorrência do fato gerador, em todos os estabelecimentos da SINGER, qual seja: pagar a PLR em desacordo com a Lei específica.

No item 4, do mesmo Relatório, consta o período da ocorrência do fato gerador e que tais valores foram obtidos da análise do resumo geral das folhas de pagamento.

Quanto à identificação dos beneficiários, acreditamos que não foi possível identificá-los uma vez que não foram disponibilizadas as folhas de pagamento analíticas ao Fisco.

A certeza de que não foram apresentadas as folhas de pagamento analíticas está no fato de que nesta impugnação não há menção de que a relação dos beneficiários foi disponibilizada e, ainda, quando a empresa quitou a dívida exigida nos Autos de Infração 37.078.058-2 e 37.136.463-9 concordou com este levantamento em sua totalidade, pois:

- no primeiro admitiu, na dicção do Relatório Fiscal da Infração, que não apresentou as folhas de pagamentos totalizadas por estabelecimentos, bem como por não ter apresentado em meio magnético os bancos de dados das respectivas folhas, ambos de todo o período objeto deste procedimento fiscal, o que, certamente, inviabilizou a identificação dos colaboradores e das parcelas auferidas, assim, como o enquadramento do salário de contribuição total nas respectivas faixas de incidência da contribuição de segurados; e

- no segundo aderiu à convicção do Auditor de que a PLR é salário de contribuição, pois, o Agente Fiscal assim identificou a infração: Deixou de inserir em GFIP 's os pagamentos feitos a seus empregados sob a rubrica de PLR -participação nos lucros e resultados (em desacordo com a legislação), desta forma não há como admitir a improcedência e incorreção deste lançamento e do procedimento fiscal;

Tendo em vista que a fiscalização baseou-se no resumo geral das folhas de pagamento em razão da recusa da contribuinte em fornecer as folhas de pagamento analíticas, entendendo inexistente o cerceamento de direito de defesa nesse ponto.

Quanto a nulidade pela falta de fundamentação legal e devida descrição dos fatos geradores das diferenças de contribuições dos segurados, entende-se que a decisão recorrida já procedeu ao saneamento do processo e à correção da falha em questão, excluindo do lançamento os valores das citadas diferenças:

O Auditor deixou de esclarecer à empresa a fundamentação legal que o autorizou a aferir as contribuições previdenciárias, tanto no Relatório de Fundamentos Legais - FLD, como no Relatório de fls. 22/23, qual seja - parágrafo 3º, artigo 33 da Lei 8.212/91.

A simples ausência do dispositivo legal para arbitramento no relatório Fundamentos Legais do Débito - FLD, por si só, não seria suficiente para anular o levantamento efetuado, desde que o procedimento e o dispositivo tivessem sido mencionados no Relatório Fiscal, o que não ocorreu.

Dessa forma e considerando que é dever de ofício da autoridade revisar o lançamento nos casos de incorreção, nos termos do art. 145, III, c/c art. 149, ambos do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/1966) e o disposto no art. 53, da Lei nº 9.784/1999, que rege o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, que estabelece que a administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, voto pelo saneamento do presente lançamento com a efetiva exclusão da rubrica segurados.

Por esse motivo, entendo que não há que se falar em nulidade de todo o lançamento em razão de falha já reconhecida e corrigida.

3. Dos pagamentos de participação nos lucros e resultados - PLR

Entende a contribuinte que é indevida a cobrança de valores incidentes sobre os pagamentos de PLR pois não se tratam de parcelas salariais e, portanto, não poderiam ser incluídas no conceito de salário de contribuição. Afirma que os acordos foram efetuados diretamente com os trabalhadores unicamente em razão da recusa do Sindicato em relação ao estabelecimento de metas para o recebimento dessas verbas. Por fim, aduz que mesmo na falta de acordo coletivo a PLR não poderia ser considerada como salário de contribuição por inexistir previsão para tanto na Lei nº 10.101/2000 ou mesmo na CF.

Entretanto, não assiste razão aos seus argumentos.

Embora não esteja previsto expressamente pela CF ou pela Lei nº 10.101/2000 que o descumprimento de requisitos desta autorizam a inclusão dos pagamentos de PLR no salário de contribuição, é necessário lembrar que esses não são os únicos diplomas aplicáveis ao caso. Com efeito, veja-se o que diz o art. 28, § 9º, alínea “j”, da Lei nº 8.212/91:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

[...]

§ 9º 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;

Dessa forma, para que não incidam as contribuições previdenciárias cobradas sobre os valores pagos a título de PLR é imprescindível o atendimento aos requisitos contidos na Lei nº 10.101/2002, especialmente aqueles já mencionados pela decisão recorrida:

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 adjetivos, 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.

§ 2º O instrumento de acordo celebrado será arquivado na entidade funcional dos trabalhadores.

Art. 4º Caso a negociação visando à participação nos lucros ou resultados da empresa resulte em impasse, as partes poderão utilizar-se dos seguintes mecanismos de solução do litígio:

I - mediação;

II - arbitragem de ofertas finais.

Tendo em vista que a própria recorrente afirma que não procedeu aos acordos coletivos e pactuou a PLR internamente com seus funcionários, em consonância com o que consta do relatório fiscal, e não se socorreu do permissivo do art. 4º acima transcrito, entendo que deixou de observar os critérios definidos em legislação específica para os pagamentos mencionados.

Sendo assim, deve ser mantido o lançamento em relação às competências não atingidas pela decadência.

Conclusão

Diante do exposto, voto em rejeitar as preliminares, e, no mérito, em dar parcial provimento ao recurso para reconhecer a decadência das competências de 12/2000 a 11/2002 (inclusive).

(documento assinado digitalmente)

Maurício Dalri Timm do Valle