



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.724403/2019-30
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-010.516 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 22 de novembro de 2022
Recorrente YARA BRASIL FERTILIZANTES S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 31/01/2007 a 31/12/2008

RECURSO ESPECIAL. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. EXIGÊNCIA REFLEXA. APLICAÇÃO DO RESULTADO DO JULGAMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL.

Aplica-se por consequência lógica ao lançamento de multa decorrente de descumprimento de obrigação acessória, o resultado do julgamento proferido nos autos de exigência da obrigação principal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso especial do contribuinte, e no mérito, em dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Oliveira - Presidente

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Eduardo Newman de Mattera Gomes, Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Joao Victor Ribeiro Aldinucci, Mauricio Nogueira Righetti, Marcelo Milton da Silva Risso, Mario Pereira de Pinho Filho, Rayd Santana Ferreira (suplente convocado), Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Carlos Henrique de Oliveira (Presidente).

Relatório

Trata-se de lançamento para exigência de multa por descumprimento de obrigação acessória (DEBCAD nº 37342937-1 // AI 68), lavrado por ter o sujeito passivo apresentado Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social – GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, deixando de cumprir a obrigação prevista no art. 32, IV e § 5.º da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, combinado com art. 225, IV e § 4.º do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto 3.048, de 06/05/1999.

Vale destacar que o presente auto de infração é decorrente do lançamento de obrigação principal correlata analisada no processo nº 11080.731699/2011-98 (vide e-fls. 1299), o qual envolve a cobrança da contribuição incidente sobre valores pagos pela empresa aos seus empregados e os quais foram classificados como remuneração pelo autoridade fiscal.

Após o trâmite processual, a 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, deu parcial provimento ao Recurso Voluntário. O Colegiado, na ocasião, replicando a decisão do processo principal 11080.731699/2011-98, manteve a cobrança da multa em relação aos levantamentos N1 e N2 haja vista a caracterização do não cumprimento dos requisitos da Lei nº 10.101/2000, diante da ausência de participação do sindicato nas discussões da respectiva PLR paga.

O acórdão 2301-006.519 recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

GFIP. OBRIGATORIEDADE DE INFORMAR AS BASES DE CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Devem ser informadas em Gfip todos os valores correspondentes às bases de cálculo de contribuição previdenciária. É obrigatória a participação de representante sindical da base territorial dos trabalhadores na negociação que resulte no acordo para pagamento de participação nos lucros ou resultados. A convalidação, pelo sindicato, do acordo implementado e a participação do sindicato em outros acordos da mesma natureza mas de diferentes estabelecimentos ou períodos não suprem o requisito legal.

Intimada da decisão a Fazenda Nacional manifestou pela não interposição de recurso.

Ato contínuo o Contribuinte replicou no presente processo o Recurso Especial interposto no processo nº **11080.731699/2011-98**. Nos termos do despacho e admissibilidade o recurso foi conhecido em relação a duas matérias: **i)** participação de representante sindical na negociação do acordo de PLR dos empregados (acórdão paradigma nº 9101-003.114) e **ii)** extensão dos efeitos dos acordos de PLR assinados em outra base territorial) (acórdão paradigma nº 9202-02.079). Defende o Contribuinte que a multa deve ser cancelada, afinal a obrigação principal não pode subsistir: houve o cumprimento dos requisitos do art. 28, §9º, 'j' da Lei nº 8.212/91 c/c Lei nº 10.101/00, pois além da demonstração da anuência e concordância posterior do novo sindicato da base territorial em relação à PLR paga, o programa em questão possuía as mesmas regras daquelas aprovadas pelos sindicatos de base territorial diversa.

Contrarrazões da Fazenda Nacional pela manutenção do acórdão recorrido.

É o relatório.

Voto

Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri - Relatora

No presente lançamento exige-se multa pelo descumprimento de obrigação acessória (AI 68 - DEBCAD nº 37342937-1) caracterizada pelo fato de o Contribuinte ter deixado de lançar em GFIP valores considerados pela autoridade fiscal como remuneração.

Como dito o presente auto de infração é decorrente do lançamento de obrigação principal correlata analisada no processo nº 11080.731699/2011-98, assim o entendimento lá fixado, deve ser transportado para este processo **haja vista a dependência direta entre a exigência da presente obrigação acessória e a caracterização da obrigação principal.**

O recurso especial interposto no processo nº 11080.731699/2011-98, foi julgado nesta mesma sessão tendo o Colegiado, por meio do acórdão 9202-010.515, concluído pelo seu provimento nos seguintes termos:

O recurso interposto, embora possuam dois vieses, devolve a este Colegiado uma única discussão: qual a melhor interpretação a ser dada ao art. 28, §9º, alínea 'j' da Lei nº 8.212/91 e art. 2º, caput, inciso I da Lei nº 10.101/00, em relação aos valores pagos a empregados a título de participação nos lucros e resultados segundo regras fixadas sem a participação prévia do sindicato da respectiva base territorial.

Segundo exposto ao longo do processo, originalmente o sindicato se recusou a participar da negociação e logo após foi extinto, tendo sido substituído por nova entidade de classe. Embora demonstrado que o novo sindicato anuiu posteriormente com as cláusulas fixadas pela empresa e comissão de empregados e que os valores pagos seguiram as mesmas regras fixadas com sindicatos da mesma categoria em base territoriais diversas, concluiu o Colegiado recorrido pela manutenção desta parte do lançamento, e o fez sob a seguinte fundamentação:

Quanto à participação sindical (levantamentos N1 e N2), o recorrente alegou que o sindicato da base territorial da unidade de Porto Alegre, Sindiquímica, teria sido chamado a participar das negociações, mas não teria comparecido. Também alegou que os acordos eram idênticos aos de anos anteriores e a de outras unidades da empresa, nas quais teria havido participação sindical na celebração do instrumento. Informou, ainda, que, em 2011, novo sindicato assumiu a base territorial e teria aquiescido os acordos relativos a 2007 e 2008. Sustentou que a finalidade da participação sindical seria tutelar os interesses dos trabalhadores, mas a ausência de participação não seria suficiente para descaracterizar juridicamente a verba paga que, por ser desvinculada da remuneração, estaria fora do campo de incidência de contribuições previdenciárias. Alegou, finalmente, que os acordos continham metas, índices e critérios estabelecidos, consoante as disposições legais.

...

Quanto à participação sindical, **quis, o legislador, que o representante do sindicato acompanhasse a negociação que resultaria no acordo para pagamento da PLR. Essa é a inteligência do art. 2º e seus incisos. Significa dizer que essa participação só pode ser prévia à celebração do acordo.** Portanto, entendo que a anuência e concordância do novo sindicato, ocorrida após a implantação do acordo, não é suficiente para suprir o requisito legal que determina a participação na fase

preliminar, quando o acordo ainda está sob negociação. O mesmo raciocínio se aplica aos argumentos, trazidos pela recorrente, de que acordos de outros estabelecimentos ou de outros períodos, para os quais teria havido a participação sindical, supririam a deficiência apontada pela Autoridade Lançadora, isso porque ainda assim permaneceria a questão central, que é a ausência do representante sindical durante a negociação específica daquele estabelecimento e naquele período.

Pois bem, o direito do trabalhador à participação nos lucros e resultados da empresa está previsto no art. 7º, XI da Constituição Federal o qual expressamente afasta tais verbas do conceito de remuneração, condicionando, 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 o citado art. 7º, inciso XI seria 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 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 ao 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 traz 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 e 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.

Da passagem do voto acima é possível concluir pelo caráter contratual das negociações relativas ao PLR e a ausência de participação do sindicato, na verdade, é mais prejudicial à empresa do que ao trabalhador, afinal o acordo firmado sem a participação da entidade sindical não vincula os empregados, admitindo-se - no entender do Tribunal - sua re-discussão.

Assim e não sendo mais objeto de discussão a validade das cláusulas dos respectivos acordos, não se pode deixar de considerar que os empregados da Recorrente foram favorecidos com o pagamento dos valores objeto do lançamento. 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.

No caso concreto ainda temos a comprovação de que o sindicato se recusou a participar da negociação. Ou seja, embora as partes interessadas - empresa e empregados - tenham cumprido a formalidade, o sindicato deliberadamente deixou de indicar seu representante. Neste cenário, não nos parece razoável que as partes sejam prejudicadas pela ausência de terceiro cuja função se limitaria ao acompanhamento da negociação. Explico:

O art. 2º da Lei nº 10.101/2000 faculta que o plano de PLR seja fixado por meio de dois instrumentos. Cabe a empresa e aos empregados de comum acordo optar por negociar suas condições ou por meio de comissão paritária ou por meio de acordo/convenção coletiva de trabalho.

No caso dos acordos e convenções, nos termos dos art. 611 da CLT, o sindicato assume a discussão na condição de parte da negociação:

Art. 611 - Convenção Coletiva de Trabalho é o acôrdo 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 emprêsas da correspondente categoria

econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das acordantes respectivas relações de trabalho.

§ 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.

Considerando o caráter normativo das convenções e dos acordos coletivos o legislador definiu que as partes não podem se recusar a participar das negociações. Segundo o texto do art. 616, também da CLT, os sindicatos representativos de categorias econômicas ou profissionais e as empresas, inclusive as que não tenham representação sindical, quando provocados, não podem recusar-se à negociação coletiva.

Para viabilizar a negociação coletiva com força normativa, nas hipóteses em que ocorre a recusa, o texto da CLT menciona sobre a possibilidade da convocação compulsória da parte por intermédio do Ministério do Trabalho:

Art. 616 - Os Sindicatos representativos de categorias econômicas ou profissionais e as empresas, inclusive as que não tenham representação sindical, quando provocados, não podem recusar-se à negociação coletiva.

§ 1º Verificando-se recusa à negociação coletiva, cabe aos Sindicatos ou empresas interessadas dar ciência do fato, conforme o caso, ao Departamento Nacional do Trabalho ou aos órgãos regionais do Ministério do Trabalho e Previdência Social, para convocação compulsória dos Sindicatos ou empresas recalcitrantes.

§ 2º No caso de persistir a recusa à negociação coletiva, pelo desatendimento às convocações feitas pelo Departamento Nacional do Trabalho ou órgãos regionais do Ministério de Trabalho e Previdência Social, ou se malograr a negociação entabulada, é facultada aos Sindicatos ou empresas interessadas a instauração de dissídio coletivo.

...

Ao tratar dos acordos coletivos o art. 617 ainda prevê:

Art. 617 - Os empregados de uma ou mais empresas que decidirem celebrar Acôrdo Coletivo de Trabalho com as respectivas empresas darão ciência de sua resolução, por escrito, ao Sindicato representativo da categoria profissional, que terá o prazo de 8 (oito) dias para assumir a direção dos entendimentos entre os interessados, devendo igual procedimento ser observado pelas empresas interessadas com relação ao Sindicato da respectiva categoria econômica.

§ 1º Expirado o prazo de 8 (oito) dias sem que o Sindicato tenha se desincumbido do encargo recebido, poderão os interessados dar conhecimento do fato à Federação a que estiver vinculado o Sindicato e, em falta dessa, à correspondente Confederação, para que, no mesmo prazo, assuma a direção dos entendimentos. Esgotado esse prazo, poderão os interessados prosseguir diretamente na negociação coletiva até final.

...

Percebemos que até mesmo quando o Sindicato é parte interessada sua presença pode ser mitigada em razão da sua recusa em participar das negociações. Nestes casos ou se recorre às regras da mediação da Lei nº 10.192/2001 ou se faculta às partes representadas deliberarem diretamente sobre o tema. Havendo impasse o 'dissídio coletivo' deverá ser submetido ao Poder Judiciário.

É necessário destacar que as regras do art. 616 somente se aplicam aos casos de acordos e convenções de trabalho e, assim se faz, pelo fato das mesmas assumirem caráter normativo e envolverem direitos sensíveis aos trabalhadores, condição que não está presente nos acordos de PLR firmados pelas empresas e seus empregados por meio da comissões paritárias. Como exposto acima, nos dizeres do Superior Tribunal de Justiça, tais planos assumem o caráter contratual e a presença do sindicato tem como finalidade assegurar a igualdade de condições entre empresa e empregados, sua participação não se dá como parte.

Tanto não é parte que o representante do sindicato pode 'ficar vencido' nas negociações e neste caso prevaleceria a vontade dos demais integrantes da comissão paritária eleita (empresa e empregados). Assim devemos nos perguntar: um plano de PLR firmado por meio de comissão paritária assinado pelas partes e ainda pelo representante do sindicato, este último fazendo ressalva expressa de que não concorda com as cláusulas fixadas, seria inválido? Acredito que não, neste caso o sindicato nem mesmo conseguiria instaurar o dissídio coletivo.

Observa-se que sob todos os prismas de estudo deve-se concluir que a participação da entidade sindical na comissão paritária, prevista no inciso I do art. 2º da Lei nº 10.101/2000, tem uma finalidade específica de proteção do interesse dos empregados e pode ser mitigada nos casos em que não restar comprovado prejuízo ou violação ao objetivo primordial da PLR de integração entre o capital e trabalho.

Neste sentido, haja vista a dependência direta entre a exigência da presente obrigação acessória e a descaracterização da obrigação principal objeto do processo nº 11080.731699/2011-98, dou provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri