



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**



**Processo n°** 13888.003804/2010-54  
**Recurso n°** Embargos  
**Acórdão n°** **9202-009.069 – CSRF / 2ª Turma**  
**Sessão de** 23 de setembro de 2020  
**Embargante** AJINOMOTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/06/2005 a 30/06/2006

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. SEM EFEITOS INFRINGENTES.**

Verificada a existência de erro material no voto, ementa ou dispositivo do acórdão de Recurso Especial este deve ser sanado pela via dos embargos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os Embargos para, sanando o vício apontado no Acórdão de Embargos n° 9202-007.411, de 29/11/2018, sem efeitos infringentes, corrigir o dispositivo do Acórdão n° 9202-005.977, de 26/09/2017, para: “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, vencidos os conselheiros Ana Paula Fernandes (relatora), Patrícia da Silva, João Victor Ribeiro Aldinucci (suplente convocado) e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que lhe negaram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Heitor de Souza Lima Junior.”

(Assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Ana Paula Fernandes – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Paula Fernandes, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Maurício Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

## Relatório

Trata-se de Embargos Inominados, opostos pelo Contribuinte em relação ao Acórdão em Embargos n.º 9202-007.411, às fls. 455/465, em sessão plenária de 29/11/2018.

O presente lançamento (DEBCAD n.º 37.225.650-3) originou-se das contribuições devidas à Seguridade Social, correspondente à parte dos segurados empregados, não descontada pela empresa, referente às competências 06/2005 e 06/2006, no montante de R\$ 208.609,03. Segundo Relatório Fiscal, às fls. 16/19, o lançamento refere-se às contribuições devidas a Seguridade Social, destinam-se aos Terceiros – Salário-Educação, INCRA, SESI, SENAI e SEBRAE, incidentes sobre as remunerações pagas e/ou creditadas a título de PLR Programa de Participação nos Lucros e Resultados pagos e/ou creditadas em desacordo com a Lei 10.101 de 19/12/2000. O fato gerador das contribuições sociais apuradas e lançadas foi o pagamento das verbas relativas ao Programa de Participação nos Lucros e ou Resultados PLR durante as competências 06/2005 e 06/2006, conforme planilha demonstrativa constante do Anexo I do Relatório Fiscal.

O Contribuinte apresentou a impugnação de fls. 52/81.

A 12ª Turma da DRJ-RJ, através do Acórdão n.º 1244.247, às fls. 282/292, julgou parcialmente procedente, reconhecendo a extinção do crédito tributário da competência 06/2005, em função da decadência, mantendo, no entanto, o crédito tributário referente à competência 06/2006.

O Contribuinte apresentou Recurso Voluntário, às fls. 299/330.

A 3ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, às fls. 335/369, **DEU PROVIMENTO** ao Recurso Ordinário, para se excluir, na competência 06/2006, o Código de levantamento PL - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS PLR. A ementa do acórdão recorrido assim dispôs:

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/06/2005 a 30/06/2006

**PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - REGULARIDADE DO LANÇAMENTO INOCORRÊNCIA.**

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram a autuação, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade da autuação.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - ALEGAÇÃO DE  
INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA - NÃO  
APRECIAÇÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

A legislação ordinária de custeio previdenciário não pode ser afastada em âmbito administrativo por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.

Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972 e a Súmula n.º 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO – PLR – REGRAS CLARAS E OBJETIVAS -  
REQUISITOS PREVISTOS NA LEI 10.101/2000 - LIBERDADE PARA  
FIXAÇÃO DE CRITÉRIOS E CONDIÇÕES POR MEIO DE NEGOCIAÇÕES

A jurisprudência do CARF, nos dizeres de Elias Sampaio Freire (Freire, Elias Sampaio. A repercussão da adoção de programas de participação nos lucros ou resultados sobre a incidência de contribuições previdenciárias. In Contribuições previdenciárias à luz da jurisprudência do CARF Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. Freire, Elias Sampaio. Peixoto, Marcelo Magalhães (coords). São Paulo: MP Ed., 2012. p. 9.) aponta no sentido de que a Lei 10.101/2000 não traz regras detalhadas, justamente porque privilegia a participação dos empregados, seja indiretamente por intermédio dos respectivos sindicatos, seja diretamente por intermédio de comissão escolhida por eles, dando-lhes liberdade para fixarem critérios e condições por meio de negociação. Ademais, nem poderia a autoridade fiscal criar critérios subjetivos no caso concreto, sob pena de violação do Princípio da Legalidade, artigo 37, caput, da Constituição Federal.

Recurso Voluntário Provido

Às fls. 370/378, a Fazenda Nacional interpôs **Recurso Especial**, alegando divergência jurisprudencial em relação à seguinte matéria: **aspecto temporal em que se considera cumprido o requisito da necessidade de acordo prévio e existência de regras previamente ajustadas, nos ditames da Lei 10.101/2000.** No caso dos autos, o colegiado entendeu que a formalização do acordo pode ser posterior ao início do período de apuração do lucro. Já, segundo o acórdão paradigma, deve-se considerar como adimplido mencionado requisito quando observado anteriormente ao exercício de apuração do lucro ou resultado. Entender como no julgado proferido nos presentes autos é conceder à legislação de regência interpretação teratológica, pois distorce a *mens legis* presente na legislação da Participação dos Lucros e Resultados, já que se infere da norma a anterioridade das regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, nos termos do art. 2º da Lei 10.101/2000, descritas em convenção ou acordo coletivo, formalizado previamente ao exercício de aferição do lucro e resultado, para, ulteriormente, imunizar-se o pagamento do benefício surgido pelo cumprimento dos dispositivos legais.

Às fls. 390/392, a 4ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento realizou o Exame de Admissibilidade do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, **DANDO SEGUIMENTO** ao recurso em relação à divergência sobre os **requisitos legais para o**

**pagamento a título de PLR diante da inexistência de acordo formalizado anteriormente ao período de apuração do lucro ou resultado.**

Devidamente citado, o Contribuinte, às fl. 397/404, apresentou contrarrazões, combatendo o mérito, reiterando os fundamentos já levantados anteriormente.

Às fls. 408/418, esta c. 2ª Turma proferiu o voto através do Acórdão n.º 9202-005.977, acordando, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por voto de qualidade, em **dar-lhe provimento**, vencidos os conselheiros Ana Paula Fernandes, Patrícia da Silva, João Victor Ribeiro Aldinucci (suplente convocado) e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que lhe deram provimento parcial para afastar a decadência. O Acórdão restou assim ementado:

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/06/2005 a 30/06/2006

**APLICAÇÃO DE PENALIDADE. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. LEI Nº 8.212/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVETIDA NA LEI Nº 11.941/2009. PORTARIA PGFN/RFB Nº 14 DE 04 DE DEZEMBRO DE 2009.**

Na aferição acerca da aplicabilidade da retroatividade benigna, não basta a verificação da denominação atribuída à penalidade, tampouco a simples comparação entre dispositivos, percentuais e limites. É necessário, antes de tudo, que as penalidades sopesadas tenham a mesma natureza material, portanto que sejam aplicáveis ao mesmo tipo de conduta.

O cálculo da penalidade deve ser efetuado em conformidade com a Portaria PGFN/RFB n.º 14 de 04 de dezembro de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo.

A Fazenda Nacional manifestou ciência à fl. 419.

Às fls. 425/429, o Contribuinte apresentou **Embargos de Declaração**, alegando, em síntese, omissão pela falta de exclusão de parcela atingida pela decadência; omissão pela falta de explicitação de fundamento legal (expresso artigo de lei) que determina que a formalização do Acordo de PLR deve preceder o período de vigência; e omissão por falta de apreciação de argumento apresentado em contrarrazões, no sentido de que o plano de PLR questionado era de conhecimento dos empregados desde os planos de anos anteriores.

Os Embargos de Declaração restaram admitidos, às fls. 448/452, e, posteriormente, às fls. 455/464, através do Acórdão n.º 9202-007.411, foram **acolhidos para sanar as omissões apontadas**, sem efeitos infringentes, adequando a Ementa, conforme a seguir:

**PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS REQUISITOS DA LEI Nº 10.101/2000. CELEBRAÇÃO DO ACORDO APÓS O INÍCIO DO PERÍODO DE APURAÇÃO.**

As regras para percepção da PLR devem constituir-se em incentivo à produtividade, devendo assim ser estabelecidas previamente ao período de aferição. Regras e/ou metas estabelecidas no decorrer do período de aferição não estimulam esforço adicional.

A União manifestou sua ciência à fl. 467.

Cientificado em 08/03/2019, fl. 473, o Contribuinte apresentou **Pedido Administrativo de Revisão de Créditos Tributários com Suspensão de Exigibilidade**, em 13/08/2019, às fls. 476/488, arguindo erro material posto que, *“no Processo n.º 13888.003804/2010-54 – cujo crédito tributário é objeto deste pedido de revisão, e que envolve as contribuições previdenciárias relativas aos terceiros – houve ERRO por parte da Conselheira-Relatora ao trocar os termos desta decisão com a decisão do Processo n.º 13888.003829/2010-58 – cujo objeto trata da multa por descumprimento da obrigação acessória”*, e requereu, ao final, dentre outros pedidos, a retificação pelo voto de qualidade.

Às fls. 617/619, o Contribuinte manifestou-se novamente para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e a alteração da situação cadastral do lançamento fiscal no sistema da Receita Federal, para que passe a constar a expressão "processo com a exigibilidade suspensa", com a consequente emissão da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa (CPEN).

Conforme Despacho de Admissibilidade, de fls. 626/633, a pedido do Contribuinte foi recepcionado na forma de **Embargos Inominados**.

Os Autos retornaram conclusos para julgamento.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheira Ana Paula Fernandes - Relatora

## **DO CONHECIMENTO**

Os Embargos Inominados opostos pelo Contribuinte em face de erro material devido a lapso manifesto, passível de correção, atendem aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto, merecem ser conhecidos.

## **DO MÉRITO**

O Contribuinte embarga o acórdão de embargos proferido por este colegiado, a fim de requerer uma segunda e necessária correção no acórdão proferido.

Houve no acórdão de recurso especial um equívoco ao denominar a obrigação tratada nos autos como acessória. Tendo havido embargos este lapso foi corrigido, e consequentemente corrigido o voto e a ementa, todavia faltou corrigir o dispositivo da ata, conforme expôs o requerente:

Por conta desse descuido, e levando em consideração que a Relatora estava negando provimento a tese do Recurso Especial da PGFN, o Processo n.º 13888.0038025/2010-65 (cota patronal), o Processo n.º 13888.003803/2010-18 (cota segurados) e o Processo n.º 13888.003829/2010-58 (obrigação acessória), constaram provimento ao Recurso Especial da PGFN **por voto de qualidade** e no Processo n.º 13888.003804/2010-54 (cota terceiros) – ONDE A RELATORA MUDOU O SEU VOTO POR SE CONFUNDIR COM QUAL SERIA A OBRIGAÇÃO (PRINCIPAL OU ACESSÓRIA) TRATADA NO PROCESSO, constou provimento ao Recurso Especial da PGFN **por maioria**.

Em resumo, sintetiza-se assim os resultados dos julgamentos dos processos que trataram da **obrigação principal**:

Assim, a partir da conclusão do processo administrativo e o não cabimento de nenhuma medida recursal, coube à Empresa somente a apresentação deste **PEDIDO DE REVISÃO** para sanar o vício apontado, retificar a irregularidade e retornar os autos ao CARF, **sob pena de prejuízo à Empresa**.

Neste sentido, com fundamento no art. 66, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 2015, foi dado seguimento ao pedido pela presidência do CARF:

Todavia, embora a Relatora do Acórdão em Embargos tenha admitido que, em relação a esse processo, seu voto foi vencido (tanto que inseriu o voto vencedor), não constou, nesse Acórdão de Embargos, o ajuste referente à parte dispositiva do Acórdão de Recurso Especial n.º 9202-005.977, em que se registra como votaram os Conselheiros, permanecendo a redação original a seguir:

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Patrícia da Silva e João Victor Ribeiro Aldinucci (suplente convocado) que lhe negaram provimento. Nos termos do Art. 58, §5º, Anexo II do RICARF, a conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz não votou nesse julgamento, por se tratar de questão já votada pelo conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci na sessão anterior.

Diante disso, cumpre registrar o dispositivo do julgado de forma a aclarar o resultado, alterando sua decisão de maioria para qualidade.

Assim, vislumbra-se que os argumentos do contribuinte revelam a ocorrência de um erro material devido a lapso manifesto, passível de correção pela via dos embargos.

Diante do exposto acolho os presentes embargos para sanando o vício apontado no Acórdão de Embargos n.º 9202-007.411, de 29/11/2018, sem efeitos infringentes, corrigir o dispositivo do Acórdão n.º 9202-005.977, de 26/09/2017, para: “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, vencidos os conselheiros Ana Paula Fernandes (relatora), Patrícia da Silva, João Victor Ribeiro Aldinucci (suplente convocado) e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que lhe negaram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Heitor de Souza Lima Junior.”

É como voto.

(assinado digitalmente)

Ana Paula Fernandes