



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

Processo n° 13888.004849/2010-46
Recurso n° Voluntário
Resolução n° **2301-000.680 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 06 de março de 2018
Assunto Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente ARCOR DO BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, para que seja esclarecido quais os valores se mantêm em julgamento após a adesão ao PRT e realização de verificação da base de cálculo, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

João Bellini Junior - Presidente

(assinado digitalmente)

Alexandre Evaristo Pinto - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Andrea Brose Adolfo, Alexandre Evaristo Pinto, João Maurício Vital, Wesley Rocha, Antônio Sávio Nastureles, Marcelo Freitas de Souza Costa, Juliana Marteli Fais Feriato, Marcelo Freitas de Souza Costa e João Bellini Júnior (Presidente).

Relatório

Trata o presente de Auto-de-Infração de Obrigações Principais - AIOP - Debcad n.º 37.262.785-4, de 08/10/2010, com ciência à autuada em 14/10/2010, no montante de R\$ 500.529,96 (quinhentos mil, quinhentos e vinte e nove reais e noventa e seis centavos), referente a contribuições destinadas a outras entidades e fundos (terceiros), quer sejam, Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação — FNDE (Salário Educação), Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária — INCRA e Serviço Brasileiro de Apoio às Micros e Pequenas Empresas — SEBRAE, para todos os estabelecimentos e Serviço Nacional de

Aprendizagem da Indústria — SENAI (somente para o estabelecimento de Ipojuca — PE), incidentes sobre valores de remunerações pagas a segurados empregados a título de participação nos lucros ou resultados — PLR e bônus anual, apuradas na contabilidade da autuada, conforme o anexo "Demonstrativo da Base de Cálculo e Diferença de Contribuição dos Segurados" de fls. 369/601 do processo principal e não declaradas em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social — GFIP.

O crédito tributário exigido, cujos valores da base de cálculo constam nas folhas de pagamento sob as rubricas "082 — PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS" e "138 — BONUS ANUAL", refere-se ao período (não contínuo) de 03/2006 a 06/2009, relativo aos estabelecimentos:

- CNPJ 54.360.656/0001-44 - Rio das Pedras - SP (matriz)

- CNPJ 54.360.656/0004-97 - São Paulo - SP - CNPJ 54.360.656/0013-88 — Ipojuca - PE - CNPJ 54.360.656/0017-01 - Bragança Paulista - SP O presente processo encontra-se apensado ao de Debcad n.º 37.262.783-8, Comprot 13888.004847/2010-57, doravante denominado de "processo principal", no qual encontram-se todos os documentos e demonstrativos concernentes a todos os ATOP lavrados na presente ação fiscal e que estão sendo analisados no mesmo contexto.

Informa o Relatório Fiscal - RF (fls. 16/27) que o lançamento foi efetuado em função das ocorrências abaixo, que ferem o estabelecido na Lei 10.101/00, a qual dispõe sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa:

- Falta de apresentação de acordo sobre PLR / 2005 (pagamento em 2006) para os estabelecimentos de Rio das Pedras e São Paulo;

- Falta de apresentação de acordo sobre PLR / 2006. PLR / 2007 e PLR / 2008 para o estabelecimento de Ipojuca - PE;

- Para o estabelecimento de Bragança Paulista consta nos acordos sobre PLR / 2005, PLR / 2006 e PLR / 2007 que, para diretores, gerentes, chefes e coordenadores, além da aplicação do programa, será concedida participação por objetivos individuais / coletivos, expressos em avaliação de desempenho, além dos resultados obtidos no negócio no Brasil e consolidado do grupo;

- Pagamento, a vários empregados, de valores muito superiores aos acordados, para os estabelecimentos de Bragança Paulista (PLR / 2005, PLR / 2006 e PLR / 2007), Rio das Pedras e São Paulo (PLR / 2006 e PLR / 2007);

- Pagamento de PLR em três parcelas para alguns empregados, para os estabelecimentos de Bragança Paulista, Rio das Pedras e São Paulo (PLR / 2006).

Além disso, conforme consta na DIPJ / 2009, no ano de 2008. a autuada provisionou, para PLR, o valor de R\$ 3.336.210,55 a ser pago em 2009, porém pagou R\$ 646.190,54 a título de PLR e R\$ 2.597.751,79 sob a rubrica "Bônus Anual", a qual foi considerada, pela auditoria fiscal, como salário de contribuição, por não haver previsão legal de sua desvinculação, conforme previsto no Regulamento da Previdência Social — RPS. aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Os valores apurados estão detalhados nos anexos "Demonstrativo da Base de Cálculo e Diferença da Contribuição dos Segurados" e "Resumo FP — Rubricas 082 - 138" de fls. 369/602.

Informa ainda o RF que a multa de ofício de 75% lançada nas competências 03, 04 e 06/2009 decorre das alterações introduzidas na Lei 8.212/91 pela Medida Provisória n.º 449 de 04/12/2008, convertida na Lei 11.941/09 de 27/05/2009 (MP 449), que determina a aplicação do art. 44. I da Lei 9.430/96.

Já para as competências 05/2006, 05 a 07/2007, 10/2007, 05 e 06/2008, a multa de ofício de 75% decorre da falta de pagamento, omissão ou declaração inexata em GFIP das contribuições previdenciárias, em atendimento ao disposto no art. 106, II, "c" do CTN, que determina a aplicação da penalidade mais benéfica ao contribuinte, conforme exposto no item 17 do Relatório Fiscal do auto de infração de obrigação acessória Debcad n.º 37.262.786-2 (Comprot 13888.004850/2010-71). lavrado na mesma ação fiscal.

Foram apensados ao presente processo - processo principal – aqueles referentes aos demais autos de infração relativos a obrigação principal, lavrados na mesma ação fiscal, e que estão sendo analisados no mesmo contexto:

- Debcad n.º 37.262.784-6, referente às contribuições dos segurados:
- Debcad n.º 37.262.783-8, referente às contribuições parte patronal e SAT (processo principal).

A ora Recorrente apresentou impugnação, através do instrumento de fls. 40/106, na qual, preliminarmente, solicita que todos os autos de infração lavrados na ação fiscal sejam julgados em conjunto e alega, em síntese:

Sob esse título, a autuada esclarece. que, nos termos da Lei 10.101/00, adotou a forma de negociação da PLR mediante constituição de comissão. com aviso e a participação do respectivo sindicato da categoria profissional preponderante e que, em vez de um programa de participação nos lucros, adotou programa de participação nos resultados, modalidade que não impede a criação de planos setoriais e específicos por unidade ou setor da empresa.

Com relação aos Pagamentos Efetuados a Título de Participação nos Lucros e Resultados de 2005 Pagos em 2006, afirma a autuada que, embora não tenha apresentado instrumento de acordo específico para os estabelecimentos situados em Rio das Pedras e em São Paulo. pagou a PLR a todos os empregados desses estabelecimentos nos termos do acordo de PLR de Bragança Paulista, o qual, em seu item 5. ao tratar da representatividade da comissão de negociação, deixou expresso que ela representa a totalidade dos empregados, abrangendo tal representatividade não apenas os empregados pertencentes às categorias profissionais preponderantes, bem como de todas as outras categorias, inclusive diferenciadas e profissionais liberais. Apresenta trecho de acórdão do CARF no sentido de que o acordo homologado para urn estabelecimento pode ser estendido a outros da mesma empresa.

Com relação A acusação fiscal de que os valores acordados no acordo PLR / 2005 não foram respeitados. aduz que não foi pago o valor previsto no acordo (R\$ 530.00) pelo fato de a empresa ter alcançado 81,69% da meta prevista, o que resultou no pagamento de valor menor — R\$ 397,50.

Para a PLR / 2006 (pagamento em 2007), a defendente efetuou um único instrumento abrangendo os estabelecimentos de Rio das Pedras e São Paulo, tendo ficado acordado que o pagamento ocorreria se a empresa atingisse a meta estipulada para o período, sendo essa dividida em itens com diferentes percentuais para os diversos setores da empresa, sendo que o valor correspondente ao atingimento de 100% da meta seria de R\$ 689.00.

Como os setores apresentaram índices diferentes, a fiscalização entendeu que isso configurava pagamento diferenciado a título de PLR previsto no acordo, pois foram pagos R\$ 516,75 a alguns setores e R\$ 620,10 a outros.

No tocante ao não respeito da semestralidade em relação ao pagamento de PLR a dez empregados dos estabelecimentos de Rio das Pedras e São Paulo, alega a autuada que, pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, é inaceitável que o desrespeito regra do pagamento semestral a apenas 10 funcionários num contingente de 1.075 possa ser capaz de afastar o acordo coletivo para o pagamento de PLR.

No que tange ao estabelecimento de Bragança Paulista, afirma a defendente que, embora tenha sido elaborado plano de metas com previsão de pagamento de R\$ 583,00 para o caso de cumprimento de 100% das metas, os diversos setores atingiram percentuais diferentes das metas propostas, o que ocasionou o pagamento de valores de R\$ 408,10 a R\$ 524.70.

Quanto ao não respeito da semestralidade em relação ao pagamento de PLR a sete empregados deste estabelecimento, alega a autuada que, pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, é inaceitável que o desrespeito a regra do pagamento semestral a apenas 7 funcionários num contingente de 377 possa ser capaz de afastar o acordo coletivo para o pagamento de PLR.

No que toca ao estabelecimento de Ipojuca, a defendente reafirma a possibilidade de se utilizar do acordo coletivo aprovado por urna de suas filiais ou o de sua matriz, transcrevendo trecho de acórdão do CARF nesse sentido.

Com relação aos Pagamentos Efetuados a Título de Participação nos Lucros e Resultados de 2007 Pagos em 2008, afirma a defendente que, embora tenha sido elaborado plano de metas para o estabelecimento de Bragança Paulista com previsão de pagamento de R\$ 624,00 para o caso de cumprimento de 100% das metas, os diversos setores atingiram percentuais diferentes das metas propostas, o que ocasionou o pagamento de valores de R\$ 296,40 a R\$ 624.00.

Para a PLR / 2007 (pagamento em 2008) dos estabelecimentos de Rio das Pedras e São Paulo, a defendente efetuou um único instrumento abrangendo os estabelecimentos de Rio das Pedras e São Paulo, tendo ficado acordado que o pagamento ocorreria se a empresa atingisse a meta estipulada para o período, sendo essa dividida em itens com diferentes percentuais para os diversos setores da empresa, sendo que o valor correspondente ao atingimento de 100% da meta seria de R\$ 737,20. Considerando que os setores apresentaram diferentes índices, a fiscalização entendeu que isso configurava pagamento diferenciado a título de PLR previsto no acordo, pois foram pagos valores de R\$ 475,25 a R\$ 674,32.

Para o estabelecimento de Ipojuca, mais uma vez alega que há a possibilidade de se utilizar do acordo coletivo aprovado por urna de suas filiais ou o de sua matriz, transcrevendo trecho de acórdão do CARF nesse sentido.

No que tange aos Pagamentos Efetuados a Título de Participação nos Lucros e Resultados de 2008 Pagos em 2009, afirma o sujeito passivo que o pagamento efetuado a título de bônus a seus diretores, gerentes e colaboradores foi efetuado com base nos resultados atingidos pela empresa no Brasil e no exterior, sendo que tais verbas não configuram salário de contribuição, conforme previsto no § 9.º do artigo 28 da Lei 8.212/91 — não incidência de contribuições previdenciárias sobre importâncias recebidas a título de ganhos eventuais e abonos expressamente desvinculados do salário. O que se tem são pagamentos efetuados aleatoriamente aos colaboradores a título de incentivo, por completa liberalidade da empresa, com periodicidade anual e não dependem de resultados individuais.

Informa, ainda, a atuada que, como base de cálculo da PLR / 2008, a fiscalização considerou o montante de R\$ 1.663.212,35, o qual inclui, além do valor da PLR (R\$ 562.272,46) também o valor pago a título de bônus (R\$ 1.100.939,89). motivo pelo qual solicita a realização de prova pericial através de diligência para que se apure os valores efetivamente pagos em cada rubrica, visto que os valores de PLR foram pagos em conformidade com o previsto nos acordos coletivos.

Alega a defendente que o adicional repassado ao SEBRAE destinado ao financiamento da execução da política de apoio 6. micro e pequenas empresas, incidente sobre a mesma base de cálculo das contribuições ao SESC, SENAC, SESI e SENAI é ilegal e inconstitucional, pois como foi criada com fundamento no art. 149 da Constituição Federal - CF, deveria ter sido instituído através de Lei Complementar.

Trazendo jurisprudências do STJ e de renomado jurista, aduz a atuada ser inconstitucional a contribuição ao INCRA, uma vez que não é produtora rural e sempre efetuou o recolhimento das contribuições previdenciárias na qualidade de empregador urbano, de modo que a exigência do adicional em questão viola os princípios constitucionais da igualdade e do não confisco, configurando cobrança indevida, contribuição sem causa, caracterizando o bis in idem e bitributação.

Ainda sobre a contribuição ao SEBRAE, alega que se trata de contribuição de interesse de categoria profissional ou econômica, de natureza parafiscal, destinada aos programas de auxílio à. pequena e micro empresa. Por tratar-se contribuição parafiscal, conclui-se pela necessidade da contraprestação em virtude de seu custeio, o que não ocorre com a atuada, que não se enquadra na categoria de micro ou pequena empresa. Assim, a contribuição em apreço assume característica de imposto com destinação específica, o que é expressamente vedado pelo art. 167, IV da CF.

A ora Recorrente ainda cita a natureza confiscatória da multa e a inaplicabilidade de taxa Selic ao caso, solicitando a sua substituição pelos juros de 1% ao mês.

A DRJ julgou a impugnação improcedente, e o acórdão recorrido (fls. 708 e ss) recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/03/2006 a 30/06/2009 FATO GERADOR. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS.

Representam fatos geradores de contribuições previdenciárias os valores pagos aos empregados a título de participação nos lucros e resultados em desconformidade com a legislação.

DILIGÊNCIA OU PERÍCIA. DESNECESSÁRIA. INDEFERIMENTO.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, preenchidos os requisitos previstos na legislação, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

MULTA. CONFISCO.

A multa aplicada encontra respaldo na legislação vigente.

LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE.

É vedado à Administração Pública o exame da legalidade e constitucionalidade das Leis.

SELIC. LEGALIDADE.

É legítima a aplicação da SELIC para fixação dos acréscimos incidentes sobre o crédito previdenciário lançado pela fiscalização.

DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO. ENDEREÇO CADASTRAL. INTIMAÇÃO ENDEREÇADA AO ADVOGADO. INDEFERIMENTO.

O domicílio tributário do sujeito passivo é o endereço postal fornecido pelo próprio contribuinte à Receita Federal do Brasil (RFB) para fins cadastrais ou eletrônico autorizado. Dada a inexistência de previsão legal, indefere-se o pedido de endereçamento das intimações ao escritório do procurador.

Contra a decisão, o recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 157 e ss) reiterando os argumentos apresentados na impugnação, ressaltando que os pagamentos efetuados aos empregados dos estabelecimentos de Rio das Pedras e São Paulo foram efetuados em conformidade com o programa aprovado pelo Sindicato de Bragança Paulista, de forma que está preenchido o requisito da representatividade dos trabalhadores; o não atingimento das metas previamente pactuadas foi a razão do montante do PLR ser proporcional à meta atingida; a necessidade de aplicação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade uma vez que poucos funcionários dentro do contexto total não receberam o PLR na data acordada.

Em 17 de outubro de 2012, a 1ª Turma da 3ª Câmara da 2ª Seção do CARF aprovou a Resolução nº 2301.000.312 (fls. 237 e ss), convertendo o julgamento em diligência para que fosse juntada ao processo cópia legível do Recurso Voluntário e/ou de outros documentos que permitam apurar a data de protocolo do referido Recurso., em que pese no Recurso Voluntário constasse de forma legível a data de 7 de fevereiro de 2012 como data do protocolo.

Por fim, a Recorrente apresentou petição (fls. 255 e ss) informando que pediu inscrição de alguns débitos tributários no âmbito do PRT – Programa de Regularização

Tributária, de modo que requer a desistência parcial do Recurso Voluntário com relação aos seguintes débitos:

DEBCAD	FILIAL	MÊS		DÉBITO	MULTA	TAXA SELIC	DÉBITO ATUALIZADO
		COMP.	VECTO		VALOR	VALOR	
37.262.785-4	54.360.656/0001-44	mar/06	abr/06	15.109,83	3.626,36	17.989,76	36.725,95
37.262.785-4	54.360.656/0001-44	abr/06	mai/06	21.862,09	5.246,90	25.749,17	52.858,16
37.262.785-4	54.360.656/0001-44	abr/09	mai/09	28.915,47	21.686,60	23.840,81	74.442,88
37.262.785-4	54.360.656/0004-97	mar/06	abr/06	202,12	48,51	240,64	491,27
37.262.785-4	54.360.656/0004-97	abr/06	mai/06	6.130,44	1.471,31	7.220,43	14.822,18
37.262.785-4	54.360.656/0004-97	abr/09	mai/09	34.516,79	25.887,59	28.459,09	88.863,48
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	mar/07	abr/07	35,97	8,63	38,15	82,76
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	abr/07	mai/07	1.869,00	448,56	1.963,20	4.280,76
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	abr/08	mai/08	2.957,77	709,86	2.792,43	6.460,07
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	mar/09	abr/09	1.892,54	1.419,41	1.574,97	4.886,92
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	abr/09	mai/09	5.242,66	3.932,00	4.322,57	13.497,23
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	mai/09	jun/09	301,92	226,44	246,64	775,00
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	jun/09	jul/09	3,31	2,48	2,68	8,47
37.262.785-4	54.360.656/0017-01	abr/09	mai/09	19.311,59	14.483,69	15.922,41	49.717,69
TOTAL INSS TERCEIROS - ARCOR				138.351,50	79.198,34	130.362,96	347.912,80

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Evaristo Pinto

Tal qual exposto no Relatório, a Recorrente apresentou petição (fls. 255 e ss) informando que pediu inscrição de alguns débitos tributários no âmbito do PRT – Programa de Regularização Tributária, de modo que requer a desistência parcial do Recurso Voluntário com relação aos seguintes débitos:

DEBCAD	FILIAL	MÊS		DÉBITO	MULTA	TAXA SELIC	DÉBITO ATUALIZADO
		COMP.	VECTO		VALOR	VALOR	
37.262.785-4	54.360.656/0001-44	mar/06	abr/06	15.109,83	3.626,36	17.989,76	36.725,95
37.262.785-4	54.360.656/0001-44	abr/06	mai/06	21.862,09	5.246,90	25.749,17	52.858,16
37.262.785-4	54.360.656/0001-44	abr/09	mai/09	28.915,47	21.686,60	23.840,81	74.442,88
37.262.785-4	54.360.656/0004-97	mar/06	abr/06	202,12	48,51	240,64	491,27
37.262.785-4	54.360.656/0004-97	abr/06	mai/06	6.130,44	1.471,31	7.220,43	14.822,18
37.262.785-4	54.360.656/0004-97	abr/09	mai/09	34.516,79	25.887,59	28.459,09	88.863,48
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	mar/07	abr/07	35,97	8,63	38,15	82,76
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	abr/07	mai/07	1.869,00	448,56	1.963,20	4.280,76
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	abr/08	mai/08	2.957,77	709,86	2.792,43	6.460,07
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	mar/09	abr/09	1.892,54	1.419,41	1.574,97	4.886,92
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	abr/09	mai/09	5.242,66	3.932,00	4.322,57	13.497,23
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	mai/09	jun/09	301,92	226,44	246,64	775,00
37.262.785-4	54.360.656/0013-88	jun/09	jul/09	3,31	2,48	2,68	8,47
37.262.785-4	54.360.656/0017-01	abr/09	mai/09	19.311,59	14.483,69	15.922,41	49.717,69
TOTAL INSS TERCEIROS - ARCOR				138.351,50	79.198,34	130.362,96	347.912,80

Dessa forma, se faz necessário que seja feito novo demonstrativo informando os débitos que permanecem em julgamento após a adesão ao PRT (o que continua em julgamento, seja excluído o que foi parcelado).

No que tange aos Pagamentos Efetuados a Título de Participação nos Lucros e Resultados de 2008 Pagos em 2009, afirma o sujeito passivo que o pagamento efetuado a título de bônus a seus diretores, gerentes e colaboradores foi efetuado com base nos resultados atingidos pela empresa no Brasil e no exterior, sendo que tais verbas não configuram salário de contribuição, conforme previsto no § 9.º do artigo 28 da Lei 8.212/91 — não incidência de contribuições previdenciárias sobre importâncias recebidas a título de ganhos eventuais e abonos expressamente desvinculados do salário. O que se tem são pagamentos efetuados aleatoriamente aos colaboradores a título de incentivo, por completa liberalidade da empresa, com periodicidade anual e não dependem de resultados individuais.

Informa, ainda, a autuada que, como base de cálculo da PLR / 2008, a fiscalização considerou o montante de R\$ 1.663.212,35, o qual inclui, além do valor da PLR (R\$ 562.272,46) também o valor pago a título de bônus (R\$ 1.100.939,89). motivo pelo qual solicita a realização de prova pericial através de diligência para que se apure os valores efetivamente pagos em cada rubrica, visto que os valores de PLR foram pagos em conformidade com o previsto nos acordos coletivos.

A Recorrente trouxe tabela na qual se demonstra uma potencial duplicidade de consideração da PLR na base de cálculo da contribuição previdenciária.

Com base no exposto, voto por converter o julgamento em diligência para esclarecimento das seguintes questões: (i) seja feito novo demonstrativo informando os débitos que permanecem em julgamento após a adesão ao PRT (o que continua em julgamento, seja excluído o que foi parcelado); e (ii) verificar se o mesmo valor de PLR compõem a base de cálculo de mais de um mês, isto é, seja esclarecida se há duplicidade do reconhecimento da PLR como base de cálculo, de modo que seja intimado o contribuinte para apresentação da base de cálculo com a segregação entre PLR e bônus para posterior análise de verificação da base de cálculo pela autoridade .

É como voto.

(assinado digitalmente)

Alexandre Evaristo Pinto - Relator