



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13888.004849/2010-46
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-006.797 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de janeiro de 2020
Recorrente ARCOR DO BRASIL LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

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.

MULTA CONFISCATÓRIA. SÚMULA CARF Nº 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (Súmula CARF nº 2).

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 4.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula CARF nº 4).

PRELIMINAR DE NULIDADE.

Não se configurando nenhuma das hipóteses arroladas no art. 59 do Decreto 70.235, de 1972 que rege o processo administrativo fiscal, não ocorre nulidade, mormente quando fica demonstrado à saciedade que a recorrente teve oportunidade e exerceu o mais amplo direito de defesa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações relacionadas à natureza confiscatória da multa (Súmula CARF nº 2) e na parte conhecida, rejeitar a preliminar de nulidade, indeferir o pedido de perícia/diligência e negar provimento ao recurso. Designada relatora ad hoc a conselheira Sheila Aires Cartaxo Gomes.

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes – Redatora Designada *AD HOC*

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleber Ferreira Nunes Leite, Wesley Rocha, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Marcelo Freitas de Souza Costa, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Fernanda Melo Leal, Thiago Duca Amoni (suplente convocado) e João Maurício Vital (Presidente). Ausente a conselheira Juliana Marteli Fais Feriato.

Relatório

(cf. relatório constante na pasta da sessão de julgamento, repositório oficial do CARF, onde foi disponibilizado pelo relator original – Antonio Sávio Nastureles aos demais conselheiros)

1. Trata-se de julgar Recurso Voluntário (e-fls. 157/235) interposto em face Acórdão nº 14-35.050 (e-fls. 136/152) prolatado pela DRJ Ribeirão Preto na sessão de julgamento realizada em 25 de agosto de 2011.

2. Faz-se a transcrição do relatório inserto na decisão recorrida:

Início da transcrição do relatório do Acórdão nº 14-35.050

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 – BÔNUS 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

AIOP 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 do processo principal.

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.

Além do presente, também foram lavrados na mesma ação fiscal os autos de infração relativos a obrigação principal 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).

Impugnação:

Dentro do prazo regulamentar, o sujeito passivo 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:

Do Direito.

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.

Da Desconsideração dos 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. Apresenta trecho de acórdão do CARF no sentido de que o acordo homologado para um estabelecimento pode ser estendido a outros da mesma empresa.

O pagamento, além da PLR, de bônus a funcionários-chaves – diretores, gerentes, chefes e coordenadores – será abordado em tópico próprio.

Com relação à 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.

Da Desconsideração dos Pagamentos Efetuados a Título de Participação nos Lucros e Resultados de 2006 Pagos em 2007.

- Rio das Pedras e São Paulo

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

atuada que, pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, é inaceitável que o desrespeito à 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.

- 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 atuada que, pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, é inaceitável que o desrespeito à 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.

- Ipojuca

Em relação à não apresentação, para este estabelecimento, do acordo para pagamento de PLR, a defendente reafirma a possibilidade de se utilizar do acordo coletivo aprovado por uma de suas filiais ou o de sua matriz, transcrevendo trecho de acórdão do CARF nesse sentido.

Da Desconsideração dos Pagamentos Efetuados a Título de Participação nos Lucros e Resultados de 2007 Pagos em 2008

- Bragança Paulista

Afirma a defendente que, embora tenha sido elaborado plano de metas 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.

- Rio das Pedras e São Paulo

Para a PLR / 2007 (pagamento em 2008), 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.

Como 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.

- Ipojuca

Em relação à não apresentação, para este estabelecimento, do acordo para pagamento de PLR, a defendente reafirma a possibilidade de se utilizar do acordo coletivo aprovado por uma de suas filiais ou o de sua matriz, transcrevendo trecho de acórdão do CARF nesse sentido.

Da Desconsideração dos 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.

Da Autuação Fiscal e da Necessidade de Diligência e da Elaboração de Prova Pericial Para Fins de Apuração dos Valores Efetivamente Pagos Pela Empresa a Título de PLR e Bônus

Informa 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.

Da Contribuição Para Terceiros. Ilegalidade do Adicional às Alíquotas das Contribuições ao Sesi e Senai - Estabelecimento de Ipojuca

Alega a defendente que o adicional repassado ao SEBRAE destinado ao financiamento da execução da política de apoio à 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.

Da Contribuição Para Terceiros Incidentes Sobre a Participação nos Lucros e Resultados da Defendente – Estabelecimentos de Rio das Pedras, São Paulo e Bragança Paulista**Contribuição ao INCRA**

Trazendo jurisprudências do STJ e de renomado jurista, aduz a autuada 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.

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.

Da Inconstitucionalidade da Cobrança da Contribuição ao SEBRAE

A CF, em seu art. 140, preservou as contribuições sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e formação profissional vinculadas ao sistema sindical existentes à época da edição no novo texto constitucional – SENAI, SESI, SENAC, SESC e SENAR.

O adicional ao SEBRAE foi criado posteriormente à CF, não gozando da ressalva por ela feita, tratando-se de contribuição incidente sobre outras tributações, configurando uma verdadeira bitributação, vedada pelo sistema tributário nacional.

Também não poderia ter sido criada senão por meio de lei complementar.

Da Inexigibilidade da contribuição ao SEBRAE

Trata-se 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 autuada, 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.

Da Natureza Confiscatória da Multa

Citando vários artigos da Constituição Federal, a defendente afirma que a multa cobrada pelo fisco é impertinente, chegando a ofender os princípios do direito de propriedade, da proporcionalidade e da razoabilidade, além de corresponder à sanção de efeito confiscatório.

Da Inaplicabilidade da Taxa SELIC

Traçando histórico da taxa SELIC e apresentando jurisprudência do STJ, a autuada contesta sua utilização para fins de correção monetária de créditos tributários e solicita sua substituição pelos juros de 1% ao mês, nos termos do art. 161, § 1.º do Código Tributário Nacional.

Do Pedido

Ao final, anexando documentos de fls. 107/129, solicita:

- a determinação do julgamento em conjunto de todos os autos de infração lavrados na ação fiscal;
- prazo para a juntada, nos demais autos de infração, dos documentos acostados ao presente AIOP;
- o cancelamento do AIOP tendo em vista o fato de que todos os pagamentos efetuados pela empresa a título de PLR nos anos de 2006 a 2009 atenderam todos os requisitos da Lei 10.101/00;
- o cancelamento do AIOP tendo em vista o fato de que a defendente pagou a seus colaboradores valores a título de bônus e que essa verba não integra a base de

cálculo das contribuições sociais, nos termos do art. 28, § 9.º, “e”, “7” da Lei 8.212/91;

- a procedência da defesa administrativa haja vista a ilegalidade dos valores cobrados a título de contribuições a terceiros;

- a redução da multa em atendimento ao princípio da vedação ao confisco;

- exclusão da taxa SELIC como forma de correção monetária dos créditos tributários constituídos, aplicando-se o art. 161, § 1.º do CTN;

- que as futuras intimações sejam enviadas à sede da empresa e também ao escritório dos advogados que subscrevem a presente impugnação.

Final da transcrição do relatório do Acórdão nº 14-35.050

2.1. Ao julgar improcedente a impugnação, com manutenção integral do crédito tributário, o acórdão recorrido tem a ementa que se segue:

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.

CONTENCIOSO EM SEGUNDA INSTÂNCIA

3. Interposto o Recurso Voluntário (e-fls. 157/235), após breve exposição dos fatos, deduz a partir das e-fls. 161 as razões recursais, subdivididas nos tópicos enumerados a seguir.

Razões de recurso voluntário	E-fls.
I. DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA ATUAÇÃO FISCAL E DA NECESSIDADE DE DILIGÊNCIA E DA ELABORAÇÃO DE PROVA PERICIAL PARA FINS DE APURAÇÃO DOS VALORES EFETIVAMENTE PAGOS PELA EMPRESA A TÍTULO DE PLR E BÔNUS	161/164
II. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE PLR E CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS	164/169
III. DA NECESSIDADE DE REFORMA DA R. DECISÃO PROFERIDA PELA 7ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO DE RIBEIRÃO PRETO	170
III.1. DA DESCONSIDERAÇÃO DOS PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS DE 2005 PAGOS EM 2006	171/184
III.II. DA DESCONSIDERAÇÃO DOS PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS DE 2006 PAGOS EM 2007.	184/202
III.III. DA DESCONSIDERAÇÃO DOS PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS DE 2007 PAGOS EM 2008.	202/222
III.IV. DA DESCONSIDERAÇÃO DOS PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS DE 2008 PAGOS EM 2009.	222
III.V. DO PAGAMENTO A DIRETORES, GERENTES, COORDENADORES A TÍTULO DE BÔNUS	222/224
III.VII. A NATUREZA CONFISCATÓRIA DA MULTA	224/227
III.VIII. DA INAPLICABILIDADE DA TAXA SELIC	227/233

4. Faz-se a transcrição do pedido (e-fls. 234/235):

Diante de tudo que foi exposto e fartamente provado, finalmente a Recorrente requer que seu recurso seja recebido e julgado PROCEDENTE para reformar o V. acórdão ora recorrido, nos seguintes termos:

1) — seja anulado o crédito tributário consubstanciado na NFLD em debate, vez que a Recorrente cumpriu todas as obrigações legais para o pagamento de PLR / bônus aos seus empregados, não cabendo a incidência de contribuições previdenciárias no caso em comento;

2) — Seja anulado o acórdão de 1ª instância que indeferiu a realização de prova pericial a fim de identificar os valores auferidos a título de PLR e de bônus, por cerceamento do direito de defesa da Recorrente;

3)- caso não seja anulado o acórdão da DR.], que seja deferida a realização de diligência a fim de identificar os valores auferidos a título de PLR dos valores auferidos a título de bônus;

4) seja deferida a prova pericial para que se comprove que os valores pagos a cada empregado por atingimento proporcional das metas estipuladas estão em conformidade com cada convenção apresentada por cada estabelecimento da Recorrente;

5) — ainda que Vossas Excelências entendam pela manutenção da autuação, **o que se admite por argumentação**, requer seja anulada a multa aplicada, tendo em vista que a falta de informação dos pagamentos a título de bônus e de PLR não configuram salário de contribuição e, portanto, não devem ser informados em GFIP pela Recorrente;

6) caso não seja afastada a multa aplicada por falta de apresentação de GFIP, **o que se admite por argumentação**, requer seja anulada a multa aplicada, vez que confiscatória, bem como afastada a aplicação da SELIC, substituindo-a por juros de 1% ao mês;

5. O desenvolvimento dos atos processuais praticados no contencioso de segunda instância está sintetizado a partir das e-fls. 877 no bojo do relatório contido na Resolução nº **2301-000.680**, de 06 de março de 2018 (e-fls. 257/264). Segue-se transcrição da parte do relatório (e-fls. 262):

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	
37.262.783-8	54.360.656/0001-44	mar/06	abr/06	105.310,94	25.274,63	125.383,21	255.968,77
37.262.783-8	54.360.656/0001-44	abr/06	mai/06	152.372,16	36.569,32	179.463,93	368.405,41
37.262.783-8	54.360.656/0001-44	abr/09	mai/09	192.769,83	144.577,37	158.938,72	496.285,93
37.262.783-8	54.360.656/0004-97	mar/06	abr/06	1.408,68	338,08	1.677,17	3.423,94
37.262.783-8	54.360.656/0004-97	abr/06	mai/06	42.727,27	10.254,54	50.324,18	103.305,99
37.262.783-8	54.360.656/0004-97	abr/09	mai/09	230.111,95	172.583,96	189.727,30	592.423,22
37.262.783-8	54.360.656/0013-88	mar/07	abr/07	142,62	34,23	151,28	328,13
37.262.783-8	54.360.656/0013-88	abr/07	mai/07	7.411,55	1.778,77	7.785,09	16.975,41
37.262.783-8	54.360.656/0013-88	abr/08	mai/08	11.219,14	2.692,59	10.591,99	24.503,72
37.262.783-8	54.360.656/0013-88	mar/09	abr/09	7.178,99	5.383,94	5.974,02	18.536,96
37.262.783-8	54.360.656/0013-88	abr/09	mai/09	19.885,93	14.914,45	16.395,95	51.196,33
37.262.783-8	54.360.656/0013-88	mai/09	jun/09	1.145,20	858,90	935,51	2.939,61
37.262.783-8	54.360.656/0013-88	jun/09	jul/09	12,55	9,41	10,15	32,12
37.262.783-8	54.360.656/0017-01	abr/09	mai/09	128.743,97	96.557,98	106.149,40	331.451,35
TOTAL INSS EMPRESA + SAT - ARCOR				900.440,38	511.828,18	853.507,92	2.265.776,48

5.1. Por meio da citada Resolução, o julgamento foi convertido em diligência, para que fosse esclarecido quais os valores se mantêm em julgamento após a adesão ao PRT e realização de verificação da base de cálculo. Complementa-se com a transcrição de parte do voto produzido (e-fls. 264).

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.

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 .

5.2. Em resposta ao item (i) da Resolução, feita a anexação do conjunto documental (e-fls 265/293), e do Despacho (e-fls 294), expedido pelo Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário - Secat da DRF Piracicaba-SP, nos termos a seguir:

Tendo em vista RESOLUÇÃO 2301-000.680- 3ª Câmara/1ª Turma Ordinária (fls.257/264) que converteu o julgamento em diligência, foi elaborado novo demonstrativo às fls.280/285, informando os débitos que permanecem em julgamento após à adesão ao PRT (DEBCAD: 37262785-4), conforme desistência parcial protocolada pelo contribuinte às fls.255/256. Os débitos do DEBCAD: 37262785-4 foram desmembrados resultando no DEBCAD: 37521560-3 (fls.287/293)- parcela incluída no PRT, permanecendo o restante no DEBCAD: 37262785-4 para julgamento.

Em relação os demais itens objeto da diligência solicitada (duplicidade da PLR na composição da base de cálculo), proponho o encaminhamento do presente processo ao SEFIS/DRF/PIRACICABA para providências..

5.3. Em resposta ao item (ii) da Resolução, foi produzida a informação fiscal (e-fls. 905/909 dos autos do processo principal¹), tendo o despacho (e-fls. 915 daqueles autos) noticiado a ciência, sem que houvesse a manifestação do sujeito passivo.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sheila Aires Cartaxo Gomes, Redatora Designada *AD HOC* para formalização do voto.

Pelo fato de o Conselheiro Antonio Sávio Nastureles não mais compor o colegiado, eu, Sheila Aires Cartaxo Gomes, nomeada para formalização, reproduzo a seguir o voto por ele consignado em sessão de julgamento.

Embora tenha sido designada como redatora ad hoc apenas para a formalização da decisão, deixo consignado que acompanhei o relator e estou de acordo com os fundamentos por ele adotados em seu voto.

¹ Processo nº 13888.004847/2010-57 (item 37 da pauta de julgamento do dia 03 de dezembro de 2019).

6. O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade.

DAS ALEGAÇÕES FORMULADAS NO TÓPICO “III.VII. A NATUREZA CONFISCATÓRIA DA MULTA”

7. Não conheço das alegações deduzidas no tópico intitulado “III.VII. A NATUREZA CONFISCATÓRIA DA MULTA” (e-fls. 224/227), por força do Enunciado da Súmula CARF nº 2.

Súmula CARF nº 02

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE

8. A recorrente sustenta a nulidade da decisão recorrida, por suposta afronta à ampla defesa, em razão do indeferimento da realização de diligência requerida para fins de apuração dos valores lançados por pagamentos a título de PLR e a título de Bônus.

8.1. Não lhe assiste razão.

8.2. É consabido que no processo administrativo fiscal as causas de nulidade se limitam às que estão elencadas no artigo 59 do Decreto 70.235, de 1972:

Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Parágrafo acrescentado pela Lei 8.748, de 1993.)

8.3. A teor do art. 60 do mesmo diploma legislativo, as irregularidades, incorreções e omissões diferentes das retromencionadas não configuram nulidade, devendo ser sanadas se “resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio”:

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

8.4. No caso concreto, considero que os elementos de informação presentes aos autos, se mostram suficientes para se proceder a segmentação de valores lançados em decorrência dos pagamentos feitos a título de PLR e a título de bônus anual. Os valores lançados pela fiscalização foram coletados das próprias folhas de pagamento sob as rubricas “082 PARTICIPAÇÃO NOS

LUCROS” e “138 – BÔNUS ANUAL”. Ademais, no processo principal (13888.004847/2010-57) está instruído com demonstrativos dos pagamentos feitos a título de PLR e de bônus anual com referência ao mesmo período de apuração.

8.5. Não incorreu em nulidade a decisão recorrida por entender desnecessária a realização de perícias e diligências, as quais não são um direito subjetivo do impugnante, a teor do art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, e principalmente se há, como no caso concreto, inversão do ônus da prova

Decreto nº 70.235, de 1972

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

8.6. No caso, pretendia-se a reanálise de documentos pertencentes ao sujeito passivo e que já houveram sido objeto de verificação pela fiscalização. Corretamente decidiu a decisão recorrida ao afirmar que “caberia à impugnante comparar os seus documentos com as planilhas elaboradas pela fiscalização e demonstrar, concretamente, a existência de alguma inconsistência no lançamento, sendo desnecessária perícia para este fim”.

.

DOS PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS

9. Como explicado no Despacho expedido pela unidade preparadora (e-fls 294), diante da solicitação de desistência em relação à parte das contribuições lançadas, os débitos objeto de desistência foram transferidos para o Debcad nº 37.521.515-8. Os débitos em litígio, relativos ao Debcad nº 37.262.785-4, estão especificados no Discriminativo Analítico do Débito Desmembrado - DADD (e-fls 280/285).

10. Questionamento identificado pela Resolução 2301-000.680 diz respeito à alegada duplicidade do reconhecimento da PLR como base de cálculo. Considero que a informação fiscal produzida pela autoridade lançadora (e-fls. 905/909 dos autos do processo principal) perfaz análise minuciosa e conclusiva do questionamento formulado no item (ii) da citada Resolução, e se mostra esclarecedora para concluir que não houve duplicidade de base de cálculo entre os anos de 2008 e 2009. Faz-se a transcrição:

Em 08/10/2010, foram emitidos autos de infração em desfavor da ARCOR DO BRASIL, para cobrança de contribuições previdenciárias (patronal, SAT/RAT, Segurados e Terceiros). As contribuições cobradas incidiram sobre pagamentos de PLR e BÔNUS ANUAL aos empregados da empresa.

Para os lançamentos, a Fiscalização utilizou os seguintes Levantamentos: B1 – BÔNUS ANUAL, B2 – BÔNUS ANUAL, P1 – PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS, P11 – PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS, P2 – PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS e P22 – PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS.

No Anexo denominado DEMONSTRATIVO DA BASE DE CÁLCULO E DIFERENÇA DA CONTRIBUIÇÃO DOS SEGURADOS, não contestado pelo sujeito passivo, estão demonstrados em duas colunas os valores de PLR e BÔNUS ANUAL, por competência, por estabelecimento e por segurado e as respectivas diferenças de contribuição de segurados devidas. Constam ainda dos Processos (PAF) os respectivos Relatórios de Lançamento (RL), contendo os valores lançados por competência e por estabelecimento a título de PLR e BÔNUS ANUAL.

(...)

O sujeito passivo apresentou, então, Recursos voluntários, nos quais volta a pedir perícia para verificação de duplicidade na base de cálculo considerada pela fiscalização.

Em petições juntadas aos processos, o sujeito passivo requereu desistência parcial dos Recursos voluntários. Apresentou, em cada petição, relação das contribuições que pretendia incluir em PRT. Verificou-se que as contribuições do ano de 2009 estavam incluídas na referida relação.

Não obstante, a Fiscalização analisou os documentos a fim de verificar se realmente houve duplicidade no lançamento de bases de cálculo entre os anos de 2008 e 2009.

Nos Relatórios de Lançamento (RL), Discriminativos do Débito (DD) e Anexo DEMONSTRATIVO DA BASE DE CÁLCULO E DIFERENÇA DA CONTRIB. DOS SEGURADOS, verifica-se que a fiscalização considerou na base de cálculo, quando da emissão dos autos de infração, os seguintes valores:

Ano	Mês	Estabelecimento	Levantamento	Valor Lançado
2008	03/2008	0001-44	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	434.614,76
2008	03/2008	0004-97	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	11.013,90
2008	03/2008	0017-01	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	116.643,80
2008	04/2008	0001-44	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	444.422,70
2008	04/2008	0004-97	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	231.037,00
2008	04/2008	0013-88	P2 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	50.996,08
2008	04/2008	0017-01	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	369.869,98
2008	05/2008	0004-97	P11 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	3.859,54
2008	06/2008	0001-44	P11 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	754,59
				1.663.212,35

2009	03/2009	0013-88	P22 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	32.629,93
2009	04/2009	0001-44	B1 - BONUS ANUAL	876.226,49
2009	04/2009	0004-97	B1 - BONUS ANUAL	1.045.963,38
2009	04/2009	0013-88	B2 - BONUS ANUAL	90.390,62
2009	04/2009	0013-88	P22 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	5.205,45
2009	04/2009	0017-01	B1 - BONUS ANUAL	585.199,84
2009	06/2009	0013-88	P22 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	57,05
				2.635.672,76

Pelos dados da tabela acima, constata-se que não procede a alegação de que o valor de R\$ 1.663.212,35 lançado em 2008 foi duplicado em 2009.

Em 2009 o valor total lançado foi de R\$ 2.635.672,76, sendo R\$ 37.892,43 a título de PLR e R\$ 2.597.780,33 a título de BÔNUS ANUAL, e não R\$ 562.272,46 de PLR e R\$ 1.100.939,89 de bônus anual, cuja soma dá exatamente R\$ 1.663.212,35, conforme alegado nas impugnações.

Mesmo analisando por estabelecimento não se verifica duplicidade. Vejamos na tabela abaixo:

Estabelecimento	Mês	Levantamento	Valor Lançado
0001-44	03/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	434.614,76
	04/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	444.422,70
	06/2008	P11 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	754,59
	04/2009	B1 - BONUS ANUAL	876.226,49
0004-97	03/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	11.013,90
	04/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	231.037,00
	05/2008	P11 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	3.859,54
	04/2009	B1 - BONUS ANUAL	1.045.963,38
0013-88	04/2008	P2 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	50.996,08
	03/2009	P22 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	32.629,93
	04/2009	B2 - BONUS ANUAL	90.390,62
	04/2009	P22 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	5.205,45
	06/2009	P22 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	57,05
	03/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	116.643,80
0017-01	03/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	116.643,80
	04/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	369.869,98
	04/2009	B1 - BONUS ANUAL	585.199,84

Tomando-se como exemplo o Estabelecimento 0004-97 na tabela acima, verifica-se que foi lançado o valor de R\$ 245.910,44 de PLR no ano de 2008. Já para o ano de 2009 foi lançado BÔNUS ANUAL de R\$ 1.045.963,38. Como se nota, os valores lançados nos dois anos são totalmente diferentes, portanto não há que se falar em duplicidade.

Tomando-se outro estabelecimento da tabela acima como exemplo, o 0017-01, verifica-se que foi lançado para o ano de 2008 o valor de R\$ 486.513,78 de PLR, sendo que para o ano de 2009 foi lançado o valor de R\$ 585.199,84 de BÔNUS ANUAL. Novamente constata-se que os valores são diferentes, não se verificando qualquer duplicidade.

(...)

Cotejando as petições de desistência parcial com os demonstrativos DD (Discriminativo do Débito), apenas dos anos de 2008 e 2009, em que se discute possível duplicidade, verifica-se que houve desistência das contribuições vinculadas às seguintes bases de cálculo (anotada com “sim” na coluna Desistência):

Estabelecimento	Mês	Levantamento	Valor Lançado	Desistência *
0001-44	03/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	434.614,76	
	04/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	444.422,70	
	06/2008	P11 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	754,59	
	04/2009	B1 - BONUS ANUAL	876.226,49	Sim
0004-97	03/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	11.013,90	
	04/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	231.037,00	
	05/2008	P11 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	3.859,54	
	04/2009	B1 - BONUS ANUAL	1.045.963,38	Sim
0013-88	04/2008	P2 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	50.996,08	Sim
	03/2009	P22 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	32.629,93	Sim
	04/2009	B2 - BONUS ANUAL	90.390,62	Sim
	04/2009	P22 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	5.205,45	Sim
	06/2009	P22 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	57,05	Sim
	03/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	116.643,80	
0017-01	03/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	116.643,80	
	04/2008	P1 - PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS	369.869,98	
	04/2009	B1 - BONUS ANUAL	585.199,84	Sim
* Petição - Pedido de Desistência Parcial - PRT				

Verifica-se pela tabela acima que o sujeito passivo desistiu de discutir as contribuições do ano de 2009, pois preferiu incluí-las em parcelamento especial (PRT). Embora possivelmente a discussão sobre duplicidade tenha se tornado desnecessária em razão da referida desistência, mesmo assim a fiscalização constatou que **não existiu Duplicidade de base de cálculo entre os anos de 2008 e 2009**, conforme demonstrado.

11. Evidenciado, pois, que não houve a alegada duplicidade de base de cálculo, considero que não há reparo algum a se fazer aos termos da decisão de primeira instância. Em vista da coincidência entre as alegações deduzidas no recurso e aquelas ofertadas ao tempo da impugnação, faz-se uso da prerrogativa conferida pelo artigo 57, § 3º do Regimento Interno do CARF, adotando-se os mesmos fundamentos contidos no voto da decisão recorrida, que se passa a transcrever:

Início da transcrição do voto do Acórdão nº 14-35.050

Da Desconsideração dos Pagamentos Efetuados a Título de Participação nos Lucros e Resultados

Para a devida apreciação da desconsideração dos valores a título de PLR como isentos de contribuições previdenciárias, traçamos um resumo das ocorrências, por estabelecimento:

1 - Rio das Pedras:

- não apresentou acordo de PLR de 2005;
- pagou, em 2006, PLR de 2005 utilizando os mesmos valores acordados para o estabelecimento de Bragança Paulista;
- pagou, em 2007 e 2008, valores superiores aos previstos nos acordos de PLR de 2006 e 2007, respectivamente;
- pagou, em 2007, PLR de 2006 em três parcelas a nove empregados;
- pagou, em 2009, a diretores, gerentes, chefes e coordenadores, além da PLR de 2008, participação por objetivos individuais / coletivos na forma de bônus.

2 - São Paulo:

- não apresentou acordo de PLR de 2005;
- pagou, em 2006, PLR de 2005 utilizando os mesmos valores acordados para o estabelecimento de Bragança Paulista;
- pagou, em 2007 e 2008, valores superiores aos previstos nos acordos de PLR de 2006 e 2007, respectivamente;
- pagou, em 2007, PLR de 2006 em três parcelas a um empregado;
- pagou, em 2009, a diretores, gerentes, chefes e coordenadores, além da PLR de 2008, participação por objetivos individuais / coletivos na forma de bônus.

3 – Bragança Paulista:

- pagou, em 2006, 2007 e 2008, valores superiores aos previstos nos acordos de PLR de 2005, 2006 e 2007, respectivamente;
- pagou, em 2007, PLR de 2006 em três parcelas a sete empregados;
- pagou, em 2009, a diretores, gerentes, chefes e coordenadores, além da PLR de 2008, participação por objetivos individuais / coletivos na forma de bônus.

4 – Ipojuca:

- não apresentou acordo de PLR de 2006, 2007 e 2008;

- pagou, em 2009, a diretores, gerentes, chefes e coordenadores, participação por objetivos individuais / coletivos na forma de bônus.

A Lei 10.101/00, que regulamenta a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa é clara ao exigir que a PLR seja objeto de negociação entre a empresa e seus empregados ou de convenção/acordo coletivo (art. 2.º, I, II e §§ 1.º e 2.º).

Com relação à não apresentação de acordo de PLR para os estabelecimentos de Rio das Pedras e São Paulo, afirma a autuada ter se utilizado dos valores de PLR acordados com a filial 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, entendimento corroborado por acórdão do CARF, do qual transcreve trecho.

Não nos parece razoável acatar tal argumentação, tendo em vista o fato que os acordos de PLR celebrados com os vários estabelecimentos, ligados ao sindicato da respectiva região, trazem características peculiares, que podem não ser aplicáveis a outras negociações.

Observa-se também que, embora haja a condição de representatividade da comissão negociadora perante todos os empregados da empresa, há também restrição quanto à sua aplicação. O acordo citado pela autuada, relativo ao estabelecimento de Bragança Paulista (fls. 149), prevê, em seu item 4 (Definições do Programa) textualmente:

“Este programa será aplicado a todos os empregados da ARCOR DO BRASIL LTDA e BAGLEY ALIMENTOS LTDA, **de Bragança Paulista** (...)”.

Tal condição limita sua aplicação à filial em questão, não podendo ser estendido o acordo a outros estabelecimentos.

Quanto à transcrição de trecho de decisão administrativa confirmando que acordo homologado por um estabelecimento pode ser estendido aos demais, cabe esclarecer que as decisões administrativas, mesmo que proferidas por órgãos colegiados, sem uma lei que lhes atribua eficácia normativa, não constituem normas complementares do Direito Tributário, aplicando-se somente à questão em análise e vinculando tão somente as partes envolvidas naqueles litígios. Assim determina o inciso II do art. 100 do CTN.

Também constatou-se alguns pagamentos de PLR em três parcelas, o que contraria o disposto no art. 3.º, § 2.º da Lei 10.101/00, que preconiza ser “*vedado o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um semestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil*”. Como não existe previsão de exceção a esta regra, conclui-se que o pagamento de PLR em três parcelas, mesmo que efetuado a apenas alguns de seus funcionários, contraria a previsão legal transcrita.

Ademais, para todos os estabelecimentos com crédito tributário apurado no presente AIOP foram constatados pagamentos de valores superiores aos previstos nos acordos de PLR, o que demonstra o caráter salarial desses pagamentos.

Deixamos claro que, diferentemente do que afirma a impugnante, o fato de que os vários setores da empresa apresentaram diferentes índices de atingimento das metas, ocasionando pagamentos diferenciados a título de PLR, não foi o motivador para que a fiscalização considerasse tais pagamentos sujeitos às contribuições sociais. Os motivos foram, conforme acima, o pagamento de valores em montante superior aos previstos nos acordos de PLR, bem como a quebra da regra da semestralidade dos pagamentos e a não apresentação, em alguns casos, do acordo de PLR.

Diante do exposto, correta a fiscalização ao considerar, para os estabelecimentos e períodos em questão, os pagamentos efetuados a título de PLR como salário de contribuição das contribuições previdenciárias, haja vista o não cumprimento dos requisitos da Lei 10.101/00 e, considerando o disposto no art. 28, § 9.º, “j” da Lei 8.212/91², exclui-se do conceito de salário de contribuição a participação nos lucros e resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica, no caso a Lei 10.101/00.

Do Pagamento a Diretores, Gerentes e Coordenadores a Título de Bônus

O sujeito passivo considerou que o pagamento efetuado a título de bônus a seus diretores, gerentes e coordenadores não configuram salário de contribuição por se tratarem de pagamentos efetuados aleatoriamente aos colaboradores a título de incentivo, por completa liberalidade da empresa, com periodicidade anual e independentemente de resultados individuais.

Dentre as verbas que não integram o salário de contribuição trazida pela lista exaustiva do art. 28, § 9.º, “7” da Lei 8.212/91, constam aquelas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

Assim também trata do tema o Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99:

“Art. 214. (...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição, exclusivamente:

(...)

V - as importâncias recebidas a título de:

(...)

j) ganhos eventuais e abonos expressamente desvinculados do **salário por força de lei**; (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999)” (*grifamos*).

Mais uma vez correta a fiscalização, pois os pagamentos de bônus efetuados a colaboradores chaves da autuada, por sua mera liberalidade, não podem ser

² “Art. 28. (...)

§ 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;”

considerados não integrantes do salário de contribuição por total falta de embasamento legal.

Da Necessidade de Diligência e da Elaboração de Prova Pericial Para Fins de Apuração dos Valores Efetivamente Pagos a Título de PLR e Bônus

Aduz a autuada que, como base de cálculo da PLR / 2008, a fiscalização incluiu, além do valor da PLR, também o valor pago a título de bônus, 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.

Como pode ser constatado no anexo “RL - Relatório de Lançamentos”, com relação ao acordo de PLR / 2008 (pagamento em 2009), foram lançados, para todos os estabelecimentos, os pagamentos efetuados a título de bônus aos funcionários chave e, apenas para o estabelecimento de Ipojuca – CNPJ 54.362.656/0013-88, os pagamentos, a todos os funcionários, a título de PLR, cujos valores foram perfeitamente identificados através dos documentos apresentados.

Ressalte-se que a realização de diligências ou perícias condicionam-se à análise da sua imprescindibilidade e viabilidade, cabendo à autoridade julgadora indeferir-las quando entender desnecessárias (Decreto 70.235/72, artigo 18³ e Portaria RFB 10.875/2007, artigo 11⁴).

No presente caso, não se vislumbra a necessidade de se lançar mão de tais expedientes, tendo em vista o fato de que os documentos constantes dos autos são suficientes para a convicção necessária ao julgamento administrativo.

Assim sendo, indeferimos o pedido de diligência e elaboração de prova pericial.

Da Contribuição Para Terceiros

O sujeito passivo contestou a cobrança das contribuições a outras entidades e fundo (terceiros) conforme abaixo:

- Contribuição ao SEBRAE: ilegalidade e inconstitucionalidade do adicional destinado ao SEBRAE, incidente sobre a mesma base de cálculo das contribuições ao SESC, SENAC, Sesi e SENAI, pois deveria ter sido instituído através de Lei Complementar;

³ DECRETO Nº 70.235, DE 6 DE MARÇO DE 1972.

“Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis (...)”

⁴ Portaria RFB nº 10.875, de 16 de agosto de 2007

“Art. 11. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis (...)”

- Inexigibilidade da contribuição ao SEBRAE: por tratar-se de contribuição de interesse de categoria profissional ou econômica, destinada aos programas de auxílio à pequena e micro empresa é uma contribuição parafiscal, havendo a necessidade da contraprestação em virtude de seu custeio e, não enquadrando-se a autuada na categoria de micro ou pequena empresa, a contribuição assume característica de imposto com destinação específica, o que é expressamente vedado pelo art. 167, IV da CF.

- Contribuição ao INCRA: inconstitucionalidade da contribuição, uma vez que, não sendo produtora rural, sempre efetuou o recolhimento das contribuições previdenciárias na qualidade de empregador urbano. 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.

A impugnante foca seus argumentos na hipótese da ilegalidade e da inconstitucionalidade da cobrança de contribuições destinadas ao INCRA e ao SEBRAE, as quais, ofenderiam vários princípios constitucionais.

Como os dispositivos legais constantes no anexo “FLD – Fundamentos Legais do Débito” (Fls. 11/13) estão em plena vigência, o afastamento da aplicação dos mesmos por este órgão julgador, que integra a esfera administrativa, esbarra no ordenamento jurídico vigente, pelo qual é reservada ao Poder Judiciário a análise de questões nas quais se discute a colisão da legislação de regência e a CF.

Também deve-se ter em conta que a instância administrativa não possui competência legal para se manifestar sobre questões em que se presume a colisão da legislação de regência e a CF ou determinada lei, vez que toda a atividade da Administração Pública passa-se na esfera infra-legal e as normas jurídicas, quando emanadas do órgão legislador competente, gozam de presunção de constitucionalidade e legalidade, bastando sua mera existência para inferir a sua validade.

Assim, a atribuição dos julgadores da esfera administrativa está limitada a afastar a aplicação apenas de leis e atos normativos excluídos do ordenamento jurídico, nos termos dispostos no artigo 26-A do Decreto 70.235/72⁵ e no artigo 18 da Portaria RFB 10.875⁶, de 16/08/2007 (DOU 24/08/2007), não podendo, portanto, o

⁵ Decreto Nº 70.235, de 6 de março de 1972.

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)”

⁶ Portaria RFB nº 10.875, de 16 de agosto de 2007

“Art. 18. É vedado à autoridade julgadora afastar a aplicação, por inconstitucionalidade ou ilegalidade, de tratado, acordo internacional, lei, decreto ou ato normativo em vigor, ressalvados os casos em que:

I - tenha sido declarada a inconstitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal (STF), em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender a sua execução;

II - haja decisão judicial, proferida em caso concreto, afastando a aplicação da norma, por ilegalidade ou inconstitucionalidade, cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República ou, nos termos do art. 4º do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, pelo Secretário da Receita Federal do Brasil ou pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional.”

administrador ou servidor público eximir-se de aplicar dispositivos legais porque o seu destinatário entende ser ilegal ou inconstitucional.

Da Natureza Confiscatória da Multa

(...)

Da Inaplicabilidade da Taxa SELIC

A atuada contesta a utilização da taxa SELIC para fins de correção monetária de créditos tributários, solicitando sua substituição pelos juros de 1% ao mês, nos termos do art. 161, § 1.º do CTN.

(...)

A matéria também é objeto de súmula administrativa:

Súmula CARF nº 4: “A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.”

Assim, como há lei determinando expressamente a aplicação da taxa SELIC, improcede o pedido da impugnante para que seja alterada a forma de cobrança dos juros moratórios.

(...)

Final da transcrição do voto do Acórdão nº 14-35.050

CONCLUSÃO

12. Diante do exposto, VOTO por conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações relacionadas à natureza confiscatória da multa (Súmula CARF nº 2) e na parte conhecida, rejeitar a preliminar de nulidade, indeferir o pedido de perícia e negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes Redatora Designada *AD HOC* para formalização do voto.