



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

Processo nº 15504.721024/2014-14
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2402-005.820 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de maio de 2017
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
Embargante FERROUS RESOURCES DO BRASIL S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2011

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO NÃO APRECIADA DURANTE O JULGADO. EXCLUSÃO.

Restando comprovada a inclusão no voto condutor do acórdão de entendimento do relator não apreciado pelo colegiado, deve-se suprimir da decisão o texto correspondente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por acolher os embargos de declaração sem alteração no resultado do julgamento, para que haja a substituição de trecho do voto do acórdão embargado, conforme mencionado no voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Kleber Ferreira de Araújo - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Kleber Ferreira de Araújo, Ronnie Soares Anderson, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Túlio Teotônio de Melo Pereira, Theodoro Vicente Agostinho, Mário Pereira de Pinho Filho, Bianca Felícia Rothschild e João Victor Ribeiro Aldinucci.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração apresentados pelo contribuinte contra acórdão proferido pela 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção.

Do acórdão embargado

A 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção exarou o Acórdão nº 2402-005.392, em 13/07/2016, fls. 3.139 a 3.190, dando provimento parcial ao Recurso Voluntário do contribuinte, conforme ementa e resultado a seguir transcritos:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2011

ERRO NA CITAÇÃO DO NOME EMPRESARIAL DO DEVEDOR SOLIDÁRIO. NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

O mero erro no nome empresarial do devedor vinculado ao crédito por solidariedade não importa em nulidade do lançamento, posto que não causou prejuízo ao devedor, cujo CNPJ foi corretamente indicado e recebeu regularmente o Termo de Sujeição Passiva Solidária.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO NO ÂMBITO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2011

MATÉRIA FÁTICA TRAZIDA EM MEMORIAIS. CONHECIMENTO.

Circunstancialmente, cabe o conhecimento de matéria fática trazida em sede de memoriais, mormente quando sua apreciação não demanda dilação probatória adicional, tampouco prejudica o adequado andamento do julgamento.

BÔNUS DE CONTRATAÇÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES ADSTRITA À OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RATEIO. IMPOSSIBILIDADE.

Os bônus de contratação pagos a empregados da recorrente têm natureza salarial por representarem parcelas pagas como antecipação pecuniária para manutenção do empregado na empresa por um período de tempo preestabelecido, não se verificando neste caso a ocorrência de pagamento eventual

Possuindo os bônus de contratação pagos a empregados caráter remuneratório, a incidência das contribuições previdenciárias dá-se na

data do pagamento, não estando previsto nas normas aplicáveis eventual rateio do valor ao longo do período de carência.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS PLR. AUTO APLICABILIDADE DA NORMA CONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA.

O pagamento da PLR, para que não sofra a incidência de contribuições sociais, deve ser efetuado em consonância com a legislação infraconstitucional que regulou o inciso XI do art. 7.º da Constituição Federal, o qual não possui eficácia plena.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. INEXISTÊNCIA DE ACORDO PRÉVIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES.

A inexistência de acordo prévio à aquisição do direito, para pagamento de participação nos lucros e resultados, desatende ao art. 2.º da Lei n.º 10.101/2000, fazendo com que incidam contribuições sociais sobre a verba em comento.

PAGAMENTO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS A SEGURADOS SEM VÍNCULO DE EMPREGO. FALTA DE PREVISÃO DA SUA EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

Os valores pagos aos administradores (diretores não empregados) a título de participação nos lucros sujeitam-se a incidência de contribuições, por não haver norma que preveja a sua exclusão do salário-de-contribuição.

APURAÇÃO SOBRE STOCK OPTIONS. LEGITIMIDADE DA EMPRESA AUTUADA.

A empresa autuada é quem deve figurar no polo passivo do lançamento, pois é com ela que mantinham vínculos de prestação de serviços os segurados beneficiados com as outorgas de direito de compra de ações, além de que, conforme os registros contábeis, foi esta empresa quem suportou as despesas decorrentes das referidas outorgas.

PLANOS DE OPÇÕES DE COMPRA DE AÇÕES (STOCK OPTIONS). CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES.

Incidem contribuições previdenciárias sobre os ganhos que os segurados obtêm pelo exercício do direito de compra de ações quando se caracteriza a inexistência de risco para o beneficiário.

No caso sob apreço, inexistia qualquer desembolso quando do fechamento dos contratos de opção entre a empresa e seus diretores e estes poderiam ao final do período de carência exercer as opções a valor simbólico, estando isentos de qualquer risco de perda.

A ocorrência do fato gerador para a verba em questão se dá quando da transferência das ações ao patrimônio dos beneficiários, que se concretiza no momento do exercício do direito de compra.

BASE DE CÁLCULO. VALOR DA OPÇÃO NO MOMENTO DA OUTORGA. EQUÍVOCO. CANCELAMENTO DA EXIGÊNCIA.

O entendimento do Fisco no sentido de mensurar a base de cálculo levando em conta o valor justo da opção no momento da outorga traduz-se em equívoco da autoridade lançadora cuja correção extrapola os limites do julgamento administrativo, devendo ser cancelado o respectivo lançamento.

GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE PELO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES COM A SEGURIDADE SOCIAL

No presente caso a existência de grupo econômico é questão incontroversa, portanto, cabível a responsabilidade solidária imputada pelo fisco, uma vez que as empresas integrantes de grupo econômico respondem solidariamente pelo cumprimento das obrigações para com a Seguridade Social.

MULTA. ALEGAÇÃO DE CARÁTER CONFISCATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE SEU AFASTAMENTO OU ALTERAÇÃO.

Inexiste a possibilidade dos órgãos de julgamento administrativo afastarem/alterarem a multa imposta por descumprimento de obrigação pagar o tributo, sob o fundamento de que seria confiscatória.

JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE A MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC.

A obrigação tributária principal surge com a ocorrência do fato gerador e tem por objeto tanto o pagamento do tributo como a penalidade pecuniária decorrente do seu não pagamento, incluindo a multa de ofício proporcional.

O crédito tributário corresponde a toda a obrigação tributária principal, incluindo a multa de ofício proporcional, sobre o qual, assim, devem incidir os juros de mora à taxa Selic.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Dos Embargos de Declaração

Cientificado da decisão em 03/10/2016, por meio da abertura da sua Caixa Postal, no Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (Portal e-CAC), fl. 3.210, o contribuinte opôs os Embargos de Declaração de fls. 3.212 a 3.215, em 06/10/2016, nos termos do Regimento Interno do CARF (RICARF), Anexo II, art. 65, inciso II, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09/06/2015, alegando contradição e obscuridade no Acórdão nº 2402-005.392, conforme razões a seguir transcritas:

Em segunda instância administrativa, por maioria de votos, o Recurso Voluntário da Embargante foi parcialmente provido para excluir do lançamento o levantamento a título de bônus (Levantamento D1), bem como aquele relativo aos planos de opções de compra de ações ("Stock Options" Levantamento F1).

No que se refere ao Levantamento Participação nos Resultados dos Empregados, restou indeferido o pleito da Embargante sob a justificativa de existência de acordo prévio à aquisição do direito,

desconformidade esta, aplicável a B1, B2 e B3, e prejudicial à segunda e última desconformidade apontada em Relatório Fiscal: pagamento em valores fixos, aplicável apenas a B1 – Participação no Resultados Geral.

Em debate oral realizado no dia do julgamento, o Conselheiro Relator do processo, Sr. Kleber Ferreira de Araújo, sugeriu, como critério de julgamento, que fosse julgado de forma apartada cada uma das duas desconformidades do Relatório Fiscal. Assim, caso a primeira fosse acatada, qual seja, a ausência de acordo prévio, prejudicial seria a segunda, motivo pelo qual sequer precisaria ser pronunciada no debate oral ocorrido no julgamento.

Acordes os demais Julgadores com o formato de julgamento proposto, procedeu-se ao julgamento do primeiro fundamento, reconhecendo-o, por unanimidade, a desconsideração da natureza de PLR, ante a ausência de Acordo Prévio.

Reconhecida a prejudicial suscitada, não se procedeu à leitura do voto em relação à suposta segunda desconformidade (fls. 3.172 a 3.174) e este ponto, por consequência, não foi colocado em julgamento.

Todavia, o r. acórdão, contraditoriamente ao julgamento ocorrido, trouxe em seu corpo (fls. 3.172 a 3.174) a análise de tal segunda desconformidade.

Justificam-se os presentes embargos, portanto, para alinhamento entre a decisão aqui embargada e o julgamento ocorrido, requerendo-se seja decotado do acórdão o trecho do voto não lido e não julgado em sessão, por ter sido prejudicado pelo acolhimento da ausência de acordo prévio.

(Grifos no original)

Ainda, segundo o Embargante, ao tratar da segunda desconformidade, o Conselheiro Relator extrapolou o Auto de Infração, nos seguintes termos:

(iii) inovou, ao não se limitar o voto à aplicabilidade da segunda desconformidade constante do Relatório Fiscal (B1), considerando-a ocorrida também em relação a B2 e B3, o que acaba por extrapolar o Auto de Infração.

Em face a essas alegações, o Embargante aponta a presença de **contradição e obscuridade** no acórdão embargado, pois:

(i) não foram [...] lidas pelo relator na sessão de julgamento [as páginas referentes à segunda desconformidade];

(ii) não foi tal segunda desconformidade debatida pelos julgadores;

(iii) extrapola o Relatório Fiscal [...];

(iv) obsteu o exercício do direito de defesa pleno da parte em relação [ao] tema

Os embargos foram admitidos pelo Presidente da Turma, conforme despacho de fls. 3.221/27.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Da mácula apontada

Como mácula no aresto hostilizado, o embargante aponta a inserção no voto de matéria que não foi objeto de julgamento pelo colegiado. Afirma-se que, durante a sessão, o relator propôs que a análise da incidência de contribuições sobre a verba paga a título de PLR fosse feita inicialmente com relação ao requisito de acordo prévio e, caso prevalecesse a sua tese, não haveria necessidade de se abrir votação acerca das outras desconformidades apontadas pela autoridade lançadora.

Assegurou a empresa que, como a turma decidiu manter a incidência de contribuições sobre essa verba com base na inexistência de acordo prévio ao período aquisitivo para obtenção do benefício, as outras questões envolvendo o tema não foram objeto de julgamento, assim, não poderiam constar no voto do relator.

Em adição menciona suposta inovação nos fundamentos do relator em relação à questão da inexistência de regras claras no acordo para pagamento da PLR.

Embora não me recorde com precisão desse aspecto do julgamento, nem tenha como recuperar tal informação, entendo ser plausível a tese da embargante e concordo com a supressão das outras questões tratadas acerca da incidência de contribuições sobre a PLR paga aos empregados, devendo o voto ficar restrito à análise da existência de acordo prévio.

Nesse sentido, deve ser substituído do voto o seguinte trecho:

"Como poderei ser vencido neste entendimento, passo a apreciar a outra desconformidade apontadas pelo fisco.

b) inexistência de regras claras

O parágrafo 1.º do art. 2.º da Lei n.º 10.101/2000 dispõe que o direito à participação nos lucros deve vir estabelecido em regras claras e objetivas no acordo que preside o pagamento da verba, que deve também apresentar os mecanismos de aferição dos resultados a serem alcançados para que o trabalhador venha a receber o benefício. Ali o legislador não estabeleceu quais parâmetros devem obrigatoriamente ser avaliados, mas exemplificou determinadas metas que poderiam ser incluídas neste tipo de acordo. Vale a pena transcrever o dispositivo:

(...)

Assim as parcelas de PLR pagas a empregados, por não atenderem as prescrições da lei específica, devem ser tributadas nos termos da alínea "j" do § 9.º do art. 28 da Lei n.º 8.212/1991."

Atendendo ao inconformismo da embargante, excerto em questão passará a ter a seguinte redação.

"Considerando que esse entendimento prevaleceu no colegiado por unanimidade, não há necessidade de apreciar a outra desconformidade apontadas pelo fisco.

Assim as parcelas de PLR pagas a empregados, por não atenderem as prescrições da lei específica, devem ser tributadas nos termos da alínea "j" do § 9.º do art. 28 da Lei n.º 8.212/1991."

Conclusão

Voto por acolher os embargos de declaração sem alteração no resultado do julgamento, para que haja a substituição de trecho do voto do acórdão embargado, conforme mencionado no voto acima.

(assinado digitalmente)

Kleber Ferreira de Araújo