



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15586.000484/2007-13
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-007.424 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de julho de 2020
Recorrente FERTILIZANTES HERINGER S.A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2000 a 31/12/2006

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ENCAMINHADO VIA CORREIOS. VERIFICAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. DATA DA POSTAGEM.

No exame da tempestividade do recurso encaminhado via Correios será considerada como data da entrega, a data da respectiva postagem, verificada em documento emitido pelos Correios.

SÚMULA CARF 148

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

ABONO. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. ATO DECLARATÓRIO 16/2011. APLICABILIDADE.

Nos termos do Ato declaratório 16/2011, não incide contribuição previdenciária sobre o abono pago em decorrência de convenção coletiva de trabalho, em parcela única, sem habitualidade e expressamente desvinculado do salário.

SÚMULA CARF Nº 89:

A contribuição social previdenciária não incide sobre valores pagos a título de vale-transporte, mesmo que em pecúnia

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÃO DE 15% INCIDENTE SOBRE O VALOR DOS SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERADOS POR INTERMÉDIO DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF.

Quando do julgamento do Recurso Extraordinário 595838, afetado pela repercussão geral (Tema 166), o STF declarou a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Portanto, é inconstitucional a contribuição previdenciária de 15% que incide sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura referente a serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

**SALARIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PARCELAS INTEGRANTES.
PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS.**

A participação nos lucros ou resultados da empresa paga em desacordo com a lei 10.101/2000 integra o salário de contribuição. para fins de incidência de contribuição previdenciária, na inteligência do art. 28, § 9º, alínea “j” da Lei nº 8.212/91.

SÚMULA CARF 119

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em afastar a decadência, e, no mérito, por maioria de votos, em dar parcial provimento ao recurso para que sejam excluídas da base de cálculo da multa as seguintes verbas: abono salarial, vale transporte e os valores pagos à cooperativas de trabalho, e, determinar o recálculo da multa com base na Súmula Carf nº 119. Vencida a conselheira Sheila Aires Cartaxo Gomes que negou provimento em relação ao vale transporte. Votaram pelas conclusões os conselheiros João Maurício Vital e Thiago Duca Amoni.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Leticia Lacerda de Castro, Thiago Duca Amoni (Suplente Convocado) e Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente)

Relatório

Trata-se de Auto de Infração, lavrado por infringência ao artigo 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº 8.212, de 24/07/91, combinado com o art. 225, inciso IV e § 4º do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/99, por deixar a empresa de registrar no campo “Remuneração sem 13º Salário” da Guia de Recolhimento do Fundo de

Garantia por Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social - GFIP, os seguintes valores: Remuneração de empregados a título de abono, vale transporte, participação nos lucros e resultados e cooperativas de trabalho.

Cientificada a empresa apresentou impugnação onde alega o seguinte, conforme relatório do acórdão recorrido

12.2. NFLD debcad 37.048.106-2/Abono Salarial: tal verba não deve constar na GFIP, eis que não possui natureza salarial, portanto, não se constitui em base de cálculo para contribuições previdenciárias; ainda que apresentasse características salariais, a sua exclusão da base de cálculo para contribuições previdenciárias decorre de lei; o caráter não salarial da verba em análise foi determinado em norma coletiva válida e eficaz (Convenções Coletivas).

12.3. NFLD debcad 37.048.107-0/Vale Transporte: o benefício foi fornecido para o trabalho e não pelo trabalho, portanto, independente do §9º, f, do artigo 28 da Lei 8.212/91, não pode o mesmo ser considerado como salário de contribuição, por não ser em essência um valor remuneratório e sim um mero instrumento para realização do trabalho. Assim sendo, é indevida sua declaração em GFIP.

12.4. NFLD debcad 37.048.108-9/ Remuneração dos empregados a título de Participação nos Lucros ou Resultados: alega que a fiscalização, equivocadamente, determinou como verbas de natureza salarial valores que, por força constitucional, são totalmente dissociados da remuneração, imputando à empresa obrigação não prevista em lei.

12.4.1. Traça histórico acerca do “processo de concretização da determinação constitucional de programa de participação nos lucros ou resultados da empresa”.

12.4.2. Conclui que o único critério obrigatório no que se refere ao adiantamento previsto na legislação é a periodicidade mínima não inferior a um semestre civil, não podendo também haver mais de um pagamento no mesmo ano civil, critério esse que foi observado nos programas de participação nos lucros ou resultados da empresa. Portanto, nada há que ser recolhido a título de contribuição previdenciária sobre estes valores distribuídos aos empregados, portanto, não há base legal para a exigência de inclusão de tais valores na GFIP.

12.5. NFLD debcad 37.048.109-7/Valores pagos a Cooperativas de Trabalho: Argumenta que a pequena receita obtida do negócio secundário de representação comercial dos produtos da empresa é convertida em benefício dos associados, e destaca que a referida atividade de vendas é praticada pelos empregados das cooperativas agropecuárias em questão, e não por seus associados.

12.5.1. Aduz que não há colocação de mão-de-obra à disposição da empresa, mas sim mero relacionamento comercial entre entidades jurídicas (empresa e cooperativas agropecuárias) sujeito à tributação específica de IRPF, por exemplo, já que não se trata de ato cooperativo.

12.5.2. Reitera que não havendo a prestação de serviços por parte de cooperados por intermédio de cooperativa, não há que se falar em incidência de contribuição previdenciária, eis que ausente elemento essencial na composição do fato gerador. Sendo assim, por não ser base de cálculo de contribuição previdenciária, não devem ser declarados em GFIP.

13. Requer ainda que todas as notificações e publicações referentes ao presente processo sejam dirigidas exclusivamente ao Sr. Marcelo Pereira Gômara, OAB/SP 94.041, cujo escritório se localiza na Rua Borges Lagoa, 1328, São Paulo - SP, CEP 04038-904, sob pena de nulidade.

A DRJ considerou a impugnação procedente em parte, fazendo excluir da multa, devido à ocorrência da decadência, o período de 01/02/2000 a 31/12/2001, e o valor devido a Terceiros incluídos indevidamente no cálculo da multa.

Inconformada, a empresa apresenta recurso voluntário, onde reitera as mesmas alegações da impugnação, exceto pelo requerimento de que as notificações sejam dirigidas ao Sr. Marcelo Pereira Gômara.

É o relatório

Voto

Conselheiro Cleber Ferreira Nunes Leite, Relator.

Da verificação da tempestividade do recurso voluntário

No julgamento da primeira instância, a impugnação foi considerada procedente em parte. Irresignada a interessada pretendeu apresentar recurso voluntário ao CARF, porém, intempestivamente, conforme, fls 513-514, nas quais consta a informação de que a ciência da decisão de primeira instância deu-se em 11 de dezembro de 2008, e que o último dia para a apresentação do recurso seria dia 12 de janeiro de 2009 e de que o recurso teria sido interposto no dia 16 de janeiro de 2009, portanto, intempestivamente.

Embora tenha atestado a intempestividade, a Delegacia da Receita Federal de Vitória/ES, conforme a disciplina do PAF, encaminhou o processo ao CARF para as providências de sua alçada.

Por sua vez, o contribuinte informa na fl 531, que o recurso na realidade foi postado em uma agência dos correios de São Paulo/SP, no dia 08 de janeiro de 2009, conforme demonstra A.R. em anexo (fl 586), sendo recebido pela Agência da Receita Federal de Vitória/ES, no dia 09 de janeiro. Portanto, considera tempestivo o recurso.

Da análise da argumentação e dos documentos apresentados, verifica-se que assiste razão ao contribuinte, para reconhecer a tempestividade do recurso.

Portanto, o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade

Prejudicial de Mérito

Da Decadência

A recorrente alega que as competências do lançamento anteriores à competência 07/2002, já se encontrava decaída na data da ciência do lançamento, que foi a de 12/12/2007. No julgamento da impugnação, a DRJ reconheceu a decadência das competências de 02/2000 até 12/2001. Portanto, o requerente requer o reconhecimento também do período de 01/2002 até 06/2002.

O contribuinte, alega ainda, que por se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação, a decadência se operaria nos termos do artigo 150 § 4º do CTN. No entanto,

especificamente, como se trata de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, já existe sumula que determina a utilização do prazo do artigo 173, I do CTN, conforme abaixo:

Sumula CARF 148

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Portanto, para as competências de 01/2002 a 06/2002, sendo a data da ciência de 07/07/2007, não ocorreu a decadência.

Afasta-se a decadência do período 01/2002 a 06/2002.

Do Mérito

Do abono salarial

A jurisprudência do CARF tem sido no sentido de que a importância paga, devida ou creditada ao segurado empregado, a título de abono, somente pode ser excluída do salário de contribuição, conforme definido no § 9º, do art. 28, da Lei nº 8.212, de 1991, se presentes as condições referidas no Ato Declaratório PGFN nº 16, de 2011, quais sejam: previsão em Convenção Coletiva de Trabalho, desvinculação do salário e pagamento sem habitualidade.

Assim, verificar-se-á se esta é a condição do abono que compõe a multa lançada.

A autoridade lançadora, assim se manifestou no Relatório da Fiscalização de fl 25:

O crédito apurado refere-se à contribuição previdenciária devida sobre os valores pagos a título de Abono, em decorrência do que foi estabelecido nas Convenções Coletivas de Trabalho referentes às filiais de Paulínia-SP e Camaçari-BA

3.1 - A cláusula 70 da Convenção Coletiva de Paulínia 1999/2000 dispõe que:

"As empresas concederão em caráter excepcional, uma única vez, aos empregados um abono especial indenizatório de R\$ 175,00, a ser pago por ocasião do pagamento referente ao mês de fevereiro/2000.

A cláusula 3º da Convenção Coletiva de Camaçari 2002/2003 dispõe que:

“Abono Emergencial

As empresas concederão a todos os empregados de seu quadro efetivo até 30/04/2002 e que recebem até R\$1.000,00, após a aplicação do índice de reajuste apontado na cláusula anterior, um abono emergencial único, no valor do piso salarial estabelecido neste acordo,- O qual será pago em duas parcelas iguais de R\$ 125,00: a primeira deverá ser paga até 30/07/2002, e, a segunda, até o dia 30/08/2002. "

A cláusula 3ª da Convenção Coletiva de Camaçari 2003/2004 dispõe que:

“Abono Emergencial

As empresas concederão a todos os empregados de seu quadro efetivo até 30/04/2003 e que recebem até R\$1.200,00, após a aplicação do índice de reajuste citado na cláusula 1ª um abono emergencial único, no valor do piso salarial estabelecido neste acordo, o qual será pago em duas parcelas iguais de R\$ 160,00: a primeira deverá ser paga até 30/07/2003, e, a segunda, até o dia 30/08/2003.

3.2 - Os empregados da filial de Paulínia receberam os Abonos no mês de 02/2000 e os da filial de Camaçari receberam nos meses 07 e 08/2002 e em 07/2003 receberam as duas parcelas de uma única vez, sendo todos os abonos constantes da folha de pagamento dos respectivos estabelecimentos, mais especificamente nos seguintes eventos da folha:

Código 073 - Abono (referente a filial de Paulínia)

Código 451 - Abono Salarial CCT (referente a filial de Camaçari)

Da análise do Relatório acima, verifica-se tratar-se de abono único, estabelecido em convenção coletiva e sem habitualidade. O fato de dividir-se o pagamento do abono em duas parcelas não tira o caráter de excepcionalidade.

Reproduz-se, abaixo, trecho do voto do Acórdão nº 9202-007.725:

Pois bem, a matéria está disciplinada no art. 28, I e § 9º, alínea “e”, item 7, da Lei nº 8.212, de 1991. Confira-se:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I – para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;

[...]

e) as importâncias:

[...]

7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário;

Conflitos sobre a interpretação do dispositivo foram solucionadas pelo Superior Tribunal de Justiça que, em decisões reiteradas, consagrou o entendimento de que abonos pagos por força de Convenção Coletiva, quando expressamente desvinculados do salário e com eventualidade não integram a base de cálculo da Contribuição Social. Essas decisões levaram a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a editar o Parecer PGFN/CRJ nº 2114/2011 e, com base neste, o Ato Declaratório nº 16/2011 pelos quais autoriza “a dispensa de apresentação de contestação e de interposição de recursos, bem como a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes” sobre os referidos abonos, observadas as condições acima referidas.

Diante desse quadro, para a solução da lide não há outro caminho que não o de verificar se o abono em questão satisfaz essas condições, quais sejam, terem sido pagas por força

de convenção coletiva, serem pagas com eventualidade e serem desvinculadas do salário.

Portanto, o valor referente ao abono salarial, deve ser excluído do lançamento.

Do Vale Transporte

A matéria já é objeto de Súmula Vinculante do CARF, nº 89, de observância obrigatória cuja que versa pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o vale transporte, mesmo que pago em pecúnia (dinheiro). Veja - se:

Súmula CARF nº 89:

A contribuição social previdenciária não incide sobre valores pagos a título de vale-transporte, mesmo que em pecúnia.

Portanto, exclui-se da multa o valor relativo a vale transporte.

Dos Valores Pagos a Cooperativas de Trabalho

A empresa foi autuada por deixado de informar em GFIP, os fatos geradores relativos a prestação de serviços por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho, conforme disposto no inciso IV, do art. 22, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

IV - quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 1999). (Execução suspensa pela Resolução nº 10, de 2016).

Ocorre que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade de votos, declarou, em recurso com repercussão geral, a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal.

Em consequência, foi editada a Resolução Senado Federal nº 10/2016, que suspendeu a execução do dispositivo inconstitucional.

Dessa forma, deve ser aplicado o art. 62, § 2º, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, que estabelece que as decisões de mérito proferidas pelo STF e pelo STJ na sistemática dos arts. 543B e 543C do antigo CPC, ou dos arts. 1.036 a 1.041 do Código Processual vigente deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Assim, diante da inconstitucionalidade da norma legal que estabeleceu o fato gerador das contribuições lançadas, devem ser excluídas da multa os valores relativos a cooperativas de trabalho.

Da Participação nos Lucros e Resultados

Para a matéria, sendo coincidentes as razões recursais e as deduzidas ao tempo da impugnação, a análise do recurso pode ser feita utilizando-se da prerrogativa conferida pelo Regimento Interno do CARF.

De acordo com o disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 – RICARF, não tendo sido apresentadas perante a segunda instância administrativa novas razões de defesa, adotam-se os fundamentos da decisão recorrida, mediante transcrição dos trechos do voto que guardam pertinência com as questões recursais ora tratadas:

Assim, para que a parcela relativa à Participação nos Lucros/Resultados não

integre o salário-de-contribuição deve a empresa cumprir as exigências da legislação específica, que no caso, é a Lei nº 10.101, de 19/12/2000, originada da MP nº 794 após várias reedições, que estabelece em seus artigos 1º e 2º, in verbis:

Art. 1º Esta Lei regula a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa como instrumento de integração entre o capital e o trabalho e como incentivo à produtividade, nos termos do art. 7º, inciso XI, da Constituição.

Art. 2º A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:

- comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria;

- convenção ou acordo coletivo.

§ 1º Dos instrumentos decorrentes da negociação deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo, podendo ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições:

I - índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa;

II - programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente.

§ 2º O instrumento de acordo celebrado será arquivado na entidade funcional dos trabalhadores.

(...)

Art.3º A participação de que trata o art. 2º não substitui ou complementa a remuneração devida a qualquer empregado, nem constitui base de incidência de qualquer encargo trabalhista, não se lhe aplicando o princípio da habitualidade. " (grifei)

No presente caso, apesar da argumentação trazida pela impugnante, verifico que, de fato, os pagamentos efetuados a título de PLR não atenderam plenamente os requisitos estabelecidos na Lei n.º 10.101/00, contrariando o disposto no art. 28, parágrafo 9º, alínea "j" da Lei 8.212/91, conforme explicitado no Relatório Fiscal.

Conforme se pode verificar, o art. 1º da Lei n" 10.101/00, acima reproduzido, indica que o objetivo desta norma é de servir como instrumento de integração entre o capital e o trabalho e como incentivo à produtividade. Assim, é pertinente indagar-se se houve algum critério para a aferição de produtividade nos Acordos Coletivos de Trabalho

celebrados, referentes aos períodos objeto dos levantamentos. De acordo com o detalhado pelo AFRFB Notificante no Relatório Fiscal (fl. 52/56) e com as cópias dos Acordos Coletivos específicos juntados às fls. 57/81, a empresa concedeu os adiantamentos de PLR no valor de um salário nominal por empregado, independentemente do resultado financeiro obtido, de modo que o valor do adiantamento fica sempre garantido como uma remuneração fixa para o empregado, conforme descrito no item 3.2 do REFISC (fl. 53). Vê-se que, nesse caso, os funcionários já sabiam de antemão quanto iriam receber, independentemente de atingirem ou não qualquer lucro ou resultado.

A Autoridade Lançadora constatou, ainda, que, na ocorrência de saldo negativo apontado pela Cláusula 5ª dos acordos coletivos, "a empresa distribui não mais os 10% do lucro líquido ajustado e sim um salário a mais para cada empregado, o que equivaleria a um percentual maior que 10%", conforme demonstrado em cálculo hipotético à fl. 52 do REFISC, que o levou a concluir que a empresa estaria distribuindo o equivalente a 50% do lucro líquido ajustado. Desse modo, como bem destacou, "a referência para a distribuição da PLR deixou de ser o resultado financeiro da empresa, e passou a ser o salário dos empregados".

Ressalto que a remuneração que foi paga aos funcionários da empresa a título de participação nos lucros, da forma como realizada, independe da existência de lucro/prejuízo no final de cada exercício, como restou claramente demonstrado nos autos. Observa-se que nos exercícios de 2002 e 2005, foram apurados prejuízos contábeis que em nada atrapalharam o pagamento da referida parcela aos empregados da empresa, correspondentes ao valor de seus salários mensais, como bem descreveu o Auditor Notificante no item 3.3 do REFISC (fato que pode ser constatado nas Memórias de Cálculo para Distribuição da PLR juntadas pelo contribuinte às fls. 295 e 315). Observa-se que não há vinculação entre obtenção de resultados positivos e pagamento de participação pelo atingimento de tal resultado. Com efeito, in casu, ao converter as parcelas de natureza remuneratória em participação nos lucros, a empresa está afirmando que pagou participação aos funcionários pelos "prejuízos dos exercícios", algo inconcebível.

O agente fiscal complementa ainda esclarecendo que "situações similares ocorreram nos exercícios de 1998, 2000, 2001 e 2006, em que 10% do lucro líquido ajustado foi inferior aos respectivos adiantamentos concedidos e nada foi devolvido à empresa, prevalecendo a concessão de uma remuneração fixa aos empregados no valor do salário de cada um". Diante disso não há como acolher as alegações da empresa de que, haveria uma "devolução de valores" por parte dos funcionários, em razão de ser realizada "uma dedução do valor adiantado no resultado posterior em que o resultado foi negativo do ano corrente, que somente então será utilizado para o cálculo da participação nos lucros ou resultados a ser paga na competência em foco". Vale dizer que tais alegações carecem de comprovação, mediante apresentação de documentação contábil que as respaldasse.

São improcedentes ainda, eis que desprovidas de fundamento, as alegações de que o legislador teria procurado dar atenção à finalidade social, em detrimento do conteúdo da norma contida na legislação aplicável, sob o argumento de que diversas empresas estariam a pagar as verbas a título de PLR a seus empregados mediante sistemas que atendiam a finalidade da norma, embora nem sempre o fizessem nas minúcias de suas formalidades, estas inexistentes anteriormente à conversão na Lei 10.101/2000.

A impugnante sustenta, ainda, que, embora a sistemática do plano em análise adotasse como premissa a participação nos lucros, seria evidente que seu conteúdo autorizaria também a participação nos resultados, nos casos em que, a despeito do esforço coletivo, fatores externos ou medidas internas viessem a levar a empresa a não apresentar lucro contábil.

Contudo, não há como acolher tal pretensão, uma vez que o pagamento da referida parcela em função de um resultado (que, destaque, não é o resultado operacional previsto na DRE) deve ser feito conforme previsto no §1º do art.1º da Lei nº. 10.101/00 acima transcrito, ou seja, baseando-se em regras claras e objetivas de metas a serem alcançadas e que tem o intuito de incentivar a produtividade. Conforme leciona Sérgio Pinto Martins, in Direito do Trabalho, 23ªed. São Paulo: Ed. Atlas. 2007, pg. 275, "os 'resultados' podem ser entendidos como o atingimento de metas pela empresa, os decorrentes da melhoria da produtividade, qualidade, lucratividade ou programas de metas, de redução de custos".

Vale dizer que tal fato também foi observado pela fiscalização, que assim se pronunciou no item 3.5 do REFISC, à fl. 54, abaixo reproduzido:

"3.5 - O objetivo da instituição da PLR estabelecido na Constituição Federal (art. 7º, XI) e confirmado pela Lei 10.101/2000 (art. 1º), é a melhor integração entre capital e trabalho e um incentivo à produtividade, ou seja, a empresa, representada pelo capital, obtém um lucro ou um resultado e o distribui aos empregados, representantes do trabalho realizado. Tal concepção estimula a produtividade, pois quanto maior o lucro ou o resultado, maior seria o valor da participação dos empregados.

Tal fato não ocorre com a forma em que o contribuinte distribui a PLR, ou seja, para obter os adiantamentos, os empregados não se sentem estimulados a produzir mais, já que esta parcela está efetivamente garantida no valor de seu salário mensal: assim como não há uma maior integração entre capital e trabalho e sim a manutenção da relação corriqueira patrão/subordinado com o pagamento de mais um salário fixo aos empregados. " (grifei)

Assim, agiu corretamente a fiscalização e, ao constatar que os pagamentos a empregados a título de participação nos lucros ou resultados efetuados pela empresa não atenderam a lei específica, no caso a Medida Provisória nº 1.984-46 de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 10.101, de 19/12/2000, lavrou a presente notificação em estrita consonância com a legislação previdenciária, segundo os fundamentos legais elencados no relatório Fundamentos Legais do Débito - FLD, visto que tais verbas não se enquadram nas exceções do § 9º do art. 28, da referida lei."

Mantém-se o valor pago a título de participação em lucros e resultados no lançamento

RETROATIVIDADE BENIGNA. CRITÉRIOS DO CÁLCULO DA MULTA MAIS BENÉFICA

Tendo em vista tratar-se de auto de infração por descumprimento de obrigação acessória, emitido anterior à da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, a aplicação da multa deve observar os termos do enunciado da Súmula CARF nº 119:

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Do exposto voto por em afastar a decadência, e, no mérito, em DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para que sejam excluídas da base de cálculo da multa as seguintes

verbas: abono salarial, vale transporte e os valores pagos à cooperativas de trabalho, e, determinar o recálculo da multa com base na Súmula Carf nº 119

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite