



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16327.000631/2010-66
ACÓRDÃO	2301-011.501 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	07 de novembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	CHUBB DO BRASIL CIA DE SEGUROS
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005

SÚMULA CARF 90. REGRA DECADENCIAL. ARTIGO 150, CTN. PAGAMENTO ANTECIPADO.

Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa à rubrica especificamente exigida no auto de infração

CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA E A DESTINADA AO FINANCIAMENTO DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS EM DECORRÊNCIA DOS RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO.

A empresa é obrigada a contribuir para a Seguridade Social sobre a remuneração dos segurados empregados a seu serviço, tanto a parte a seu cargo, quanto a parte destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em decorrência dos riscos ambientais do trabalho.

CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

É devida a contribuição previdenciária sobre o salário-de-contribuição do contribuinte individual, entendido como o segurado que lhe presta serviços e por isso é remunerado sem vínculo empregatício.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. DESATENDIDA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. INCIDÊNCIA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

De acordo com a Lei nº 10.101/00 c/c Lei nº 8.212/91, devem constar dos instrumentos de negociação da PLR regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação; estes devem ser firmados

em data anterior ao início do período a que se referem os Lucros ou Resultados contendo critérios mensuráveis de avaliação, de forma que os participantes possam ter ciência prévia dos requisitos a serem adimplidos para fazerem jus ao pagamento a título de participação nos lucros sem incidência de contribuição previdenciária.

LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E ACESSÓRIA. MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal, bem como de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449/2008, a retroatividade benigna deve ser aferida da seguinte forma: (i) em relação à obrigação principal, os valores lançados sob amparo da antiga redação do art. 35 da Lei nº 8.212/1991 deverão ser comparados com o que seria devido nos termos da nova redação dada ao mesmo art. 35 pela Medida Provisória nº 449/2008, sendo a multa limitada a 20%; e (ii) em relação à multa por descumprimento de obrigação acessória, os valores lançados nos termos do art. 32, IV, §§ 4º e 5º, da Lei nº 8.212/1991, de forma isolada ou não, deverão ser comparados com o que seria devido nos termos do que dispõe o art. 32-A da mesma Lei nº 8.212/1991. (Súmula CARF 196)

PRÊMIO. NATUREZA JURÍDICA. REMUNERAÇÃO.

A verba paga a título de prêmio ao segurado contribuinte individual tem natureza remuneratória e integra o salário de contribuição, sem configurar hipótese de exclusão prevista na Lei nº 8.212/91.

LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E ACESSÓRIA. MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal, bem como de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449/2008, a retroatividade benigna deve ser aferida da seguinte forma: (i) em relação à obrigação principal, os valores lançados sob amparo da antiga redação do art. 35 da Lei nº 8.212/1991 deverão ser comparados com o que seria devido nos termos da nova redação dada ao mesmo art. 35 pela Medida Provisória nº 449/2008, sendo a multa limitada a 20%; e (ii) em relação à multa por descumprimento de obrigação acessória, os valores lançados nos termos do art. 32, IV, §§ 4º e 5º, da Lei nº 8.212/1991, de forma isolada ou não, deverão ser comparados com o que seria devido nos termos do que dispõe o art. 32-A da mesma Lei nº 8.212/1991. (Súmula CARF 196)

RELAÇÃO DE CO-RESPONSÁVEIS. INCLUSÃO DE SÓCIOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Em razão do relatório "VINCULOS - Relação de vínculos visar a atender o disposto na LEF - Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), qualquer correção deve restringir-se aos dados referentes à pessoa, ao cargo que ela ocupava, quando da ocorrência dos fatos geradores e ao período de atuação. A responsabilidade pelos débitos previdenciários em relação aos sócios é sempre subsidiária em relação à empresa e solidária entre os mesmos. Ademais, só será oportuno discutir a responsabilidade dos sócios no momento do redirecionamento da futura e eventual ação de execução fiscal.

PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS ADICIONAIS, INCLUSIVE PERÍCIA.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, salvo as exceções constantes no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72 e a solicitação de diligência ou perícia deve obedecer ao disposto no inciso IV do mesmo dispositivo legal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada, reconhecer a prejudicial de decadência para as competências de janeiro a março de 2005, nos termos da Resolução 2402-001.338, e dar provimento parcial tão-somente para limitar as multas que foram aplicadas, sob amparo da antiga redação do art. 35 da Lei nº 8.212/1991, a 20%, considerando os termos da nova redação dada ao mesmo art. 35 pela Medida Provisória nº 449/2008.

Sala de Sessões, em 07 de novembro de 2024.

Assinado Digitalmente

Rodrigo Rigo Pinheiro – Relator

Assinado Digitalmente

Diogo Cristian Denny – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Flavia Lilian Selmer Dias, Vanessa Kaeda Bulara de Andrade, Rodrigo Rigo Pinheiro e Diogo Cristian Denny (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado com o fito de cobrar o recolhimento de contribuição previdenciária (patronal e SAT) sobre os valores pagos aos empregados a título de Participação nos Lucros e Resultados – PLR (janeiro a março de 2005), bem como aqueles relativos a título de prêmios em cartões de incentivo a contribuintes individuais (janeiro a dezembro de 2005).

Em resumo, a acusação sobre o PLR repousa em seis pilares, conforme Relatório Fiscal: (i) o instrumento de acordo deveria ter sido celebrado antes do ano-base de apuração dos resultados (a Convenção Coletiva da categoria teria sido assinada apenas em 10/01/2005, quando se refere a 2004); (ii) na Convenção não há regras ou metas para o PLR; (iii) lucro e resultado seria um superávit no final do exercício, não podendo ser estipulado um valor fixo a ser pago como PLR; (iv) o Acordo Coletivo de PLR não teria sido assinado previamente, pois se refere a 2004 e foi firmado apenas em 23/10/2004; (v) o Acordo Coletivo não teria sido registrado e arquivado no Sindicato; (vi) as metas dos Anexos do ACT não seriam claras e a empresa não teria comprovado as avaliações realizadas.

Em relação aos pagamentos realizados por meio de cartões de incentivo, a fiscalização entendeu que se trata de verba decorrente de serviço prestado por segurados da Previdência.

Em sede de Impugnação, a ora Recorrente alegou, em suma:

- Nulidade absoluta do auto de infração por ausência de fundamentação legal precisa: o dispositivo legal, supostamente violado, da Lei nº 10.101/2000, não foi indicado em qualquer momento;
- Decadência parcial: considerando que a ciência do auto de infração se deu em 30 de junho de 2010, o período de janeiro a maio de 2005 encontra-se decaído, nos termos do artigo 150, §4º, do CTN;
- Sobre o PLR:
 - Que a fiscalização ignorou as explicações realizadas pela contribuinte no curso da ação fiscal, principalmente, o fato de não ter havido pagamento de PPR com base em Convenção Coletiva do Sindicato, pois possuía programa próprio de participação nos resultados, o qual era mais vantajoso aos empregados;

- Que a data da assinatura da Convenção não pode ser utilizada como argumento de sua ineficácia ou irregularidade, pois a Justiça do Trabalho, seguindo a doutrina Unânime, já declarou que as Convenções e Acordos Coletivos podem ter efeitos retroativos, notadamente porquanto expressam a vontade irrefutável das partes contratantes, no melhor interesse dos empregados;
- que, também, não há dispositivo legal que exija um lapso temporal mínimo entre a assinatura do acordo de PLR e o período de avaliação, assim como não há uma data-limite para a assinatura do referido instrumento;
- que restou comprovado a participação dos empregados e respectiva Comissão na discussão das cláusulas e condições das PLR's, conforme atas de reuniões realizadas;
- Que demonstrou cabalmente pelos documentos juntados, que as metas existiam, compunham o Acordo e foram apuradas ao final do período de acordo como nível de atingimento de cada empregado;
- que o arquivamento do Acordo perante o Sindicato não é requisito para a constituição de um plano de PLR válido e legítimo, tratando-se de mera burocracia e formalismo. Além disso, o Presidente do Sindicato (o mesmo que assinou as atas de reunião e os Acordos) afirmou que tais estão arquivadas, conforme documento que anexa.

Em relação aos pagamentos realizados por meio de cartão de incentivo, argumentou que se tratava de premiação paga eventualmente pela empresa, não se tratando de remuneração. Cita decisões judiciais e doutrina sobre o tema.

Na sessão de 22 de setembro de 2010, a 13ª Turma da DRJ/SP1, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação apresentada, mantendo o crédito tributário exigido. A ementa assim restou delineada:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005

CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA E A DESTINADA AO FINANCIAMENTO DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS EM DECORRÊNCIA DOS RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO.

A empresa é obrigada a contribuir para a Seguridade Social sobre a remuneração dos segurados empregados a seu serviço, tanto a parte a seu cargo, quanto a parte destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em decorrência dos riscos ambientais do trabalho.

CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

É devida a contribuição previdenciária sobre o salário-de-contribuição do contribuinte individual, entendido como o segurado que lhe presta serviços e por isso é remunerado sem vínculo empregatício.

PRAZO DECADENCIAL. SÚMULA VINCULANTE. STF.

Prescreve a Súmula Vinculante nº 8, do STF, que são inconstitucionais os artigos 45 e 46, da Lei nº 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência, razão pela qual, em se tratando de lançamento de ofício, deve-se aplicar o prazo decadencial de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento poderia ter sido efetuado (art.173, I, do CTN).

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. DESATENDIDA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. INCIDÊNCIA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

De acordo com a Lei nº 10.101/00 c/c Lei nº 8.212/91, devem constar dos instrumentos de negociação da PLR regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação; estes devem ser firmados em data anterior ao início do período a que se referem os Lucros ou Resultados contendo critérios mensuráveis de avaliação, de forma que os participantes possam ter ciência prévia dos requisitos a serem adimplidos para fazerem jus ao pagamento a título de participação nos lucros sem incidência de contribuição previdenciária.

PRÊMIO. NATUREZA JURÍDICA. REMUNERAÇÃO.

A verba paga a título de prêmio ao segurado contribuinte individual tem natureza remuneratória e integra o salário de contribuição, não configurando nenhuma das exclusões previstas no artigo 28, §9º da Lei nº 8.212/91.

LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. ALTERAÇÃO NOS CÁLCULOS E LIMITES DA MULTA. APLICAÇÃO DA NORMA MAIS BENÉFICA.

Tratando-se de ato não definitivamente julgado, a Administração deve aplicar a lei nova a ato ou fato pretérito quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, assim observando, quando da aplicação das alterações na legislação tributária referente às penalidades, a norma mais benéfica ao contribuinte (art. 106, inciso II, alínea "c", do CTN).

De acordo com a legislação vigente à época da autuação, a alíquota da multa moratória referente à obrigação principal será definida no momento do pagamento, ocasião em que deverá ser realizado o confronto entre as multas aplicáveis de acordo com a legislação vigente à época do lançamento e a atual, para a fixação daquela menos severa ao contribuinte.

RELAÇÃO DE CO-RESPONSÁVEIS. INCLUSÃO DE SÓCIOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Em razão do relatório "VINCULOS - Relação de vínculos visar a atender o disposto na LEF - Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), qualquer correção deve restringir-se aos dados referentes à pessoa, ao cargo que ela ocupava, quando da ocorrência dos fatos geradores e ao período de atuação.

A responsabilidade pelos débitos previdenciários em relação aos sócios é sempre subsidiária em relação à empresa e solidária entre os mesmos. Ademais, só será

oportuno discutir a responsabilidade dos sócios no momento do redirecionamento da futura e eventual ação de execução fiscal.

PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS ADICIONAIS, INCLUSIVE PERÍCIA.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, salvo as exceções constantes no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72 e a solicitação de diligência ou perícia deve obedecer ao disposto no inciso IV do mesmo dispositivo legal.

INTIMAÇÃO. DOMICÍLIO DO SUJEITO PASSIVO. ENDEREÇO DIVERSO. IMPOSSIBILIDADE.

O Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 23, inciso II, com a redação dada pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, determina que as intimações sejam feitas por via postal ou por qualquer outro meio com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo. Inexistindo previsão legal para intimação em endereço diverso, indefere-se o pedido de endereçamento de intimações ao escritório dos procuradores.”.

O Recurso Voluntário restou interposto e suas razões podem ser encontradas a partir da fl. 441. Não houve inovação, contudo, daquilo já transcrito em sua Impugnação.

Ato conseguinte, o processo baixou em Diligência para confirmar os recolhimentos havidos e a eventual existência de outros. Restaram confirmados a existência de recolhimentos, mesmo que parciais, conforme tela enviada pela Informação Fiscal.

Não houve apresentação de contrarrazões pela Fazenda Nacional.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro Rodrigo Rigo Pinheiro

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Por isso, dele o conheço para o deslinde para o presente julgamento.

1) Do retorno de Diligência. Aplicação da regra decadencial do artigo 150, §4º, do CTN e da Súmula CARF 99.

Ao analisar os autos, identifiquei que há possibilidade de ocorrência de decadência parcial relativo ao crédito tributário lançado no período de 01/2003 a 05/2005, considerando que o Recorrente foi cientificado do presente processo administrativo somente em 30 de junho de 2010.

Apesar da decisão recorrida ter mantido o lançamento neste certame, é de se notar que o argumento utilizado foi exclusivo sobre a aplicação do artigo 173, I, do CTN, em casos de lançamento de ofício.

Frisa-se, então, que não houve qualquer tipo de motivação na formação do crédito tributário relacionada e/ou embasada em dolo, fraude ou simulação.

Diante deste cenário, vislumbrei ser possível a aplicabilidade da Súmula 99 deste E. Conselho, mesmo que parcial, no deslinde deste julgamento. Assim é o que o seu conteúdo determina, *in verbis*:

“Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.”

Em retorno da Diligência Fiscal pleiteada por este Conselheiro, obtive a informação de recolhimento existentes, mesmo que parciais no período que compõe este lançamento em litígio – inclusive, a existência de recolhimento de contribuições previdenciárias nas competências de janeiro a maio de 2005.

Dessarte, considerando o conteúdo da Súmula CARF 99, bem como a regra do artigo 150, §4º do CTN, reconhece-se a decadência parcial do lançamento, em relação ao período compreendido entre janeiro a maio de 2005.

2) Multa e retroatividade benigna:

Em relação à aplicação da retroatividade benigna da multa, extraio entendimento exposto no Acórdão nº 2401-010.804, sessão de 02/02/2023, de relatoria da Conselheira Miriam Denise Xavier, que adoto como razões de decidir:

“A fiscalização, aplicando o entendimento exarado na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009, efetuou o comparativo das multas, aplicando a mais benéfica, para cada competência. Assim, para algumas competências foi aplicada a multa de mora de 24% e para outras a multa de ofício de 75%.

Porém, como se verá no próximo tópico, a multa aplicada deverá ser corrigida para 20%.

RETROATIVIDADE BENIGNA – RECÁLCULO DA MULTA Deve-se ponderar a aplicação da legislação mais benéfica advinda da MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009.

O Parecer SEI N° 11315/2020/ME, ao se manifestar acerca de contestações à Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, foi aprovado para fins do art. 19-A, caput

e inciso III, da Lei 10.522/2002, pelo Despacho nº 328/PGFN-ME, de 5 de novembro de 2020, estando a Receita Federal vinculada ao entendimento de haver retroatividade benéfica da multa moratória prevista no art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei 11.941/2009, no tocante aos lançamentos de ofício relativos a fatos geradores anteriores ao advento do art. 35-A, da Lei nº 8.212, de 1991.

Sendo assim, para os autos de infração com lançamento de obrigação principal, a multa aplicada deve ser corrigida para 20%.

Quanto aos autos de infração por descumprimento de obrigação acessória relacionados à omissão de fatos geradores em GFIP, a Súmula CARF nº 119 foi cancelada justamente pela prevalência da interpretação dada pela jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal de Justiça de incidência do art. 35-A da Lei 8.212/1991, apenas em relação aos fatos geradores ocorridos a partir da vigência da MP nº 449, de 2009.

Por conseguinte, ao se adotar a interpretação de que, por força da retroatividade benigna do art. 35 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pela Lei 11.941/2009, a multa de mora pelo descumprimento da obrigação principal deve se limitar a 20%, impõe-se o reconhecimento de a multa do § 6º, inciso IV, do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, na redação anterior à dada pela MP nº 449, de 2008, deve ser comparada com a multa do art. 32-A da Lei 8.212/1991, incluído pela Lei 11.941/2009, para fins de aplicação da norma mais benéfica”.

Este entendimento foi exarado pela CSRF no Acórdão 9202-009.753, assim ementado:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/07/2000 a 28/02/2006 PRESSUPOSTOS RECURSAIS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO IDENTIFICADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO Considerando a ausência de abordagem, no acórdão paradigma, quanto à matéria objeto da controvérsia sobre a qual se pretende o reexame, resta inviável a identificação da divergência jurisprudencial suscitada, razão pela qual o recurso não pode ser conhecido.

MULTA DE OFÍCIO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

A fim de aplicar a retroatividade benigna, deve ser realizada comparação entre a multa por descumprimento de obrigação acessória a que alude os §§ 4º e 5º, inciso IV, do art. 32 da Lei 8.212/91 e a multa que seria devida com base no art. 32-A da mesma Lei 8.212/91. No presente caso, a fiscalização apurou multa por omissão de fatos geradores em GFIP nos processos 10830.004431/2010-14 (CFL 68) e 10830.004432/2010-51 (CFL 78), conforme a competência.

A multa aplicada deverá ser avaliada em ambos os processos, por competência, efetuando-se o comparativo da multa do § 6º, inciso IV, do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, na redação anterior à dada pela MP nº 449, de 2008, com a multa do art.

32-A da Lei 8.212/1991, incluído pela Lei 11.941/2009, para fins de aplicação da norma mais benéfica”.

Observo que esse tema fora recentemente sumulado:

Súmula CARF 196: No caso de multas por descumprimento de obrigação principal, bem como de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449/2008, a retroatividade benigna deve ser aferida da seguinte forma: (i) em relação à obrigação principal, os valores lançados sob amparo da antiga redação do art. 35 da Lei nº 8.212/1991 deverão ser comparados com o que seria devido nos termos da nova redação dada ao mesmo art. 35 pela Medida Provisória nº 449/2008, sendo a multa limitada a 20%; e (ii) em relação à multa por descumprimento de obrigação acessória, os valores lançados nos termos do art. 32, IV, §§ 4º e 5º, da Lei nº 8.212/1991, de forma isolada ou não, deverão ser comparados com o que seria devido nos termos do que dispõe o art. 32-A da mesma Lei nº 8.212/1991.

Razão, portanto, assiste à Recorrente neste ponto.

3) Em relação às preliminares e demais matérias de mérito discutidas pela Recorrente:

Em relação às preliminares e ao mérito expostas em seu instrumento recursal, trata-se de repetição daquelas já expostas em sua Impugnação, sem qualquer inovação relevante sobre o tema. Nessa senda, adoto as razões da decisão recorrida a fim de confirmá-la, nos termos do inciso I, §2º, do artigo 114 do novel RICARF, a qual transcrevo abaixo:

“(…)

DAS PRELIMINARES DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA DO LANÇAMENTO

10. Não cabe razão à Impugnante quanto à alegação de que o presente Auto de Infração é nulo por não ter consignado nenhum dispositivo da Lei nº 10.101/2000 no Relatório de Fundamentos Legais — FLD.

10.1. Com efeito, os dispositivos de regência da referida lei constam, na íntegra, do Relatório Fiscal, às fls. 179/180, bem como especificamente os dispositivos não observados: art. 2º parágrafo 1º (regras claras e objetivas) e inciso II (pactuação prévia).

10.2. Desse modo, resta indubitoso que os dispositivos referentes à obrigação tributária principal encontram-se corretamente fundamentados no Relatório Fiscal, estando, portanto, a obrigação de informar devidamente observada”.

(…)

**DESCUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NA LEI Nº 10.101/00 —
CARACTERIZAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS COMO VERBA
INTEGRANTE DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO**

16. Como já ressaltado pela Auditora Fiscal em seu relatório de fls. 178, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu em seu art. 7º XI, a "participação nos lucros ou resultados, desvinculada da remuneração, conforme definido em lei". Nota-se que o legislador Constituinte, ao estabelecer o direito à participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa, remeteu à lei o poder de definir as condições e requisitos aplicáveis a tal direito.

16.1. O artigo 218, inciso IV, da CF/88, confirma a necessidade/dependência de lei ordinária: "A lei apoiará e estimulará (...) desvinculada do salário, participação nos ganhos econômicos resultantes da produtividade de seu trabalho".

16.2. Assim, a Constituição Federal de 1988, apesar de desvincular expressamente a PLR das verbas salariais, não é auto-aplicável, tendo em vista que a norma veiculada no seu artigo 7º inciso XI, não tem aplicabilidade imediata, dada a sua eficácia limitada. Necessitava, pois, de regulamentação, que acabou acontecendo por meio da Medida Provisória nº 794, de 29/12/94 e suas diversas reedições, até que, com a Lei nº 10.101/00, a matéria foi definitivamente regulamentada.

16.3 Em reforço, destaca-se que o conceito de Salário de Contribuição previsto no inciso I do art. 28 da Lei nº 8.212/91, abrange 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. A incidência de contribuições previdenciárias somente pode ser afastada nas hipóteses previstas no §9º do artigo 28, da Lei nº 8.212/91, que, no referente aos valores pagos pela empresa a título de Participação nos Lucros ou Resultados, vem previsto e condicionado na alínea "j":

(...)

16.4. Portanto, no caso em comento, vale dizer, nada afeta a incidência de contribuições previdenciárias, haja vista que a abrangência do termo remuneração legislação previdenciária é que deverá prevalecer para fins de tributação, sendo apenas as verbas expressamente discriminadas no § 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, as quais devem ser interpretadas de forma literal e restritiva, nunca analógica.

16.5. Trata-se, portanto, quanto à parcela em comento, de incidência, ou não, de norma de isenção tributária. A exclusão da Participação nos Lucros ou Resultados do salário de contribuição do empregado está prevista na alínea "j" do § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91, quando obedecida a legislação pertinente. Indubitável que a lei específica exigida pelo dispositivo legal citado, em alinhamento com a previsão constitucional, é a Lei nº 10.101/00, decorrente da Medida Provisória nº 794/94 e de suas reedições.

16.3. Nesse sentido, considerando que somente quando paga ou creditada em acordo com a lei específica (Lei nº 10.101/00) a chamada participação nos lucros ou resultados deixará de integrar o salário de contribuição do empregado (alínea "j" do § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91), o pagamento efetuado pela empresa, por liberalidade e em desacordo com a Lei nº 10.101/00, será considerado

remuneração e integrará o salário de contribuição do empregado em razão da regra geral contida no inciso I do art. 28 da Lei 8.212/91.

16.4. A Lei nº 10.101/00 é bastante clara em seu art. 2º § 1º, quando determina a concomitância dos critérios e condições a serem atendidos, dispondo, também, que devem constar dos instrumentos de negociação da PLR (comissão, convenção ou acordo coletivo), "mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado" e que os "critérios e condições" devem ser "pactuados previamente". Desta forma, não há espaço para dubiedade na interpretação: o acordo que prevê programa de metas a serem atendidas por seus empregados deve ser firmado em data anterior ao início do período a que se referem os Lucros ou Resultados, para que os participantes possam ter ciência dos requisitos a serem adimplidos para fazerem jus ao pagamento a título de participação nos lucros e, então, poderem direcionar seus esforços em tal sentido.

16.5. No presente caso, conforme consta do Relatório Fiscal, a Impugnante efetuou pagamentos a título de PLR referentes ao ano de 2004 (01/01/2004 a 31/12/2004), em • 01/2005 a 03/2005, tendo assinado, no entanto, o respectivo termo do Acordo Coletivo de Participação dos Empregados nos Resultados somente em 23/10/2004.

16.6. A própria Impugnante confirma, às fls. 241, a assinatura do acordo na data acima referida. Tal fato é incontroverso. Em reforço, verifica-se que a Convenção Coletiva de Trabalho sobre Participação dos Empregados nos Lucros e Resultados para o exercício de 2004 foi celebrada em 10/01/2005.

16.7. No entanto, a Defendente alega que a lei não exige que exista um lapso temporal mínimo entre a assinatura do acordo de PLR e o período de avaliação, assim como não fixa uma data-limite para a assinatura do referido instrumento de implementação da PLR. Alega também que a data da assinatura da Convenção não pode ser utilizada como argumento de sua ineficácia ou irregularidade.

16.7.1. De fato, não há previsão de um lapso temporal mínimo, mas, por óbvio, deverá ser prévio. Ou seja, a negociação e a assinatura do acordo que tratem de PLR devem ser efetivadas antes da vigência do período de apuração.

(...)

16.9. O artigo 7º inciso XI da Constituição Federal de 1988, ao prever o direito social à Participação nos Lucros e Resultados desvinculada da remuneração; o artigo 170 da CF/88, ao reafirmar os princípios gerais da atividade econômica, e, também, a Lei nº 10.101/00, ao regulamentar o referido artigo 7º inciso XI da CF/88 - estabelecem os fundamentos econômicos e jurídicos da PLR: constitui-se num instrumento de integração capital-trabalho e de incentivo/aumento da produtividade das empresas. Daí, a razão de ser da desvinculação do pagamento a título de PLR da remuneração em geral. Ou seja, por meio de uma regra isentiva e da conseqüente redução da carga tributária, busca-se proporcionar vantagens competitivas para as empresas que, regularmente, implementam reais

mecanismos de integração e participação de seus empregados, sem que com isso i haja substituição da remuneração devida.

16.10. Os princípios da transparência, da eficiência produtiva e da integração capital-trabalho impõem que "metas, critérios e condições" sejam, verdadeiramente, "pactuados de forma prévia", a fim de que as referidas metas sejam perfeitamente compreendidas e atingidas.

16.11. Tal é o entendimento de Ivan Kertzman e Sinésio Cirino, em "Salário-de-Contribuição" — no livro intitulado "A base de Cálculo Previdenciária das Empresas e dos Segurados" — 1 a. Edição 2007 — Editora Juspodivm, página 127, temos:

(...)

16.13. Assim, reitera-se, os instrumentos de negociação devem ser elaborados e assinados antes do início do período a que se referem os lucros e os resultados, tendo em vista a necessidade, por parte dos empregados, do conhecimento prévio dos requisitos a serem adimplidos, para que possam direcionar seus esforços em tal sentido e fazer jus ao pagamento a título de PLR. Tal condição não se verificou no presente caso.

16.14. Em reforço à conclusão acima, verifica-se que a cláusula segunda da Convenção Coletiva determina que independentemente da apuração do balanço do exercício encerrado em 31/12/2004—, todos os empregados devem pagar todos empregados em efetivo exercício naquela data, uma primeira parcela fixa de R\$ 750,00. Ainda que a Impugnante alegue que é absurdo considerar que não se pode estipular um valor fixo a ser pago como PLR, claro está que tal critério (data de admissão do empregado) não é incentivo à produtividade com vistas a se atingir lucros e resultados a serem verificados no final do exercício financeiro . Criou-se, pois, uma remuneração disfarçada , afastando-se do objetivo da lei de integração capital /trabalho independentemente do envolvimento efetivo dos segurados empregados a fim de atingir determinados índices de produtividade, qualidade ou lucratividade.

16.15. Nada impede que a empresa outorgue aos seus empregados, verbas a título de PLR sem observar os pressupostos estabelecidos na legislação específica (Lei n.º 10.101/00), contudo, neste caso, nos termos do art. 28, § 9º, "j" da Lei n.º 8.212/91 estes pagamentos se caracterizam como verba integrante do salário-de-contribuição destes empregados.

16.16. Verifica-se, ainda, que a Autoridade Fiscal apresentou todos os fatos e justificativas para a caracterização da verba Participação nos Lucros e Resultados, paga em desacordo com os dispositivos da Lei nº 10.101/00, como integrante do Salário de Contribuição mensal da Impugnante. Toda a análise realizada e as conclusões emitidas tiveram como base documentos apresentados pela empresa no decorrer da ação fiscal, inexistindo, pois, a alegada prevalência da presunção em detrimento da realidade.

16.17. Já a Impugnante, em sua defesa, não contesta os valores pagos a título de PLR a cada beneficiário (Anexo I, fls. 204/206) lançados no presente Auto de Infração. Cabia a ela apresentar elementos capazes de desconstituir o lançamento, tendo em vista que os atos administrativos possuem como atributo intrínseco a presunção de legitimidade e legalidade e, com efeito, não logrou apresentar argumentos, nem documentos suficientes para alterá-lo ou elidi-lo.

16.18. Assim, como no presente caso, o referido acordo de PLR não viabilizou uma efetiva integração dos empregados na definição das metas e resultados com • vistas ao aumento da produtividade geral da empresa, com base no princípio da primazia da realidade, conclui-se que os valores foram pagos sem a devida obediência aos artigos 1º 2º e 3º da Lei nº 10.101/00.

16.19. À guisa de conclusão, tem-se que a participação nos lucros ou resultados consta do rol das parcelas não integrantes do salário de contribuição determinadas pelo § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91, em sua alínea "j", desde que paga de acordo com a Lei nº 10.101/2000 . Como no presente caso a referida lei específica não foi observada, verifica-se, portanto, a hipótese de incidência de contribuição previdenciária para os pagamentos efetuados em 01 /2005 a 03/2005 a título de PLR.

DO PRÊMIO E DA SUA NATUREZA DE VERBA INCENTIVATÓRIA

17. Em suas alegações, a Impugnante aduz que a premiação paga eventualmente não tem qualquer conotação remuneratória, porque não é salário, nem remuneração e, também, não é habitual, enquadrando-se, assim, nas hipóteses de exclusão de incidência previstas no artigo 28, parágrafo 9º, "e", 7, da Lei nº 8.212/91. No enta , tais alegações não podem prosperar, visto que a natureza jurídica da verba em discussão e a e indiscutivelmente de prêmios os quais se incorporam à remuneração do trabalhador para todos os efeitos da legislação previdenciária.

17.1. No presente caso, conforme aponta o Relatório Fiscal, às fls. 21/24, a empresa celebrou contrato de prestação de serviços com Salles, Adan & Associados, Marketing de Incentivos S/C Ltda (CNPJ nº 66.844.754/0001-36), com o objetivo de promover campanha de marketing de incentivos, utilizando o cartão eletrônico de premiação, denominado Performance Class, com a finalidade de premiar, a título de incentivo, pessoas de seu relacionamento.

17.2. Os valores pagos aos segurados contribuintes individuais na forma de prêmios se enquadram perfeitamente no conceito de remuneração, não havendo contradição com art. 195 da Constituição Federal CF/88:

(...)

17.3. De acordo com a própria Impugnante, os cartões representam um prêmio aos vendedores que se inscreveram no programa, prêmio atribuído em razão do desempenho na venda de determinados produtos da Autuada. Os prêmios foram

atribuídos e recebidos na proporção do esforço pessoal de cada vendedor, na medida do trabalho que executou.

17.4. Logo, se trata de valor concedido em razão de serviço prestado e integra o salário-de-contribuição, conforme determina o art. 28, III, da Lei n.º 8.212/91:

(...)

17.5. A habitualidade não é característica indispensável à remuneração de contribuinte individual. Não cabe aqui também a alegação de que são ganhos eventuais, pois fazem parte de um programa da Autuada, com regras e metas a cumprir, sendo beneficiados somente os inscritos. Foram pagamentos condicionados à inscrição e ao desempenho.

17.6. Com efeito, não há vínculo empregatício entre a Impugnante e o beneficiário das verbas incentivatórias. O valor dos prêmios recebeu, no presente lançamento, tratamento de remuneração a contribuinte individual, assim entendido como a pessoa física remunerada por serviços prestados sem relação de emprego, conforme exposto no Relatório Fiscal e na legislação constante no Relatório Fundamentos Legais do Débito — FLD (fl. 172) e transcrita neste voto.

17.7. O fato de a empresa ter contabilizado tais valores como "Outras Despesas", conforme Anexo II, fls. 207, não lhes retira o caráter de remuneração a contribuinte individual. Independentemente da denominação atribuída, se verificada a ocorrência do fato gerador — a remuneração de contribuinte individual — o lançamento das contribuições devidas tem de ser feito, conforme determina o art. 142 do CTN.

17.8. Tanto é que a empresa também foi autuada por deixar de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos - obrigação acessória determinada no art. 32, II, da Lei n.º 8.212/91. A referida autuação foi formalizada por meio do Auto de Infração n.º 37.261.996-7.

17.9. Destarte, demonstrada está a natureza remuneratória do prêmio pago, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, não se tratando de parcela eventual desvinculada da remuneração, como entende a empresa, não se enquadrando na hipótese de exclusão do art. 28, § 90, alínea "e", item 7, da Lei n.º 8.212/91.

(...)

DA INCLUSÃO DE REPRESENTANTES LEGAIS NA RELAÇÃO DE VÍNCULOS. LEGALIDADE.

19. A Impugnante entende devam ser excluídos os diversos diretores e o contador da Relação de Vínculos, já que a imputação de responsabilidade em relação à quitação de créditos tributários não é imediata e depende de comprovação dos requisitos previstos nos artigos 134, VII e 135, II do CTN.

19.1. Ressalta-se, no entanto, que os citados relatórios têm a finalidade de atender às disposições da Lei de Execuções Fiscais — LEF, não interferindo na constituição do crédito pelo lançamento, o qual foi realizado em face do sujeito passivo da obrigação tributária, no caso, a empresa. Não há, portanto, que se falar em cobrar, administrativamente, dos sócios, o débito em questão.

19.2. Conforme prevê os art. 2º §§ 5º I, e 6º, e art. 4º, § 2º ambos da Lei 6.830/80, a responsabilização dos sócios do contribuinte, se ocorrer, será feita em sede de execução fiscal, podendo os executados discutir amplamente a exclusão do pólo passivo da relação processual, através dos embargos à execução e demais recursos inerentes a esse tipo de ação.

(...)

19.4. Assim, conclui-se que a exclusão dos diretores e do contador ou alteração de seus dados, no citado relatório, só seria cabível, se fossem comprovados erros na confecção dos mesmos, tais como, o nome e endereço do administrador, a sua qualificação, o período de atuação etc. Não confirmado erro quanto às informações citadas, não há razão para quaisquer alterações.

PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS ADICIONAIS, INCLUSIVE PERÍCIA.

20. Quanto ao pedido de produção de provas adicionais, inclusive perícia -este não há como ser acolhido, uma vez que o art. 16, inciso III, do Decreto nº 70.235/72, limitou o momento para a apresentação de provas, dispondo que a prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

(...)

20.1. Ressalte-se que, de acordo com o mesmo § 4º em suas alíneas, a juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, demonstrando-se a ocorrência de uma das hipóteses do § 1º do mesmo artigo.

20.2. Quanto à solicitação de prova pericial, esta também não há como prosperar porque não obedece ao disposto no art. 7º, IV, da Portaria da RFB nº 10.875/2007, como deveria, ex vi:

(...)

20.3. No caso em análise, não pode prosperar o pedido genérico formulado em sua peça de defesa para produção de provas adicionais, inclusive perícia, pois não se verifica a ocorrência de qualquer das situações excepcionais acima mencionadas, nem a observância dos requisitos normatizados, acima mencionados, razão pela qual resta indeferido o pedido.

(...)

CONCLUSÃO

22. O presente Auto de Infração de Obrigação Principal encontra-se revestido das formalidades legais, estando de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto.

22.1. Foram apresentados todos os relatórios que, de acordo com as orientações normativas vigentes, são necessários e suficientes para apresentar ao sujeito passivo as informações pertinentes à origem das contribuições previdenciárias lançadas.

22.2. A Impugnação, interposta tempestivamente, não merece prosperar visto que não apresentou alegações ou documentos capazes de macular a autuação em a o, nos termos deste-Voto.

22.3 Considerando o exposto e tudo mais que do processo consta, voto no sentido de considerar IMPROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO, mantendo-se o crédito tributário exigido.

22.4. A multa originariamente aplicada referente à competência 01/2005 deverá ser mantida até o seu pagamento, momento em que a legislação mais benéfica para a determinação do valor da multa deverá ser, novamente, observada por meio do confronto entre:

a) As multas aplicadas na presente autuação na competência 01/2005 e no AIOP DEBCAD nº 37.261.992-4, somadas às multas incluídas no AIOA DEBCAD nº 37.261.995-5 que refletem a multa aplicada nos termos da legislação da época dos fatos geradores; b) A multa prevista no art. 35-A da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei nº 11.941/09, aplicada às contribuições incluídas na presente autuação na competência 01/2005 e no AIOP DEBCAD nº 37.261.992-4, que refletem a multa prevista na legislação atual”.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do Recurso Voluntário, a fim de rejeitar a preliminar suscitada, reconhecer a prejudicial de decadência para as competências de janeiro a março de 2005, nos termos da Resolução 2402-001.338, e dar provimento parcial tão-somente para limitar as multas que foram aplicadas, sob amparo da antiga redação do art. 35 da Lei nº 8.212/1991, a 20%, considerando os termos da nova redação dada ao mesmo art. 35 pela Medida Provisória nº 449/2008.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Rodrigo Rigo Pinheiro