



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

Processo nº 16327.001275/2010-06
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2201-003.066 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de abril de 2016
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado CREDIT SUISSE (BRASIL) DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S.A.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/10/2007

EMBARGOS.

Constatada a existência de obscuridade, omissão ou contradição no Acórdão exarado, correto o manejo dos embargos de declaração visando sanar o vício apontado.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS.

Não integra o salário de contribuição a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica.

Embargos Acolhidos

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, acolher os Embargos de Declaração e, sanando a omissão apontada no Acórdão nº 2403-002.666, de 12/08/2014, ratificar a decisão no sentido de "ACORDAM os membros do Colegiado, em preliminares: Por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para reconhecer a decadência da competência 01/2005, com base no art.150, § 4º do CTN. No mérito: a) Por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para afastar a tributação da PLR das competências 10/2005 e 01/2006. b) Por maioria de votos em dar provimento parcial ao recurso para afastar a tributação das competências 10/2006 e 01/2007, vencido o relator Carlos Alberto Mees Stringari. Por unanimidade de votos, em manter a tributação da competência 10/2007. Por unanimidade de votos, em dar provimento parcial para determinar o recálculo da multa, disciplinado no art. 32A, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009, prevalecendo o valor mais benéfico ao contribuinte. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Ivacir Julio de Souza".

assinado digitalmente

Carlos Alberto Mees Stringari

Relator

assinado digitalmente

Eduardo Tadeu Farah

Presidente

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Eduardo Tadeu Farah (Presidente), Carlos Henrique de Oliveira, Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Maria Anselma Coscrato dos Santos (Suplente Convocada), Carlos Alberto Mees Stringari, Marcelo Vasconcelos de Almeida, Carlos Cesar Quadros Pierre e Ana Cecilia Lustosa Da Cruz.

Relatório

Com fulcro no Regimento Interno dos Conselhos Administrativo de Recursos Fiscais, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, interpôs embargos de declaração contra o Acórdão nº 2403- 002.666 de lavra da Terceira Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF.

A decisão do julgamento foi por, nas preliminares, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para reconhecer a decadência da competência de 01/2005, com base no art.150, § 4º do CTN. No mérito: a) **Por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para afastar a tributação da PLR das competências de 10/2005 e 01/2006.** b) Por maioria de votos afastar a tributação das competências de 10/2006 e 01/2007, vencido o relator Carlos Alberto Mees Stringari. c) Por unanimidade de votos, em manter a tributação da competência de 10/2007. d) Por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para determinar o recálculo da multa de mora, com base na redação dada pela Lei 11.941/2009 ao art. 35 da Lei 8.212/91 prevalecendo o valor mais benéfico ao contribuinte. Vencido o conselheiro Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro na questão da multa de mora. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Ivacir Julio de Souza.

O fundamento do embargo é que o acórdão embargado incide em omissão quanto aos fundamentos para considerar cumpridos os requisitos legais para a PLR das competências 10/2005 e 01/2006, mais especificamente quanto às regras claras e objetivas.

Com a devida venia, o i. Relator não obstante ter fundamentado a negativa de reconhecimento das verbas pagas a título de PLR para as competências de 10/2006 e 01/2007, não o fez com relação à parte que deu provimento (competências 10/2005 e 01/2006), que somente consignou: “Acordo de Participação em Lucros ou Resultados 2005, folhas 30 a 38, assinado em 07/04/2005. Entendo que cumpre os requisitos legais e, portanto, não deve ser tributado (adiantamento pago em 10/2005 e a PLR pago na competência 01/2006)”.

Assim, verifica-se a omissão quanto aos fundamentos de fato e de direito que o levaram à convicção de conter o Acordo analisado regras claras e objetivas, afastando a natureza salarial das verbas pagas nas competências de 10/2005 e 01/2006, ao arrepio do constatado pela fiscalização, conforme relatório fiscal a seguir:

Efetivamente, o Relatório de Auto de Infração - Termo de Verificação Fiscal da obrigação principal apresenta como um dos fundamentos para a autuação a ausência de regras claras e objetivas para o pagamento da PLR.

9. O Acordo de Participação em Lucros ou Resultados 2005 e seu anexo, assinado em 10/02/2005, apenas demonstram a forma de aferição e cálculo do valor a ser distribuído para cada empregado. Na cláusula terceira, parágrafo primeiro do anexo I tem-se os elementos relevantes na avaliação, mas sem nenhuma objetividade:

"São considerados elementos relevantes na avaliação dos empregados aspectos subjetivos como atitude, potencial de crescimento, etc, mas principalmente aspectos objetivos, variando conforme a posição dos empregados, tais como contribuição para os resultados da empresa, cumprimento de normas regulamentares e procedimentos internos, assiduidade, compromisso com objetivos departamentais e globais da empresa, etc. "

10. Em momento algum existem objetivos claros a serem atingidos. A lei prevê em seu art. 2 .§ I .que dos instrumentos de negociação deverão constar regras claras e exemplifica critérios que poderão ser utilizados, tais como índices de produtividade, programa de metas, entre outros:

§ I. 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.

Foi reconhecida a omissão.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari, Relator

Observo que o que se discute aqui é exclusivamente a questão das regras para o pagamento da PLR nas competências 10/2005 e 01/2006, regidos pelo Acordo de Participação em Lucros ou Resultados 2005.

Conforme apresentado acima, a contradição foi reconhecida e o vício deve ser sanado.

O voto deve ser complementado com a análise acerca das regras para o pagamento da PLR.

ANÁLISE ACERCA DAS REGRAS PARA O PAGAMENTO DA PLR.

Para o pagamento da PLR, os instrumentos decorrentes da negociação, deverão conter 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.

Entendo que o acordo de Participação nos Lucros e Resultados continha regras que harmonizavam o praticado pela empresa com os requisitos da Lei 10.101/2000, já apresentados no voto original.

O "Acordo de Participação em Lucros ou Resultados - 2005", folhas 30 a 38, prevê critérios para o acompanhamento, revisão e avaliação das metas, para a avaliação dos empregados, para a participação e nos lucros da empresa, etc, em conformidade com o estabelecido na Lei 10.101/2000, conforme abaixo:

Acordo de Participação em Lucros ou Resultados 2005

...

CLAUSULA SEGUNDA - DA ESTRUTURA DO SISTEMA DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS

As partes estabelecem sistema de participação nos lucros ou resultados, nos termos do Anexo I, que integra o presente para todos os efeitos,

...

CLÁUSULA QUINTA -REVISÃO

O presente acordo poderá ser revisto, através de negociação entre as partes signatárias.

PARAGRAFO PRIMEIRO

Eventuais alterações somente poderão ser feitas por mútuo acordo, sendo vedada qualquer modificação unilateral.

PARÁGRAFO SEGUNDO

Os valores, critérios e formas de distribuir participação em lucros ou resultados aos empregados não regulamentados no presente instrumento deverão ser acordados entre as partes, na ocorrência dos seguintes fatos relevantes:

venda ou transferência do controle acionário, por qualquer motivo.

...

CLAUSULA SEXTA -ACOMPANHAMENTO

Serão realizadas reuniões semestrais para avaliação, até 15 (quinze) dias após a publicação do balanço, para acompanhamento e avaliação das metas.

PARAGRAFO PRIMEIRO

Todos os empregados terão acesso às informações relativas às premissas e aos resultados previstos neste acordo, através dos meios internos de comunicação.

PARAGRAFO SEGUNDO As Empresas encaminharão aos empregados e ao Sindicato os relatórios para acompanhamento em 05 (cinco) dias úteis após a solicitação neste sentido.

PARAGRAFO TERCEIRO

São instrumentos de aferição do presente acordo os seguintes documentos, como seguem:

- Balanços semestrais publicados e auditados;*
- Dados relativos ao pagamento de valores a título de Programas de Participação nos Resultados - PPR's e/ou Participação nos Lucros e Resultados - PLRs, discriminando os seguintes itens: datas de pagamento, montantes pagos, funcionários abrangidos, valores referentes ao cumprimento da Convenção Coletiva de Trabalho, base de composição de cálculo dos valores pagos e a ocorrência de pessoas não abrangidas no pagamento;*
- Demonstrativo resumo do enquadramento dos funcionários por categoria/faixa de avaliação previsto no Anexo I*

ANEXO I - CONFORME CLÁUSULA 2.ª, DO ACORDO PLANO DE PARTICIPAÇÃO EM LUCROS OU RESULTADOS DO CREDIT SUISSE FIRST BOSTON S/A CTVM E DO CREDIT SUISSE FIRST BOSTON DTVM S/A - 2005

...

CLAUSULA TERCEIRA - AVALIAÇÃO DO DESEMPENHO
Anualmente será efetuada a avaliação de cada empregado, considerando aspectos subjetivos e objetivos de performance, dentre os quais o desempenho do empregado em relação a metas estabelecidas para o empregado individualmente, para a sua área e para toda a empresa.

PARÁGRAFO PRIMEIRO São considerados elementos relevantes na avaliação dos empregados aspectos subjetivos como atitude, potencial de crescimento, etc, mas principalmente aspectos objetivos, variando conforme a posição dos empregados, tais como contribuição para os resultados da empresa, cumprimento de normas regulamentares e procedimentos internos, assiduidade, compromisso com objetivos departamentais e globais da empresa, etc.

PARÁGRAFO SEGUNDO De acordo com a avaliação de desempenho, os empregados serão classificados em níveis de performance, numa escala de 1 a 20 (1 a 15 para / Cargos de Apoio), sendo 1 o de menor avaliação, conforme explicitado abaixo:

Os documentos "My Performance System", folhas 208 a 226 e "Performance Review", folhas 229 a 249, ambos do processo principal, comprovam a avaliação individual prevista.

CONCLUSÃO

Voto por acatar os embargos e para sanar a omissão, determinar o ajuste no voto do acórdão 2403-002.666, conforme proposto, sem alteração da conclusão.

Carlos Alberto Mees Stringari

CÓPIA