



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

Processo n° 16327.721384/2011-16
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2401-003.708 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de outubro de 2014
Matéria SALÁRIO INDIRETO. PLR. BÔNUS DE CONTRATAÇÃO
Recorrente ITAÚ CORRETORA DE VALORES S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2006 a 30/08/2008

DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 08 DO STF. É de 05 (cinco) anos o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias. Decadência reconhecida por qualquer das regras do Código Tributário Nacional.

PLR PAGA A DIRETORES NÃO EMPREGADOS. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. IDENTIDADE DE OBJETOS. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL. Tendo em vista que a recorrente impetrou Mandado de Segurança e Ação Ordinária com o mesmo objeto do presente processo administrativo fiscal, pleiteando o reconhecimento da não incidência das contribuições sobre pagamentos creditados a diretores não empregados, é de se reconhecer a renúncia ao contencioso administrativo fiscal. Aplicação da Súmula CARF n. 01.

PLR PAGA A SEGURADOS EMPREGADOS. NÃO APRESENTAÇÃO DE MEMÓRIAS DE CÁLCULO DOS VALORES PAGOS. DESCONSIDERAÇÃO DO ACORDO EFETUADO. LANÇAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. A não apresentação das memórias de cálculo dos valores pagos a título de PLR autoriza que o lançamento das contribuições tidas por devidas seja realizado pela sistemática do arbitramento em conformidade com o art. 33 da Lei 8.212/91, o que não foi observado no presente caso, já que, pela não apresentação, houve a simples descaracterização do acordo levado a efeito pelas partes.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BÔNUS DE CONTRATAÇÃO (HIRING BÔNUS). PAGAMENTO VINCULADO A PERMANÊNCIA DO EMPREGADO NA EMPRESA E EM SUBSTITUIÇÃO DAS VANTAGENS SALARIAIS DEVIDAS DURANTE O PERÍODO DO LABOR. PARCELA DE NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. Tendo em vista que o pagamento do bônus de contratação se deu de forma a

retribuir os trabalhos prestados na empresa contratante, com expressa determinação contratual de que o mesmo substitui e engloba todas as vantagens que o empregado poderia auferir no exercício de suas funções junto ao contratante, além de exigir-lhe tempo mínimo de permanência na empresa, é de se reconhecer a natureza salarial da verba, devendo compor a base de cálculo das contribuições previdenciárias lançadas.

INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

Incidem juros sobre a multa de ofício, a serem aplicados após a constituição do crédito.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos, declarar a decadência até a competência 09/2006. II) Por maioria de votos dar provimento parcial ao recurso, para excluir do lançamento o levantamento PL e com relação ao Auto de Infração n. 37.318.109-4 dele excluir dos valores relativos ao lançamento PL. Vencida a conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, que negava provimento ao recurso. III) Pelo voto de qualidade, manter os valores de juros incidentes sobre a multa de ofício. Vencidos os conselheiros Igor Araújo Soares (relator), Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que excluía os valores de juros incidentes sobre a multa de ofício. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Kleber Ferreira de Araújo. Apresentará declaração de voto a conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira Presidente (na data da formalização, conforme Ordem de Serviço nº.01/2013 CARF.)

Igor Araújo Soares - Relator

Kleber Ferreira de Araújo – Redator Designado

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por ITAÚ CORRETORA DE VALORES S/A, irresignada com o acórdão de fls., por meio do qual fora mantida a integralidade dos seguintes Auto de Infração:

- a-) AI 37.318.111-6: lavrado para a cobrança de contribuições previdenciárias destinadas terceiros incidentes sobre pagamentos efetuados a segurados empregados;
- b-) AI 37.318.110-8: lavrado para a cobrança de contribuições previdenciárias parte da empresa e as destinadas ao financiamento do GILRAT incidentes sobre pagamentos efetuados a segurados empregados;
- c-) AI 37.318.109-4: lavrado para a cobrança de multa por ter a recorrente deixado de informar em GFIP os fatos geradores das contribuições previdenciárias indicadas nos autos de infração supra;

Consta do relatório fiscal que foram considerados como fatos geradores do lançamento:

I-) O pagamento de PLR a segurados empregados em desacordo com a Lei 10.101/00, uma vez que:

I.1-) Relativamente **aos pagamentos do plano próprio dos Anos de 2007 e 2008 (LEVANTAMENTO PL)** somente foram apresentadas as memórias de cálculo de 2 (dois) empregados, conforme documentação recebida em 22/09/2011. Destas, apenas os valores dos primeiros semestres de 2006 e 2007 conferem com os valores apurados dos pagamentos de PLR. Não foram apresentadas as memórias de cálculo para o ano de 2008. Para os demais empregados selecionados na amostragem não foram entregues as memórias de cálculo de nenhuma competência, conforme respostas protocolizadas em 12/09/2011, 22/09/2011 e 30/09/2011, quando foi informado que o contribuinte ainda não havia localizado tais memórias de cálculo, não sendo possível verificar o cumprimento do regulamento e da forma de cálculo dos valores estabelecidos no plano próprio, tampouco se pode verificar o atendimento das metas. Portanto, não houve como se validar os valores segundo o Plano Próprio assinado para a PLR distribuída em 2007 e 2008, concluindo-se que a distribuição de lucros do plano próprio referente aos anos de 2007 e 2008 estão em desacordo com a legislação;

I.2 -) **O pagamento de PLR a Administradores não empregados (LEVANTAMENTO PA)**, pois verificou-se que a rubrica Participação nos Lucros de Administradores que estava presente na folha de pagamento foi paga e/ou creditada a administradores, diretores não empregados. Neste caso a rubrica passa a integrar o salário de contribuição, base de cálculo da contribuição previdenciária, por não estar em conformidade com a legislação

(art. 28, § 9º, alínea “j” da Lei nº 8.212/91 e Lei nº 10.101/2000), que prevê a PLR apenas para os trabalhadores empregados;

II -) O pagamento de bônus de contratação ou hiring bônus (LEVANTAMENTO BC e BC1) a empregados contratados nas competências de 12/2006 e 05/2008, por ter entendido tratar-se de uma obrigação ajustada, não se incluindo nas hipóteses de isenção previdenciária, aliado ao fato de que o contrato de trabalho que contemplavam o pagamento da tal verba, previam que o pagamento esta se dava em reciprocidade do trabalho, pois o funcionário deveria permanecer nos quadros da empresa por, no mínimo, 24 (vinte e quatro) ou mesmo 36 (trinta e seis) meses;

O lançamento compreende o período de 02/2006 a 08/2008, com a ciência do contribuinte acerca do lançamento efetivada em 27/10/2011 (fls. 01).

Em seu recurso, alega a recorrente que a imunidade dos pagamentos de PLR, prevista no art. 7º, inciso XI, da Constituição Federal deve ser auto aplicável, pois se trata de norma constitucional de eficácia plena.

Afirma, por conseguinte, que as verbas pagas a título de PLR efetivamente possuem tal natureza, tendo em vista que efetivamente decorrem dos resultados obtidos pela recorrente naquele período, sendo que todas as exigências constantes na Lei 10.101/00 fora atendidas.

Aduz que os fiscais se apegaram a requisitos formais para descaracterizar os pagamentos efetuados a segurados empregados a título de PLR, pois o fundamento de não apresentação das memórias de cálculo dos pagamentos efetuados, o que gerou a impossibilidade de não aferição do cumprimento do programa e das metas fixadas, não pode ser adotado como fundamento para o lançamento.

Não obstante ao entendimento, a recorrente informa ter encontrado as memórias de cálculo não apresentadas em sede de fiscalização ou mesmo em impugnação, acostando-as ao recurso voluntário, de modo que cumpriu o seu ônus probatório em demonstrar a regularidade dos pagamentos a título de PLR aos empregados, documentos estes que devem ser analisados, ainda, em respeito ao princípio da verdade material.

Defende que o instrumento de acordo possui a fixação de regras claras e objetivas, de acordo com o §1º do art. 2º da Lei 10.101/00.

Quanto ao pagamento da PLR aos administradores não empregados, sustenta que o art. 12, V, alínea “f”, da Lei 8.212/91 os qualifica como segurados obrigatórios da previdência social, não havendo que se falar na impossibilidade de pagamento da verba aos mesmos, somente por não se enquadrarem na condição de empregados, sobretudo diante da imunidade constitucional aplicável ao pagamento da rubrica.

No que se refere ao pagamento do bônus de contratação, defende se tratar de verba desvinculada do salário, uma vez que fora paga aos beneficiários no ato da contratação, momento no qual ainda não se dada a prestação dos serviços, motivo pelo qual deve ser reconhecido sobre ela não incidirem as contribuições previdenciárias.

Aponta que em razão de que o pagamento de PLR e bônus de contratação não podem ser considerados como fatos geradores das contribuições previdenciárias, deve ser anulado o Auto de Infração pelo descumprimento de obrigação acessória objeto do presente julgamento.

Processo nº 16327.721384/2011-16
Acórdão n.º **2401-003.708**

S2-C4T1
Fl. 849

Por fim, pugna pela exclusão dos juros sobre a multa de ofício e o reconhecimento da decadência para as competências de 02/2006 e 08/2006.

Após a impetração do recurso, fora protocolada petição através da qual a recorrente informa ter submetido ao Poder Judiciário a discussão acerca da incidência das contribuições previdenciárias sobre os pagamentos de PLR a diretores autônomos, bem como junta documentação que entende comprovar a regularidade do cumprimento do acordo de PLR.

Sem contrarrazões da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, vieram os autos a este Eg. Conselho.

É o necessário relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Igor Araújo Soares, Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso, dele conheço.

PRELIMINARMENTE

Quanto a decadência, há de se levar em consideração, que o Supremo Tribunal Federal, entendendo que apenas lei complementar pode dispor sobre prescrição e decadência em matéria tributária, em observância aquilo que disposto no artigo 146, III, “b”, da Constituição Federal, à unanimidade de votos, negou provimento aos Recursos Extraordinários nº 556.664, 559.882, 559.943 e 560.626, em decisão plenária que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/91, os quais concediam à Previdência Social o prazo de 10 (dez) anos para a constituição de seus créditos.

Na mesma assentada, inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, o STF editou a Súmula Vinculante de nº 8, cujo teor é o seguinte:

***Súmula Vinculante nº 8** “São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.*

Dessa forma, em observância ao que disposto no artigo 103-A e parágrafos da Constituição Federal, inseridos pela Emenda Constitucional nº 45/2004, as súmulas vinculantes, por serem de observância e aplicação obrigatória pelos entes da administração pública direta e indireta, devem ser aplicadas por este Eg. Conselho de Contribuintes, *in verbis*:

“Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Logo, inaplicável o prazo de 10 (dez) anos para a aferição da decadência no âmbito das contribuições previdenciárias, resta necessário, para a solução da demanda, a aplicação das normas legais relativas à decadência e constantes no Código Tributário Nacional, a saber, dentre os artigos 150, § 4º ou 173, I, diante da verificação, caso a caso, se tenha ou não havido dolo, fraude, simulação ou o recolhimento de parte dos valores das contribuições sociais objeto da NFLD, conforme mansa e pacífica orientação desta Eg. Câmara.

As contribuições previdenciárias são tributos lançados por homologação, motivo pelo qual, em regra, devem observar o previsto no art. 150, § 4º do CTN. Dessa forma, verificado o pagamento antecipado, mesmo que parcial, observar-se-á a regra de extinção

inscrita no art. 156, inciso VII do CTN, que condiciona o acerto do lançamento efetuado pelo contribuinte a ulterior homologação por parte de Fisco.

Ao revés, caso não exista pagamento, não há o que ser homologado, motivo que enseja a incidência do disposto no art. 173, inciso I do CTN, hipótese na qual o crédito tributário será extinto em função do previsto no art. 156, inciso V do CTN.

Ademais, sobre o assunto o CARF editou a Súmula n. 99, aplicável em casos como o presente:

Súmula CARF nº 99: 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.

No caso dos autos, considerando que o lançamento se reporta à competência de 02/2006 a 08/2008 e que às fls. 445/446 a recorrente juntou comprovantes dos pagamentos das demais contribuições devidas, tendo sido o contribuinte cientificado em 27/10/2011, encontram-se fulminadas pela decadência as competências lançadas até 09/2006, com base no art. 150, §4º do CTN.

Acolho, pois, a preliminar.

Passo ao mérito.

MÉRITO

Da auto aplicabilidade do art. 7º inciso XI, da Constituição Federal

Com relação a ambas a rubricas acerca do lançamento de PLR, a recorrente sustenta que o art. 7º, IX, da CF é norma auto aplicável, de modo que, diante da imunidade prevista na Carta Magna, os pagamentos efetuados a título de participação dos empregados e administradores no lucro já se afastariam do conceito de salário de contribuição para fins de incidência das contribuições previdenciárias.

Da leitura da norma em comento, percebe-se que a Constituição Federal de 1988 remeteu de forma expressa à lei ordinária a incumbência na fixação dos direitos da participação nos lucros, confira-se:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

*XI - participação nos lucros, ou resultados, **desvinculada da remuneração**, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, **conforme definido em lei**.*

Dessa forma, a meu ver, a norma supra, apesar de inculpir verdadeira imunidade, fez clara a alusão a necessidade de promulgação de norma infraconstitucional que

regulamente e integre o pagamento da participação nos lucros e resultados, para que então venha a ser desvinculada do salário.

A própria constituição Federal exige a promulgação de legislação ulterior que venha a definir as condições necessárias para que o direito por ela garantido, possa surtir seus efeitos de forma prática.

O saudoso jurista Pontes de Miranda já dizia que nem todas as normas constitucionais são aplicadas em decorrência da simples promulgação do texto constitucional, conforme lição a seguir:

“quando uma regra se basta, por si mesma, para a sua incidência, diz-se bastante em si, self executing, self acting, self enforcing. Quando, porém, precisam as regras jurídicas de regulamentação, porque, sem a criação de novas regras jurídicas, que as complementem ou suplementem, não poderiam incidir e, pois, ser aplicadas, dizem-se não bastantes em si” (MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Comentários à Constituição de 1946. São Paulo: Max Limonad, 1953, p.148).

Assim, diante da própria constituição ter determinado a necessidade de norma regulamentadora, *in casu*, somente com a existência desta e desde que respeitado os limites que por ela vierem a ser impostos, é que irão surtir na prática os efeitos essenciais da norma constitucional.

No que se refere a PLR a questão veio a ser tratada por intermédio da Lei 10.101/00, que regula a forma de pagamento da verba em questão, para que venha a ser consumado o efeito prático pretendido pelo legislador constituinte, de modo que não cabe a este relator deixar de aplicar ao caso referida legislação ao caso em concreto, ainda considerado o comando do art. 28, §9º da Lei 8.212/91.

Assim, rejeito o pedido.

Do pagamento da PLR aos segurados empregados (LEVANTAMENTO

PL)

Sobre o assunto reproduzo, inicialmente, a integralidade do trecho do relatório fiscal que aponta as conclusões do ilustre auditor para reconhecer que o pagamento da PLR aos empregados pelo plano próprio da recorrente não observou às disposições da Lei 10.101/00, a seguir:

10. O contribuinte foi intimado através de Termo de Intimação Fiscal nº 7, cientificado em 23/08/2011, e reintimado através do Termo de Intimação nº 12, cientificado em 27/09/2011, a apresentar a memória de cálculo dos valores pagos a título de PLR referente ao Plano Próprio pago a empregados selecionados por amostragem para o ano de 2006, 2007 e 2008, tendo sido selecionados 23 empregados;

[...]

11. Somente foram apresentadas as memórias de cálculo de 2 (dois) empregados, conforme documentação recebida em 22/09/2011. Destas, apenas os valores dos primeiros semestres de 2006 e 2007 conferem com os valores apurados dos pagamentos de PLR. Não foram apresentadas as memórias de cálculo para o ano de 2008. Para os demais empregados,

selecionados na amostragem não foram entregues as memórias de cálculo de nenhuma competência, conforme respostas protocolizadas em 12/09/2011, 22/09/2011 e 30/09/2011, quando foi informado que o contribuinte ainda não havia localizado tais memórias de cálculo, não sendo possível verificar o cumprimento do regulamento e da forma de cálculo dos valores estabelecidos no plano próprio, tampouco se pode verificar o atendimento das metas. Portanto, não houve como se validar os valores segundo o Plano Próprio assinado para a PLR distribuída em 2007 e 2008, concluindo-se que a distribuição de lucros do plano próprio referente aos anos de 2007 e 2008 estão em desacordo com a legislação;

Dessa forma a motivação adotada para a descaracterização dos pagamentos da PLR foi exclusivamente a seguinte:

a-) impossibilidade de verificação do cumprimento do regulamento e forma de cálculo dos valores apurados relativamente aos pagamentos do ano de 2007 e 2008, pela não apresentação de memórias de cálculo dos valores distribuídos;

Em momento algum o fiscal apontou o descumprimento de qualquer outro requisito constante da Lei 10.101/00, a exemplo da existência ou não de regras claras e objetivas, tendo-se fixado que diante da não apresentação das memórias de cálculo, restou impossível a possibilidade da verificação do cumprimento do regulamento e forma de cálculo dos valores apurados e pagos pela recorrente a título de PLR aos segurados empregados.

A recorrente veio a ser intimada a apresentar tais memórias de cálculo, no entanto não o fez, sob o argumento de que não havia encontrado tais documentos, requerendo prazo adicional para apresentação, mas, no entanto, tendo deixado de apresentar os documentos que lhe foram solicitados.

Logo, deixou de atender à solicitações de informações e documentos que lhe foram devidamente cientificadas via TIAD, oportunidade na qual nasceu ao fiscal a possibilidade de levar a efeito o lançamento pela via do arbitramento, em consonância com o disposto no art. 33, §3º da Lei .8.212/91 uma vez caracterizada a recusa do contribuinte em sua apresentação.

O quadro fático dos autos já lhe permitia, pois, levar a efeito o arbitramento da base de cálculo das contribuições lançadas, o que não aconteceu, tendo o mesmo simplesmente descaracterizado os pagamentos nas competências para a quais não foram apresentados os documentos.

A propósito da matéria objeto dos autos, trago à baila, julgado de relatoria do Em. Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, já analisado por esta Eg. Turma (Acórdão 2401-003.112), o qual retrata caso similar ao dos autos do presente processo e restou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS. DEMONSTRAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DOS SINDICATOS NA NEGOCIAÇÃO PARA PAGAMENTO DA PLR. FALTA DE INDICAÇÃO DO NOME DO ENTE SINDICAL NO INSTRUMENTO DE ACORDO. DESCARACTERIZAÇÃO DO ACORDO.IMPOSSIBILIDADE.

Mesmo que não conste do instrumento de negociação para pagamento da PLR o nome do ente sindical, caso se comprove que este participou das negociações, deve-se considerar como cumprida a regra que exige a participação dos sindicatos nas tratativas para pagamento da PLR.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS. EXISTÊNCIA DE REGRAS CLARAS E OBJETIVAS CONCERNENTES AO PAGAMENTO DA VERBA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS DE AFERIÇÃO DAS METAS PARA PAGAMENTO DE PLR. DESCONSIDERAÇÃO DO ACORDO. IMPOSSIBILIDADE.

A falta de apresentação dos documentos em que conste a aferição dos resultados alcançadas com vistas ao pagamento da PLR, não descaracteriza o plano, quando este contiver as regras claras e objetivas exigíveis para pagamento do benefício. Sendo cabível, nestas situações, a imposição de multa por descumprimento de obrigação acessória, seguida do lançamento das contribuições por arbitramento.

[...]

E assim restou consignado em importante trecho do voto condutor do julgamento do processo supra:

Ao sonegar esses documentos, a autuada criou um obstáculo ao fisco de concluir com segurança se a parcela intitulada de PLR não conteria verbas outras suscetíveis de tributação.

Diante dessa recusa, surgiu para a auditoria a possibilidade desconsiderar os pagamentos como participação nos lucros e exigir as contribuições previdenciárias sobre a totalidade dos valores apresentados sob a referida rubrica. Essa possibilidade tem por fundamento jurídico o §3.º do art. 33 da Lei n.º8.212/1991, assim redigido:

Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

§ 2º A empresa, o segurado da Previdência Social, o serventário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exhibir todos os documentos e livros

relacionados com as contribuições previstas nesta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

§3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

Ocorre que não foi esse o caminho trilhado pela Autoridade Lançadora para edificar os lançamentos. É que sequer foi lavrado auto de infração pela não exibição dos documentos solicitados (ver TEPF de fls. 295/296), tampouco, mencionou-se na motivação do lançamento que as contribuições estariam sendo lançadas por arbitramento em razão da recusa do sujeito passivo em atender a intimações da auditoria

Assim, tenho que deva ser julgado improcedente o lançamento da rubrica **levantamento pl.**

Do pagamento da PLR aos administradores não empregados.

No que se refere ao presente levantamento, a própria recorrente formula requerimento no sentido de que seja reconhecida a concomitância entre a instância administrativa e judicial, fazendo a juntada a petição inicial objeto de apreciação pelo Poder Judiciário.

Logo, diante da identidade das discussões travada nos autos do processo judicial, tenho que esta situação que gera a renúncia ao contencioso administrativo fiscal, nos termos da Súmula CARF n. 01, a seguir:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Ante todo o exposto, voto no sentido de **não conhecer do recurso** voluntário nesta parte.

Do bônus de contratação.

Relativamente a esta rubrica, assim fora justificado o lançamento pela fiscalização tributária:

45. não obstante a amplitude do conceito de salário de contribuição, o próprio artigo 28 em seu parágrafo 9º, prevê inúmeras situações especiais onde, mesmo havendo pagamento direto ao empregado, não haverá a incidência da contribuição previdenciária. Tais hipóteses consubstanciam isenções

concedidas àqueles que têm o dever de contribuir com a Previdência Social, desonerando-os da exação. Por sua vez, a interpretação da norma isentiva não permite incluir nela situações que não estejam expressamente previstas no texto legal, em face da literalidade em que deve ser interpretada, conforme artigo 111, inciso II da Lei nº 5.172/66 – CTN.

46. Esta verba é paga no ato da contratação, negociada entre a empresa e o empregado, faz parte do pacote de remunerações para incentivar o empregado a ingressar nos quadros da empresa, denominada no mercado como "luvas", "hiring bônus" ou bônus de contratação, tem como natureza uma gratificação ajustada, não estando nas hipóteses de isenção previdenciária;

47. Da mesma forma é o entendimento da legislação trabalhista, conforme disposto no artigo 457, §1º da CLT;

48. Nesse sentido, quando a lei define remuneração paga a qualquer título, o pagamento de "luvas", que tem natureza de gratificação ajustada, está contido na definição legal de remuneração, sendo parte integrante do salário de contribuição

49. No caso, verifica-se através dos contratos firmados entre a empresa e os empregados contratados a natureza de remuneração em troca do trabalho, conforme transcrito a seguir:

"Abono de contratação firmado entre Itaú Corretora de Valores S A e Ricardo Jorge Fernandez Fernandez:

(...)

2. Em reciprocidade pelo recebimento da importância acima, que após as deduções legais resultará no valor líquido de R\$ 99.852,80 (Noventa e nove mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e oitenta centavos), o colaborador assume expressamente o compromisso de permanecer trabalhando nesta empresa por um período de 24 (vinte e quatro) meses."

Aditivo ao contrato individual de trabalho entre Itaú Corretora de Valores S A, empregador e Luiz Gustavo Cherman:

(...)

1.m O funcionário compromete-se a manter a relação de emprego pelo prazo mínimo de 36 meses e a cumprir todas as metas previstas até 30 de abril de 2011."

Em contrapartida, argumenta a recorrente que se trata, em verdade, de verba desvinculada do salário, uma vez que fora paga aos beneficiários no ato da contratação, momento no qual ainda não se dava a prestação dos serviços, motivo pelo qual deve ser reconhecido sobre ela não incidirem as contribuições previdenciárias.

Pois, bem, sobre o assunto, inicialmente cabe frisar que a CF/88, em seu art. 195, I, "a", definiu que o financiamento da Seguridade Social se faria, em parte pelas contribuições do empregador e do empregado incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos provenientes do trabalho, senão vejamos:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

*a) a folha de salários **e demais rendimentos do trabalho** pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

Por sua vez, em face de referido comando constitucional, tais contribuições vieram a ser instituídas por meio da Lei 8.212/91, que em seu artigo 22, assim dispôs:

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

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas 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. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

E ao definir o conceito de salário de contribuição, no caso a base de cálculo das contribuições previdenciárias, a própria Lei n.º 8.212/91 definiu que, para o segurado empregado entende-se por salário-de-contribuição:

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; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)- grifo nosso.

Resta claro portanto que a cobrança das contribuições sociais previdenciárias somente poderá ser levada a efeito sobre valores que vierem ser creditados a segurados empregados ou contribuintes individuais quando estes venham a auferir remuneração destinada

a retribuir um trabalho por eles prestado ao seu empregador ou tomador de serviços, não sendo abarcados na hipótese de incidência eventuais ganhos que não possuam qualquer vinculação com a prestação de trabalho com ou sem vínculo empregatício.

O pagamento de verbas a título de *hiring bonus* ou bônus de contratação é uma ferramenta utilizada pelas empresas, sobretudo com o intuito de angariar funcionários de alta performance de mercado, com vínculo empregatício ou não, para os quadros de colaboradores de determinada empresa, diante da atual escassez no mercado de trabalho de profissionais especializados em determinada expertise ou mesmo de profissionais de alta capacidade operacional que se destacam no exercício de suas funções no empresariado brasileiro.

Trata-se de uma forma encontrada, ainda, pelas empresas de adoçar a boca de executivos, para que os mesmos venham a auferir vantagens para que deixem os seus antigos postos de trabalho e venham a se filiar a uma nova empresa, pois, sem a concessão de melhores benefícios, certamente tais profissionais continuariam a exercer suas funções no antigo posto de trabalho não havendo para eles qualquer vantagem em transferir sua força de trabalho e conhecimentos a um novo empregador.

Fato é que o pagamento do bônus de contratação não possui qualquer previsão legal acerca de sua obrigação ou não de pagamento, se traduzindo em nova prática de mercado, atualmente adotada por empresas brasileiras à exemplo da prática há muito já realizada no exterior, como forma das mesmas se manterem vivas e competitivas, certamente pela força de trabalho de profissionais mais especializados e mais respeitados em determinada área.

Em se tratando de uma prática mais atual, também não houve qualquer previsão sobre tal pagamento nas hipóteses de isenção das contribuições previdenciárias previstas no §9º do art. 28 da Lei 8.212/91, de modo que o próprio legislador constituinte e o ordinário, ao definirem o salário contribuição, pela impossibilidade de previsão de todas as formas de remuneração que poderiam vir a ser criadas, determinou que todo o pagamento auferido em uma ou mais empresas que tiver como escopo a retribuição do trabalho prestado, deverá ser considerado como base de cálculo para fins de incidência da tributação pelas contribuições previdenciárias.

Assim, em face do silêncio da legislação relativamente ao pagamento de bônus de contratação, cabe ao julgador, diante do caso em concreto, apurar se o pagamento efetuado teve realmente ou não a finalidade de retribuição de trabalho prestado, não havendo que se falar, apenas na tributação da verba sobre o argumento de que ela não consta expressamente dentre as hipóteses de isenção previstas no art. §9º do Art. 28 da Lei 8.212/91.

A meu ver, o primeiro elemento que deve considerado para definição ou não do caráter de retributividade da verba, o qual a meu ver é incontroverso no presente caso, pois não veio a ser questionado pela fiscalização ou mesmo pela própria recorrente, é o momento em que a verba veio a ser paga. Consta do relatório fiscal que a verba foi paga no ato da contratação, ou seja, em momento no qual o seu beneficiário sequer estava formalmente ligado ao quadro de colaboradores da recorrente ou mesmo tenha até iniciado a prestação dos serviços para o qual fora contratado.

Logo, em não havendo a prévia prestação do serviço, a meu ver, considerando-se tal elemento, por si só no caso em concreto, não há que se falar que o pagamento da verba ou remuneração destinou-se a retribuir qualquer trabalho prestado, diante da clara impossibilidade de tal fato pudesse mesmo ocorrer.

Assim, tenho que um dos elementos primordiais ao reconhecimento do caráter não salarial do bônus de contratação, é o seu pagamento prévio à execução dos serviços ou função contratada.

Dessa forma não concordo com a conclusão da fiscalização no presente caso de que o bônus de contratação se trata, em todos os casos, de uma gratificação ajustada, de modo a atrair a incidência das contribuições com fundamento no art. 457 da CLT. A meu ver uma gratificação, qualquer que seja sua forma, caracteriza-se como um pagamento feito por liberalidade do empregador, como uma forma de agradecimento ou reconhecimento de algo, no caso, uma vez que creditada ao seu empregado, certamente busca gratificá-lo pelos serviços já prestados ou mesmo como recompensa pelo respectivo tempo de serviço na empresa ou performance na execução de determinado serviço.

No caso do bônus de contratação, creio que a sua origem está longe da finalidade ou mesmo do objetivo de demonstrar agradecimento ou gratidão, por algo, sobretudo o trabalho, pelo simples fato de que se nenhum trabalho chega a ser prestado de modo a merecer a gratificação por parte do empregador. Tenho que o pagamento de tal verba, é melhor traduzido como uma forma de atrativo ao empregado a se desligar do quadro de colaboradores de uma empresa e ingressar em outra.

Pois bem. Não obstante as ponderações acima, no presente caso, o fiscal trouxe aos autos interessante dado, no caso, a informação de que o bônus de contratação, fora pago no ato da contratação e fora condicionado ao um período de permanência dos seus beneficiários nos quadros funcionais da recorrente, por vezes por um período de 24 (vinte e quatro) meses, por vezes por um período de 36 (trinta e seis) meses.

Transcrevo o que consta no contrato dos beneficiários da verba:

“O funcionário compromete-se a manter a relação de emprego pelo prazo mínimo de 36 (trinta e seis meses) e a cumprir todas as metas até 30 de abril de 2011”

E não é só. O instrumento que regulou o pagamento do hiring bônus no presente caso, além de determinar um prazo mínimo no qual o empregado deve manter-se no seu emprego, prevê de forma expressa que:

- (i) o valor pago a título do bônus de contratação se caracteriza num adiantamento pelo compromisso firmado de permanecer no cargo pelo prazo de 36 meses;
- (ii) o recebimento de tal quantia quitará quaisquer vantagens que venha o empregado a adquirir até 30 de abril de 2011, excetuados os salários fixos e comissões de seu cargo;
- (iii) na hipótese de ocorrer abandono de emprego ou pedido de demissão antes de 36 meses, o empregado tem a obrigação de restituir o adiantamento na proporção de 1/36 por mês faltante para o cumprimento de referido prazo;

E em face da presença de tais condições, indago se o fato da verba ter sido paga no ato da contratação, mesmo sem ter havido a efetiva prestação do serviços, pode ensejar a conclusão de que o pagamento visou/teve como finalidade atrair tais empregados para uma nova empresa e está desvinculado, neste caso, do trabalho prestado. Creio que não.

Ora, somente o fato de constar no acordo do pagamento do hiring bônus que tais valores são um adiantamento pelo período futuro em que o empregado deverá ficar vinculado à empresa, já demonstra forte indício de que existe uma vinculação do seu pagamento em razão da contraprestação do serviço no presente caso na forma de uma remuneração antecipada. Aliando-se a tal condição, a obrigação de devolução dos valores em caso da quebra prematura do contrato de trabalho e a de que os valores constituem o pagamento de qualquer vantagem que o empregado venha ou possa adquirir em função do seu trabalho, realmente, não vejo como concluir pela desvinculação do pagamento em razão do trabalho a ser prestado como forma de atrativo ao empregado para compor os quadros de funcionários da recorrente.

A meu ver, a forma pactuada pelas partes para o pagamento do bônus de contratação, se mostra muito mais e claramente como uma forma de manter o empregado vinculado à recorrente, e não como forma de atraí-lo a vir a fazer parte de seu quadro de colaboradores.

Assim, afasto as alegações da recorrente.

Dos juros sobre a multa de ofício

Além dos argumentos já objeto de análise, a recorrente, sustenta, ainda, em casode procedência do lançamento, que seja excluída a incidência de juros sobre a multa de ofício, já que essa penalidade não retrata obrigação principal, mas sim encargo que se agrega ao valor da dívida, como forma de punir o contribuinte e pela ausência de disposição legal a determinar tal possibilidade.

Relativamente a esta matéria, bastante discutida por esta Eg. Turma, entendo por dar razão ao recorrente, tendo em vista possuir entendimento no sentido de que o art. 61 da Lei 9.430 não prevê tal possibilidade, mas apenas da incidência da multa de mora sobre o débito decorrente de tributos e contribuições, e não sobre a penalidade aplicada ao contribuinte.

Trago a baila, por oportuno, o voto proferido no Acórdão nº 9202-01.806, de lavra do Conselheiro Gustavo Lian Haddad, exarado pela 2a Turma CSRF nos autos do processo nº 10768.010559/2001-19, de onde peça vênia para transcrever excerto e adotar como razões de decidir, in verbis:

“[...]Assim, no mérito, a discussão no presente recurso está limitada à incidência dos juros moratórios equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia — SELIC sobre a multa de ofício.

Tal discussão já foi examinada pelo antigo Conselho de Contribuintes, atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, em diversas oportunidades, sendo que três posições/entendimentos restaram assentados sobre o tema, quais sejam:

- de que é possível a incidência de juros sobre a multa de ofício a partir do vencimento do prazo da impugnação, sendo que tais juros devem se rcalculados pela variação da SELIC; - de que é

possível a incidência de juros sobre a multa de ofício a partir do vencimento do prazo da impugnação, sendo que tais juros devem ser calculados à razão de 1% ao mês; e -de que não é possível a incidência de juros sobre a multa de ofício.

Tanto a primeira quanto a segunda tese admitem a incidência dos juros sobre a multa de ofício por entenderem que o artigo 161 do Código Tributário Nacional assim autoriza, divergindo, no entanto, sobre a possibilidade desses juros serem calculados pela SELIC (Lei nº 9.430/1996) ou à razão de 1% ao mês nos termos do enunciado do §1º do Código Tributário Nacional – CTN (1% ao mês).

Data máxima vênia, entendo que nenhuma das duas posições é a que mais se coaduna com o ordenamento vigente (não em suas disposições isoladas, mas em seu conjunto).

Sobre a incidência de juros de mora o artigo 161 do CTN determina:

“Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em Lei tributária.

§1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

§2º O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito.”

(original sem grifo)

O dispositivo acima referido autoriza a incidência de juros sobre o “crédito não integralmente pago no vencimento”.

“Crédito”, por sua vez, é definido no artigo 139 do CTN, que assim dispõe:

Art. 139. O crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta

Logo, entendo que não deve incidir *in casu* os juros sobre a multa de ofício.

Do Auto de Infração pelo descumprimento de obrigação acessória – AI 37.318.109-4.

Além dos lançamentos das obrigações principais, também fora lavrado auto de infração em razão de ter a recorrente deixado de informar em GFIP os fatos geradores das contribuições previdenciárias objeto de análise nos autos do presente processo.

E sobre o assunto, se insurgiu tão somente requerendo que a multa viesse a ser considerada improcedente tendo em vista a ausência do caráter salarial das verbas pagas a título de PLR e de bônus de contratação, o que elidiria sua obrigação em informar tais verbas em GFIP.

Pois bem, conforme já julgado por esta Turma, somente se julgou como improcedente o lançamento da rubrica levantamento PL (Participação nos lucros paga a segurados empregados), de modo que, em não podendo ser considerado o lançamento das obrigações principais, por decorrência, não há que se falar na possibilidade de manutenção da multa pela não informação em GFIP de contribuições cujo lançamento fora tido por ilegal.

Assim, nesta parte, entendo que devam ser excluídos do cálculo da multa aplicada, os valores pagos na rubrica PL.

Conclusão

Ante todo o exposto, voto no sentido de acolher a preliminar de decadência e declarar extinto o lançamento das competências até 09/2006, e, no mérito conhecer em parte do recurso, para, na parte conhecida, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para (i) julgar improcedente o lançamento da rubrica PL, (ii) excluir do lançamento os valores de juros incidentes sobre a multa de ofício e (iii) com relação ao Auto de Infração n. **37.318.109-4** dele excluir dos valores relativos ao lançamento PL.

É como voto.

Igor Araújo Soares.

Voto Vencedor

Kleber Ferreira de Araújo - Redator Designado

Ouso discordar do excelente voto do Ilustre Relator apenas na parte relativa a incidência de juros sobre a multa de ofício.

A incidência de juros de mora sobre a multa de lançamento de ofício encontra fundamento legal nos art. 43 e 61, § 3º, da Lei 9.430/96. É que no lançamento de ofício o valor originário do crédito tributário compreende o valor do tributo e da multa. Portanto, sobre a multa por lançamento de ofício há a incidência de juros SELIC.

Esse posicionamento é adotado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, que entendeu pela aplicabilidade da Taxa de Juros SELIC sobre as multas de ofícios decorrentes de Autos de Infração, correção essa que passa a incidir a partir da lavratura desses.

É o que se pode ver do acórdão assim ementado:

JUROS DE MORA COM BASE NA TAXA SELIC SOBRE A MULTA DE OFÍCIO APLICABILIDADE.

O art. 161 do Código Tributário Nacional CTN autoriza a exigência de juros de mora sobre a multa de ofício, isto porque a multa de ofício integra o “crédito” a que se refere o caput do artigo Recurso especial negado.

É legítima a incidência de juros sobre a multa de ofício, sendo que tais juros devem ser calculados pela variação da SELIC.

Precedentes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Precedente da 2ª Turma da CSRF: Acórdão nº 920201.806.

Recurso especial negado.

(Processo n.º 16327.002244/99-33, Relator Conselheiro Elias Freire, Sessão 16/02/2012)

Assim, curvo-me à jurisprudência predominante nesse Tribunal Administrativo para afastar a tese recursal de que não pode incidir juros sobre a multa de ofício imposta nos lançamentos guerreados.

Voto, por negar provimento ao recurso na parte relativa ao pedido para exclusão dos juros incidentes sobre a multa de ofício.

Kleber Ferreira de Araújo.

Declaração de Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira

Em relação ao voto condutor, peço vênia ao ilustre relator, para discordar da interpretação adotada acerca do descumprimento dos requisitos da lei 10.101/2000, mais precisamente dos efeitos da não apresentação das memórias de cálculo durante o procedimento fiscal. Destaco, que em relação ao processo mencionado, a qual o mesmo tomou como paradigma, também manifestei-me acerca da negativa de provimento do recurso, por entender que o procedimento adotado pela autoridade fiscal, encontra-se em perfeita concordância com o ordenamento jurídico.

Transcrevo, primeiramente, trecho do relatório fiscal que aborda a questão:

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, o contribuinte foi intimado em 23/08/2011, e novamente em 27/09/2011, a apresentar a memória de cálculo dos valores pagos a título de PLR referente ao Plano Próprio pago a 23 empregados selecionados por amostragem para os anos de 2006, 2007 e 2008, tendo sido apresentadas as memórias de cálculo de apenas dois empregados, sendo que destas, apenas os valores dos primeiros semestres de 2006 e 2007 conferem com os valores apurados dos pagamentos de PLR, nada tendo sido apresentado para o ano de 2008.

Ressalta, ainda, o Termo de Verificação Fiscal, que para os demais empregados selecionados na amostragem não foram entregues as memórias de cálculo de nenhuma competência. Em respostas protocolizadas em 12/09/2011, 22/09/2011 e 30/09/2011, informou o contribuinte que não havia localizado tais memórias de cálculo.

Estabelece o § 1º, do art. 2º da Lei nº 10.101/00:

Art. 2o

(...).

§ 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.

Ora, não sendo apresentadas as memórias de cálculo para pagamento da PLR relativa ao programa próprio da empresa, impossível à autoridade fiscal verificar o cumprimento do estabelecido no pertinente programa próprio de PLR, a forma de cálculo dos valores pactuados neste plano, bem como o atendimento das metas.

Não se trata de apego a formalismo, mas sim de verificação do cumprimento do disposto no art. 3º da Lei nº 10.101/00, que assim está redigido: “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”.

Portanto, para que não integre o salário de contribuição, isto é, para que não se caracterize o pagamento como substituto ou complemento da remuneração do empregado, deve restar comprovado pela empresa que houve, efetivamente, o cumprimento pelos beneficiários de índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa, ou ainda, de programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente.

Não se desincumbindo o contribuinte da prova necessária, seja durante a ação fiscal, seja na peça impugnatória, correto encontra-se o procedimento da auditoria fiscal em considerar os pagamentos efetuados a título de PLR como parcelas integrantes do salário de contribuição, visto que não comprovado pelo Interessado o atendimento aos requisitos da legislação própria.

Não basta que a Impugnante afirme que os planos próprios de PLR foram pactuados e assinados entre ela, a comissão interna dos trabalhadores e o representante do sindicato, e que os pagamentos efetivamente decorrem dos resultados obtidos pela empresa naquele período, nem que discorra sobre as fórmulas para o cálculo do pagamento da PLR, se não apresenta os efetivos cálculos que geraram os pagamentos feitos a seus empregados.

É equivocado o argumento da Impugnante quando afirma que a fiscalização desconsiderou que a única exigência da lei para a validade da distribuição de lucros aos empregados é que as regras dos programas próprios sejam estabelecidas de forma clara e objetiva, fixando os direitos substantivos da participação e as regras adjetivas e os mecanismos de aferição de cumprimento do acordado, bem

impossibilitada de identificar a base de cálculo do tributo, o que não é o caso. Foram pagos e identificados individualmente os beneficiários dos valores distribuídos à título de PLR. Das memórias de cálculo apresentados (somente duas, diga-se de passagem), não houve a consonância do ajustado com o efetivamente pago. Ao não apresentar as demais memórias de cálculo, o que simplesmente demonstra no meu entender, o recorrente, é que a empresa não se preocupou efetivamente em provar o cumprimento da lei. Também ressalto, que alegar, durante o procedimento fiscal, que não localizou as memórias de cálculo poderia até ser plausível, se estivesse falando de uma pequena empresa, sem estrutura contábil e financeira, mas acredito que não seja o caso da ora autuada - um dos maiores bancos do nosso país, com diversos certificados de excelência. Assim, era ônus da empresa, manter todas as memórias de cálculo referentes aos pagamentos de PLR, demonstrando, no momento em que intimada para tanto, que os valores pagos representavam exatamente aqueles acordados e dentro dos limites legais para usufruir da não inclusão desses pagamentos da base de cálculo de contribuições previdenciárias.

Isto posto, deixo claro que deva-se **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO** na parte referente ao pagamento de PLR.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.