



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16682.721258/2017-16
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-011.233 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 17 de abril de 2024
Recorrente VIBRA ENERGIA S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2012 a 31/12/2013

GRATIFICAÇÃO CONTINGENTE. EXPRESSA VINCULAÇÃO AO SALÁRIO. NÃO EVENTUALIDADE. INCIDÊNCIA.

Incidem contribuições previdenciárias, e as destinadas a outras entidades e fundos, sobre os valores pagos a título de gratificação contingente, expressamente vinculada ao salário, com previsão sistemática de pagamento e condicionada ao exercício das atividades do segurado junto ao sujeito passivo, demonstrando assim, nítida natureza salarial e vinculação à prestação dos serviços.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte, e no mérito, por maioria de votos, negar-lhe provimento. Vencido o conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, que dava provimento.

(documento assinado digitalmente)

Régis Xavier Holanda - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos (relator), Maurício Nogueira Righetti, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Fernanda Melo Leal, Leonam Rocha de Medeiros, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira e Régis Xavier Holanda (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Contribuinte, contra o Acórdão nº 2301-006.401 (e.fls. 5027/5095), da 1ª Turma Ordinária/ 3ª Câmara desta 2ª Seção de Julgamento, do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), que negou provimento ao recurso voluntário da autuada, relativo a lançamentos de Contribuições Sociais Previdenciárias a cargo da empresa, referentes ao período de 01/08/2012 a 31/12/2013.

Consoante o “Relatório Fiscal”, elaborado pela autoridade fiscal lançadora (e.fl.s. 2/52), constituem fatos geradores das contribuições lançadas remunerações pagas a segurados, empregados e contribuintes individuais. Consta do presente processo o Auto de Infração (AI) relativo à contribuição previdência patronal (e.fl.s. 1112/1174) e o AI de e.fl.s. 1264/1417, que se refere às contribuições devidas a outras entidades e fundos (Terceiros). As irregularidades apuradas foram agrupadas como “INFRAÇÕES CI” (fatos geradores relacionados a segurados contribuintes individuais) e “INFRAÇÕES SE” (fatos geradores relacionados a segurados empregados), conforme abaixo descritas:

a) INFRAÇÃO CI-1: Remunerações pagas a contribuintes individuais, beneficiários de pagamentos informados pelo contribuinte na Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF, dos anos-calendários de 2012 e 2013, não declaradas nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e de Informações à Previdência Social – GFIP;

b) INFRAÇÃO CI-2: Remunerações pagas a contribuintes individuais, beneficiários de pagamentos informados pelo contribuinte nas DIRF 2012 e 2013, em montantes superiores às remunerações declaradas em GFIP;

c) INFRAÇÃO CI-3: Remunerações pagas a contribuintes individuais - Diretores não empregados (com e sem FGTS), informadas pelo sujeito passivo nas folhas de pagamento e não declaradas em GFIP;

d) INFRAÇÃO CI-4: Remunerações pagas a contribuintes individuais - Diretores não empregados (com e sem FGTS), a título de Participação nos Lucros e Resultados - PLR, beneficiários de pagamentos não reconhecidas pelo contribuinte como base de cálculo para a Previdência Social e não declaradas em GFIP;

e) INFRAÇÃO SE-1: Remunerações pagas, devidas ou creditadas a segurados empregados, através da rubrica 1073- ABONO PERMANENCIA SERVICIO, não reconhecidas pelo contribuinte como base de cálculo para a Previdência Social e não declaradas em GFIP;

f) INFRAÇÃO SE-2: Remunerações pagas, devidas ou creditadas a segurados empregados, através da rubrica 1114- GRATIFICACAO CONTINGENTE, não reconhecidas pelo contribuinte como base de cálculo para a Previdência Social e não declaradas em GFIP;

g) INFRAÇÃO SE-3: Remunerações pagas, devidas ou creditadas a segurados empregados, através da rubrica 1303- PREM INCENT FIDELIDADE BR, não reconhecidas pelo contribuinte como base de cálculo para a Previdência Social e não declaradas em GFIP;

h) INFRAÇÃO SE-4: Remunerações pagas, devidas ou creditadas a segurados empregados, através da rubrica 1304- BONUS DESEMPENHO, não reconhecidas pelo contribuinte como base de cálculo para a Previdência Social e não declaradas em GFIP.

A contribuinte apresentou a impugnação de e.fl.s. 2063/2173, anexando documentos; sendo tal impugnação julgada procedente em parte pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campo Grande/MS (DRJ/CGE), conforme decisão de e.fl.s. 4798/4875.

Após o julgamento efetivado pela DRJ/CGE restaram ainda em litígio, na presente autuação, os valores de lançamentos relativos às seguintes infrações, conforme: a) infrações CI-1 (item 1) e CI-2-1 – plano de saúde AMS, contratante pessoa jurídica; b) infração CI-1 (item 3) – estagiários; c) infrações CI-3 e CI-4 - remunerações pagas a contribuintes individuais - diretores não empregados (com e sem FGTS) e pagamento a título de PLR a diretor não empregado; d)

infração SE-1 abono de permanência em serviço; e) infração SE-2 gratificação contingente; f) infrações SE-3, SE-4 e CI-3 e prêmio incentivo fidelidade; bônus desempenho; bônus de desempenho (diretor não empregado)

Inconformada com a decisão da DRJ/CGE, na parte em que vencida, a autuada apresentou o recurso voluntário de e.fls. 4916/5003, onde sustenta a inocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária em relação às rubricas ainda em litígio.

Submetido a julgamento neste Conselho, decidiu a 1ª Turma Ordinária / 3ª Câmara/ desta 2ª Seção de Julgamento, pelo não provimento ao recurso voluntário da contribuinte; sendo mantido na integralidade o crédito remanescente após a decisão da DRJ/CGE. O acórdão 2301-006,401, de 10 de setembro de 2019, (e.fls. 5027/5095), apresenta a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2012 a 31/12/2013

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRATAÇÃO DE ESTAGIÁRIOS EM DESCONFORMIDADE COM O QUE PRECEITUA A LEGISLAÇÃO.

Não tendo o contribuinte se desincumbido a contento do ônus de demonstrar o cumprimento dos requisitos estabelecidos na Lei n.º 6.494, de 1977, o valor pago a estagiários passa a integrar o salário de contribuição, nos termos do artigo 28, parágrafo 9º, alínea "i", da Lei n.º 8.212, de 1991.

PLR. PAGAMENTO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS A SEGURADOS SEM VÍNCULO DE EMPREGO. FALTA DE PREVISÃO DA SUA EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INAPLICABILIDADE DA LEI 10.101/2000 E DA LEI 6.404/76 DESCUMPRIMENTO DO ART. 28, § 9º, "J" DA LEI 8212/91.

Os valores pagos aos administradores (diretores não empregados) à título de participação nos lucros sujeitam-se a incidência de contribuições previdenciárias, por não haver norma específica que, disciplinando art. 28, § 9º, "j" da lei 8212/91, preveja a sua exclusão do salário-de-contribuição.

A lei 10.101/2000 não serve como subsídio para fundamentar a exclusão do conceito de salário de contribuição previsto no art. 28 da lei 8212/91, face em seu próprio art. 2º, restringir a sua aplicabilidade aos empregados.

A verba paga aos diretores/administradores não empregados possui natureza remuneratória. A Lei n.º 6.404/1976 não regula a participação nos lucros e resultados, nem tampouco a exclusão do conceito de salário de contribuição.

PAGAMENTOS COM RUBRICAS DIFERENTES. DENOMINAÇÕES DIVERSAS PARA NÃO INCIDÊNCIA. NÃO IDENTIFICAÇÃO DO PRÊMIO BÔNUS E DEMAIS ENCARGOS. SALÁRIO INDIRETO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Os pagamentos efetuados com habitualidade e com denominações diversas, bem como não observados a legislação previdenciária, mesmo que à título de prêmios ou abono incide a respectiva contribuição previdenciária, uma vez que caracteriza salário indireto de verbas que não estão contempladas pela Lei, em razão das características que possuem.

PLANO DE SAÚDE AMS. CONTRATANTE PESSOA JURÍDICA. REMUNERAÇÃO. CONTA E ORDEM DO CONTRATANTE. FATO GERADOR. INCIDÊNCIA.

Constatada a prestação de serviços por profissionais da saúde, contribuintes individuais, à pessoa jurídica contratante, em benefício de seus empregados, por conta e ordem do empregador, concretiza-se a hipótese prevista no artigo 22, III da Lei 8.212/91.

GRATIFICAÇÃO DE CONTINGENTE. INCIDÊNCIA.

Integra a remuneração, bem como o salário-de-contribuição do segurado empregado, a parcela devida a título de Gratificação Contingente, cuja previsão de pagamento repete-se de maneira sistemática nos acordos coletivos de trabalho. Não é eventual o pagamento efetuado pela empresa quando caracterizada a habitualidade, pela recorrência da situação ao longo do tempo sem interrupção. A parcela que corresponde a um percentual aplicado sobre a remuneração normal do trabalhador não caracteriza desvinculação do respectivo salário.

PRÊMIO INCENTIVO. SALÁRIO INDIRETO.

Os prêmios são considerados parcelas salariais suplementares, pagas em função do exercício de atividades se atingidas determinadas condições. Neste sentido, adquirem caráter estritamente contra prestativo e integram o salário de contribuição por possuírem natureza remuneratória.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA SESC/SENAC. SEBRAE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CONSTITUCIONALIDADE. (NÃO VI NO SEU VOTO TRATAR DESSE ASSUNTO)

A contribuição social destinada ao SEBRAE tem natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, prescindindo de lei complementar para a sua criação, revelando-se constitucional, portanto, a sua instituição pelo §3º do art. 8º da Lei 8.029/90, com a redação dada pelas Leis 8.154/90 e 10.668/2003.

ÔNUS DA PROVA PELO INTERESSADO. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIA.

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da alegação de seu direito. Caberia ao recorrente ter providenciado as provas necessárias das razões do seu direito em instância de primeiro grau, ou em seu recurso, a depender das circunstâncias e aceitação do órgão julgador. Assim, a indicação do que foi pago de forma indevida deve vir acompanhada de discriminação mínima de valores não considerados no lançamento, para aí sim ao menos poder levantar suspeita de algum tipo de erro na base de cálculo, o que não foi o caso.

A decisão foi assim registrada:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das matérias que não foram objeto de lançamento, e em negar-lhe provimento nos seguintes termos: 1) por voto de qualidade, quanto ao pagamento de PLR, vencidos o relator e os conselheiros Marcelo Freitas de Souza Costa, que acompanhou o relator pelas conclusões, Virgílio Cansino Gil e Wilderson Botto; 2) por maioria de votos, quanto à Assistência Médica Suplementar e à Gratificação Contingente, vencidos relator e os conselheiros Marcelo Freitas de Souza Costa e Wilderson Botto; 3) por maioria de votos, quanto ao Prêmio Incentivo Fidelidade, vencido o relator, e 4) por unanimidade de votos nas demais matérias. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Sheila Aires Cartaxo Gomes

Ciente da decisão que negou provimento a seu recurso voluntário, a contribuinte apresentou o Recurso Especial de e.fls. 5122/5154, onde sustenta a existência de divergência jurisprudencial neste CARF e volta a defender a não incidência das contribuições lançadas sobre os pagamentos efetuados a título de: Bônus de Desempenho; Gratificação Contingente; PLR a Paga a Diretores Não Empregados; e Prêmio Incentivo Fidelidade, sob argumentos de tratar-se de ganho eventual, desvinculação do salário e ausência de habitualidade. Também refutado o lançamento relativo aos pagamentos aos credenciados pelo plano de saúde gerido pela contribuinte (Assistência Médica Suplementar – AMS).

Em despacho datado de 15/04/2020 (e.fls. 5190/5203) o então Presidente da 3ª Câmara desta 2ª Seção de Julgamento deu seguimento parcial ao Recurso Especial interposto pela Contribuinte, admitindo a rediscussão somente da matéria relativa ao item: “**incidência das**

contribuições previdenciárias sobre a verba *Gratificação de Contingente*"; e acatado como paradigma o Acórdãos 2401-005.284, que apresenta a seguinte ementa:

Acórdão 2401-005.284:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 29/08/2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Na existência de obscuridade, omissão ou contradição no acórdão proferido os embargos devem ser acolhidos.

GRATIFICAÇÃO CONTINGENTE. NORMA COLETIVA. NATUREZA INDENIZATÓRIA.

Nos termos do art. 7º, XXVI, da Constituição da República, deve ser prestigiado o pactuado em norma coletiva, invocando-se o princípio da autonomia da vontade coletiva, desde que não haja o desrespeito a norma de ordem pública ou má-fé. Logo, a gratificação contingente, prevista em norma coletiva e paga em parcela única, é devida apenas aos empregados em atividade e têm natureza jurídica indenizatória, sendo descabida a extensão das referidas parcelas aos inativos e a sua integração aos proventos de complementação de aposentadoria. Incide a Orientação Jurisprudencial Transitória nº 64 da SBDI-1 do TST.

ERRO MATERIAL. CORREÇÃO.

Verificada a ocorrência de erro material, o acórdão deve ser retificado para suprimir as inexatidões constantes da decisão embargada.

Cientificada do seguimento parcial de seu Recurso Especial, a contribuinte apresentou agravo ao Despacho de Admissibilidade, conforme o documento de e.fls. 5229/5245.

Por meio do “Despacho em Agravo” datado de 05/06/2020 (e.fls. 5332/5337), decidiu a então presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) pela rejeição do agravo, sendo confirmado o seguimento parcial do Recurso Especial, nos termos do despacho de admissibilidade acima referenciado.

A Fazenda Nacional apresentou as contrarrazões de e.fls.5406/5415, onde afirma que o pagamento da Gratificação de Contingente seria prática usual na empresa, já que o pagamento desse montante, ainda que em parcela única no ano, vem sendo realizado ao longo de 9 anos consecutivos. Acrescenta que também não haveria como se negar as parcelas recebidas estariam desvinculadas do salário, pois, conforme leitura dos Acordos Coletivos do Trabalho (ACT's), estas são calculadas pela aplicação de percentual incidente sobre a própria remuneração do trabalhador. Requer assim, a negativa de provimento ao recurso, para que seja mantido o acórdão recorrido.

Em petição datada de 08/04/2021 (e.fls. 5420/5421), a contribuinte juntou aos autos o PARECER SEI Nº 152/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, expedido pela Procuradoria-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial e Administrativa e aprovado pelo Sr. Procurador-Geral da Fazenda Nacional, conforme DESPACHO Nº 345/2020/PGFN-ME (e.fls. 5422/5432), sendo solicitada a aplicação ao presente recurso dos termos de referido parecer.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mário Hermes Soares Campos, Relator.

Admissibilidade

Com relação à matéria “**incidência de contribuições sobre a verba Gratificação Contingente**”, verifica-se que o paradigma (acórdão 2401-005.284), refere-se a pessoa jurídica do grupo econômico ao qual a ora autuada pertencia à época dos fatos (Petróleo Brasileiro SA – Petrobrás), versando sobre pagamentos da mesma “Gratificação Contingente” e também em decorrência de cláusula prevista em Acordo Coletivo de Trabalho.

Decidiu-se no paradigma, por meio de embargos com efeitos infringentes, pelo provimento do Recurso Voluntário da contribuinte, sendo afastadas as contribuições sobre as parcelas relativas à referida gratificação. A seu turno, na decisão recorrida, relativa verba “Gratificação Contingente” com os mesmos contornos, entendeu-se pelo não provimento do recurso de pessoa jurídica do mesmo grupo econômico, ficando evidente a similitude das situações e com decisões opostas, que habilitam o conhecimento do recurso especial quanto a tal matéria.

Portanto, sendo o recurso tempestivo e preenchendo os demais pressupostos de admissibilidade, deve ser conhecido.

Mérito – matéria: “incidência de contribuições sobre a verba Gratificação Contingente”

Advoga a recorrente que os pagamentos a título de “Gratificação Contingente” foram efetuados em caráter excepcional, o que demonstraria consonância com a jurisprudência atual, a qual, segundo a contribuinte: “...preconiza que a gratificação para integrar o salário deve ser habitual, ou seja, deve estar presente o requisito objetivo, ou, ainda, no caso de constar no instrumento que a instituiu que a mesma terá tal caráter (requisito subjetivo).” Conclui assim que, desse modo, no presente caso, não haveria que se falar em integração de tal parcela ao salário e ao contrato de trabalho, vez que, tanto pelo critério subjetivo, quanto pelo objetivo, ficaria afastada sua incorporação, observada a ausência de habitualidade (única parcela),

A rubrica denominada “Gratificação Contingente”, paga pela autuada (à época Petrobrás Distribuidora S/A) já foi objeto de apreciação por este Conselho e, inclusive, por esta CSRF em sede de Recurso Especial, conforme Acórdão 9202-008.605, relativamente a pagamentos efetuados no anos de 2009 a 2011, ou seja, nos três anos imediatamente anteriores ao período de apuração do presente lançamento.

Pela clareza dos fundamentos, oportuna a reprodução da ementa e excertos do voto proferido no Acórdão 9202-008.605, de relatoria da i.conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, repita-se, relativo à mesma contribuinte e também versando sobre a “Gratificação Contingente” paga em decorrência de ACT”s:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/2009 a 31/12/2011

GRATIFICAÇÃO CONTINGENTE. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO. NÃO EVENTUALIDADE. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. NATUREZA SALARIAL.

A importância paga ao segurado empregado a título de abono, com habitualidade e não desvinculada do salário, integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária para

todos os fins e efeitos, não se subsumindo às hipóteses de exclusão contidas na Lei n.º 8.212, de 1991, e no Ato Declaratório PGFN n.º 16, de 2011.

(...)

Das cláusulas transcritas acima, não resta dúvida no sentido de que os pagamentos dos abonos denominados Gratificação Contingente, além de estarem longe de caracterizar eventualidade, visto que efetuados de modo recorrente pela empresa em anos consecutivos, ainda eram diretamente vinculados aos salários dos trabalhadores, pois correspondiam a um percentual sobre a remuneração normal do empregado.

O tema não é novo neste Colegiado e já foi objeto do Acórdão n.º 9202-007.725, de 28/03/2019, da lavra do Ilustre Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa, tendo esta Relatora acompanhado o seu posicionamento, no sentido de que a importância paga, devida ou creditada ao segurado empregado, a título de abono, somente pode ser excluída do salário de contribuição, conforme definido no § 9º, do art. 28, da Lei n.º 8.212, de 1991, se presentes as condições referidas no Ato Declaratório PGFN n.º 16, de 2011, quais sejam: previsão em Convenção Coletiva de Trabalho, desvinculação do salário e pagamento sem habitualidade. Confira-se trecho do citado voto do Acórdão n.º 9202-007.725, relativo a empresa do mesmo grupo econômico da Contribuinte, cujos fundamentos ora são adotados e agregados ao presente voto:

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

(...)

Conflitos sobre a interpretação do dispositivo foram solucionadas pelo Superior Tribunal de Justiça que, em decisões reiteradas, consagrou o entendimento de que abonos pagos por força de Convenção Coletiva, quando expressamente desvinculadas do salário e com eventualidade não integram a base de cálculo da Contribuição Social. Essas decisões levaram a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a editar o Parecer PGFN/CRJ n.º 2114/2011 e, com base neste, o Ato Declaratório n.º 16/2011 pelos quais autoriza “a dispensa de apresentação de contestação e de interposição de recursos, bem como a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes” sobre os referidos abonos, observadas as condições acima referidas.

Diante desse quadro, para a solução da lide não há outro caminho que não o de verificar se o abono em questão satisfaz essas condições, quais sejam, terem sido pagas por força de convenção coletiva, serem pagas com eventualidade e serem desvinculadas do salário.

No presente caso, conforme informação prestada pela própria empresa, a “gratificação de contingência foi negociada nos ACT de 2007/2008 (cláusula 96ª), no Termo Aditivo do ACT de 2007 (cláusula 3ª), no ACT de 2009/2010 (cláusula 5ª), no Termo Aditivo do ACT 2009 (cláusula 3ª) e no ACT de 2011/2012 (Cláusula 4ª).

Vejamos a cláusula 96ª do ACT de 2007/2008:

A companhia pagará de uma só vez a todos os empregados admitidos até 31 de agosto de 2007 e que estejam em efetivo exercício em 31 de agosto de 2007, uma Gratificação Contingente, sem compensação e não incorporada aos respectivos salários, no valor

Vejamos também a cláusula 5ª do ACT de 2009/2010:

A companhia pagará de uma só vez a todos os empregados admitidos até 31 de agosto de 2009 e que estejam em efetivo exercício em 31 de agosto de 2009, uma Gratificação Contingente, sem compensação e não incorporada aos respectivos salários, no valor correspondente a 100% (cem por cento) de sua remuneração nominal, excluídas as parcelas de caráter eventual ou médias.

E a cláusula 3ª do ACT de 2011/2012:

A companhia pagará de uma só vez a todos os empregados admitidos até 31 de agosto de 2011 e que estejam em efetivo exercício em 31 de agosto de 2011, uma Gratificação Contingente, sem compensação e não incorporada aos respectivos salários, no valor correspondente a 100% (cem por cento) de sua remuneração nominal, excluídas as parcelas de caráter eventual ou médias, ou R\$ 6.000,00 (seis mil reais), o que for menor.

Como se vê, a referida verba foi paga, pelos menos, nos anos de 2007, 2008, 2009, 2010, 2011 e 2012, o que, a meu juízo, lhe retira o caráter de eventualidade, embora os ACT afirmem o contrário. Convenhamos que o pagamento, em SEIS anos consecutivos (pelo menos) de uma vantagem aos empregados não pode ser tida como algo eventual!

Finalmente, sobre a desvinculação do salário, verifica-se que o referido abono é fixado como um percentual deste, e, portanto, proporcional ao salário recebido pelos empregados, o que indica sua vinculação ao salário do empregado. Ao se fixar o abono como percentual do salário, tendo este, portanto, como base de cálculo, o acordo o vincula definitivamente um ao outro.

O que se percebe é que o abono, da forma como concedido, representa, efetivamente uma parcela do salário. O presente caso, portanto, não se enquadra na hipótese de exclusão da incidência da contribuição sobre o abono prevista no inciso art. 28, § 9º, alínea “e”, item 7, da Lei nº 8.212, tampouco na situação referida na PGFN/CRJ nº 2114/2011 e no Ato Declaratório nº 16/2011.

Assim, tal como no julgado acima reproduzido, no presente caso a vinculação ao salário, por se tratar de um percentual deste, bem como o caráter habitual do pagamento, em anos sucessivos, de plano já inviabilizariam a exclusão da verba do salário de contribuição. Ademais, observa-se que o Ato Declaratório PGFN nº 16, de 2011, não seria aplicável ao presente caso também porque abrange apenas o abono único previsto em Convenção Coletiva de Trabalho, o que não é o caso da verba ora tratada, que foi paga com base em Acordo Coletivo.

Nesse sentido, esclareça-se que o fato de a verba ora tratada estar prevista em Acordo Coletivo de Trabalho ou em Convenção Coletiva de Trabalho constitui diferença significativa na decisão do empregador, no sentido de conceder benefícios indiretos aos empregados.

Com efeito, a Convenção Coletiva de Trabalho, que tem caráter normativo, representa a avença por meio da qual dois ou mais sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho (art. 611, do Decreto nº 5.452, de 1943). Já o Acordo Coletivo se dá entre empresa e sindicato de categoria profissional, ou seja, na Convenção Coletiva existe uma imposição às empresas para o pagamento do abono, obrigação essa que não pode ser descumprida. Já no caso do Acordo Coletivo, o que vale é o ato volitivo do empregador, que ao fim e ao cabo é quem decide acerca da concessão do benefício indireto ao empregado.

Destarte, a Gratificação Contingente deve compor o salário de contribuição e ser submetida à incidência das Contribuições Previdenciárias.

(...)

As conclusões exaradas no acórdão acima parcialmente reproduzido ecoam em outros julgados desta 2ª Câmara Superior, assim como de diversas Turmas Ordinárias desta 2ª Seção de Julgamento do CARF. Cito, a título exemplificativo, os seguintes acórdãos desta 2ª Câmara, onde figuravam como recorrentes a empresa controladora e outra do mesmo grupo econômico da ora autuada, à época dos fatos, e que também versavam sobre pagamentos de “Gratificação Contingente”: Acórdãos 9202-003.708, 9202-008.344 e 9202-010.136 (recorrente

Petrobras Distribuidora S/A; Acórdãos 9202-007.725 e 9202-008.604 (recorrente Petrobras Transporte S/A – Transpetro).

A “Gratificação Contingente” objeto da presente autuação guarda as mesmas características dos pagamentos realizados em exercícios anteriores e que ensejaram as autuações analisadas nos acórdãos acima mencionados. Destaco a vinculação ao salário, por se tratar de um percentual deste, assim como o caráter habitual do pagamento, vez que paga em anos sucessivos, situação que mais uma vez afasta a aplicação do Parecer PGFN/CRJ n.º 2114/2011 e do Ato Declaratório n.º 16/2011. Confirma-se a conclusão do referido Parecer:

20. Assim, presentes os pressupostos estabelecidos pelo art. 19, inciso II, da Lei n.º 10.522, de 2002, c/c o art. 5.º do Decreto n.º 2.346, de 1997, recomenda-se sejam autorizadas pela Senhora Procuradora-Geral da Fazenda Nacional a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, nas ações judiciais que visem obter a declaração de que sobre o abono único, previsto em Convenção Coletiva de Trabalho, desvinculado do salário e pago sem habitualidade, não há incidência de contribuição previdenciária.

Conforme se verifica, o parecer trata de abono único, previsto em Convenção Coletiva de Trabalho, desvinculado do salário e pago sem habitualidade, características não verificadas no pagamento da “Gratificação Contingente”. De mais, resta devidamente comprovado que a notificada vinha reiteradamente efetuando pagamentos sob tal rubrica. Caracterizada assim, a habitualidade de tais pagamentos, não há que se cogitar da aplicação dos ditames do Ato Declaratório n.º 16, de 2011, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.

Comungando com a interpretação e adotando os fundamentos acima reproduzidos do Acórdão 9202-008.605, entendo que a Gratificação Contingente está sujeita à contribuição previdenciária. Verifica-se portanto, que o lançamento foi efetuado com total observância do disposto na legislação tributária, sendo descritas com clareza a irregularidade apurada e o enquadramento legal da infração. Sendo a atividade administrativa do lançamento vinculada e obrigatória, uma vez detectada a ocorrência da situação descrita na lei como necessária e suficiente para ensejar o fato gerador da obrigação tributária, cabe à autoridade tributária proceder ao lançamento, com os devidos acréscimos legais, conforme previsão normativa, uma vez presente a hipótese caracterizadora de sua cobrança, não havendo que se falar em nulidade do procedimento.

Finalmente, à vista do não seguimento da parte recurso da contribuinte relativamente à matéria “**incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados aos profissionais credenciados pela Assistência Médica Suplementar – AMS**”, cumpre esclarecer que não cabe a este Conselho a execução de eventuais efeitos ou aplicação do disposto no Parecer SEI N.º 152/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, aprovado pelo Sr. Procurador-Geral da Fazenda Nacional, devendo a interessada se reportar à unidade competente da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, para apreciação quanto à aplicabilidade de referido parecer à presente autuação.

Ante todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Especial da contribuinte e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos

Fl. 10 do Acórdão n.º 9202-011.233 - CSRF/2ª Turma
Processo n.º 16682.721258/2017-16