



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

Processo n° 19515.002651/2008-28
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2401-003.220 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de setembro de 2013
Matéria DIFERENÇA DE CONTRIBUIÇÕES, SALÁRIO INDIRETO,
PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS
Recorrente CHUBB DO BRASIL CIA DE SEGUROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/01/2004

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - GFIP - TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA - SEGURADOS EMPREGADOS INCLUÍDOS EM FOLHA DE PAGAMENTO - NÃO CONHECIMENTO DA IMPUGNAÇÃO - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

A não apreciação das alegações do recorrente, quanto a questões de direito relacionadas ao procedimento fiscal realizado, importa cerceamento do direito de defesa, devendo ser declarada a nulidade da decisão de 1º instância.

Decisão Recorrida Nula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, anular a decisão de primeira instância.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira – Relatora

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

Relatório

O presente Auto de Infração de Obrigação Principal, lavrado sob o n. 37.144.795-0, em desfavor da recorrente tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo da empresa e incidentes sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados;, bem como a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho;,, levantadas sobre os valores pagos a pessoas físicas na qualidade de empregados à título de Participação nos Lucros e Resultados – PLR.

Conforme descrito no relatório fiscal, fl. 22 a 27, os fatos geradores das contribuições ocorreram com o pagamento de valores classificados como Participação nos Lucros e Resultados, mas sem possuir as premissas básicas, previstas em Lei, desta verba. Destacou , ainda o auditor as infrações:

1. Objeto de negociação entre a empresa e seus empregados: não há provas de que o pagamento referente à Participação nos Lucros e Resultados decorrentes dos Acordos tenha sido objeto de qualquer negociação entre a Comissão de Empregados e a Empresa. Não há Atas de Negociação para os Acordos que indiquem como foram previamente pactuados valores e direitos, ou a ciência destes pelos participantes.

Muito embora tenha havido pagamento da PLR nas filiais da empresa (conforme anexo Base de Cálculo da Participação nos Lucros e Resultados), esta não apresentou os respectivos acordos pactuados nas filiais. O acordo firmado na matriz não pode ser ampliado ao restante das filiais tendo em vista o fato de o sindicato envolvido não possuir legitimidade para atuar fora da sua base.

2. Pagamento vinculado ao atingimento de Metas: foi somente no final de cada ano base que houve a assinatura do Acordo, praticamente coincidindo com a data de pagamento da PLR. Não houve, portanto, tempo hábil para o atingimento de metas do ano todo. O Acordo de 2002 da matriz foi assinado em novembro de 2002 e o pagamento foi efetuado em janeiro e março de 2003. O Acordo de 2003 da matriz, foi assinado em dezembro de 2003 e o pagamento foi efetuado em janeiro de 2004. Os acordos das filiais não foram apresentados. O Acordo, em todos os casos acima, refere-se a metas estipuladas para todo o ano (janeiro a dezembro) não havendo, portanto possibilidade de se cumprir as metas estabelecidas.

Sem a existência de negociação pautada na Lei, estes valores são a simples maquiagem da nomenclatura de um sistema de bonificação da empresa.

3. Protocolo de Arquivamento (2º do art. 2º): não foi apresentado o protocolo de arquivamento no sindicato dos Acordos.

Importante, destacar que a lavratura do AI deu-se em 30/06/2008, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 02/07/2008.

Não conformada com a autuação a recorrente apresentou defesa, fls. 49 a 69.

Foi exarada a Decisão de 1 instância que confirmou a procedência do lançamento, fls. 212 a 223.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS • PREVIDENCIARIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/01/2004

PAGAMENTOS DE PLR. DESATENDIMENTO ik LEI 10.101/2000. BASE DE CALCULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTE DOS EMPREGADOS.

Pagamentos, a título de PLR- Participação nos Lucros e Resultados, quando realizados em desacordo com a Lei 10.101/2000, constituem base de cálculo de contribuição previdenciária. Parte dos empregados.

PRAZO DECADENCIAL. SÚMULA VINCULANTE. STF.

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

PEDIDO DE PRODUÇÃO POSTERIOR DE PROVAS
Indefere-se o pedido de perícia e diligencia, quando não são atendidas as exigências contidas na norma de regência do contencioso administrativo fiscal vigente A. época da impugnação

Lançamento Procedente

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 227 a 257, contendo em síntese os mesmos argumentos da impugnação, os quais podemos descrever:

1. Preliminarmente, nos tributos de lançamento por homologação - como é o caso das contribuições sociais - o prazo que a Seguridade Social dispõe para constituir seus créditos é quinquenal, começando a fluir da data da ocorrência do fato gerador, a teor do § 4º do art. 150 do CTN.
2. O ponto nodal da preliminar aduzida, é que nenhum dispositivo da referida Lei nº 10.101/2000 foi apontado como fundamento do débito no Relatório de Fundamentos Legais - FLD, que seguiu anexo ao auto de infração. Assim, a ora recorrente não pode ter certeza dos efetivos fundamentos da autuação, já que o relatório fiscal não está em consonância com o relatório de fundamentos legais.

3. Conforme entendimento firme e pacífico do E. STJ e dos Tribunais Regionais Federais a **PLR** paga, independentemente do cumprimento de determinadas formalidades legais, não perde a sua natureza não salarial.
4. Aliás, também antes de mais nada, é importante frisar que a r. decisão de fls. apenas transcreve a Lei 10.101/2000 e colaciona diversos julgados, mas não rebate cada um dos pontos atacados na defesa administrativa apresentada.
5. Verifica-se decisão recorrida não soube como refutar os diversos argumentos da empresa, passando a limitar a fundamentação da autuação ao seguinte fato: • **As assinaturas dos acordos se deram ao final de cada ano base, não tendo sido dada ciência prévia das metas aos empregados.** Contudo, esse rigor formal não leva em conta a realidade fática e nem mesmo o melhor entendimento jurisprudencial sobre o tema.
6. Que, conforme "Atas de Eleição" (fls. 79), de 13.12.2000, houve eleição de comissão de representantes dos empregados no Programa Chubb de Participação nos Resultados para os anos 2001 e 2002, com a presença do Representante do Sindicato, para o fim específico de discutir e negociar, junto aos representantes da empresa, a melhor forma de elaboração e aplicação do PLR. Quanto à PLR dos anos de 2003 e 2004, também foram constituídas comissões.
7. Neste aspecto, especificamente em relação ao ano de 2003 (PLR paga em 2004), impugnado pelo relatório fiscal, analisando-se o 'TERMO DE ACORDO COLETIVO PARA PROGRAMA DE PARTICIPAÇÃO DOS EMPREGADOS NOS I RESULTADOS - PPR' (doc. anexado à defesa), datado de 10.12.2003, verifica-se que o mesmo ratifica, em sua cláusula 9ª, que o plano foi elaborado com base nas deliberações realizadas pela comissão composta por representantes dos empregados e da empresa:
8. Neste aspecto, especificamente em relação ao ano de 2003 (PLR paga em 2004), impugnado pelo relatório fiscal, analisando-se o 'TERMO DE ACORDO COLETIVO PARA PROGRAMA DE PARTICIPAÇÃO DOS EMPREGADOS NOS I RESULTADOS - PPR' (doc. anexado à defesa), datado de 10.12.2003, verifica-se que o mesmo ratifica, em sua cláusula 9ª, que o plano foi elaborado com base nas deliberações realizadas pela comissão composta por representantes dos empregados e da empresa:
9. Que não há vedação legal quanto a se utilizar do PLR para todas as localidades, ou seja, para todas as filiais, já que seus respectivos empregados participaram das eleições, da negociação e da criação do programa.
10. Ademais, em relação à representação sindical, a Constituição Federal e a CLT sempre denotaram preocupação com a observância da categoria profissional, com vista a proteger os interesses de determinados grupos de empregados. A questão da base territorial é apenas acessória e não prejudica a proteção dada pelo Sindicato vinculado matriz da empresa.
11. O argumento da fiscalização não tem amparo legal, pois a lei não exige que exista um lapso temporal mínimo entre a assinatura do acordo de PLR e o período de avaliação, assim como não fixa uma data-limite para a assinatura do referido instrumento de implementação da PLR.

12. Logo, por qualquer angulo que se analise, seja para a PLR de 2002 (paga em 2003), seja para a PLR de 2003 (paga em 2004), as metas a serem atingidas, seja pela empresa, seja pelos empregados, sempre foram de conhecimento de todos, de forma que a formalização do plano mediante a assinatura não pode esconder o fato de que tudo foi previamente sabido e negociado, não havendo que se falar em falta de tempo hábil para atingimento.
13. Por fim, a fiscalização alega outra absurda formalidade, qual seja, que não foi apresentado protocolo de arquivamento dos acordos no Sindicato, como se este fato pudesse alterar a natureza jurídica da PLR ou invalidar o negociado e acordado com os empregados.
14. Que o Presidente do Sindicato, Sr. Serafim, atestou em 23 de julho de 2008, (fls.209), que cada uma das cópias dos Acordos de PLR da Impugnante estão devidamente arquivadas na entidade sindical e que o STJ jamais exigiu cumprimento de formalidades para que a natureza jurídica do PLR fosse declarada não-salarial, seja antes ou seja depois da regulamentação legal do artigo 7º, XI, da Constituição Federal. não haveria necessidade imperiosa da existência de protocolo/carimbo do Sindicato, conforme entendimento jurisprudencial do STJ.
15. Em situação semelhante, quando constatada irregularidade ou não cumprimento de requisitos legais, tem-se afirmado pela preservação da natureza do instituto. Nesse sentido, *Marcelo C. Mascaro Nascimento* entende que mesmo quando a verba for distribuída em periodicidade inferior ao semestre civil, não haveria fundamento jurídico para afastar a natureza não salarial da verba 4.
16. Como se vê, constatada eventual irregularidade, o máximo que poderia ser imputado à recorrente seria uma multa pelo descumprimento da forma estabelecida em lei, mas jamais retirar a natureza jurídica do pagamento, fazendo com que sobre esse incidissem contribuições previdenciárias.
17. Diante do acima exposto, pede-se e espera-se seja acolhido o presente recurso, reformando-se a decisão de primeira instância administrativa afim de que seja reconhecida a total nulidade da autuação ora em debate.

A DRFB encaminhou o processo para julgamento no âmbito do CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 261. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DAS PRELIMINARES AO MÉRITO

DA DECISÃO PROFERIDA PELO JULGADOR DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.

Preliminarmente, em seu recurso, descreve o recorrente que a decisão de primeira instância não refutou os argumentos trazidos na peça impugnatória, senão vejamos:

Aliás, também antes de mais nada, é importante frisar que a r. decisão de fls. apenas transcreve a Lei 10.101/2000 e colaciona diversos julgados, mas não rebate cada um dos pontos atacados na defesa administrativa apresentada.

Nesse sentido, verifica-se a fls. 222 que a r. decisão de fls. não soube como refutar os diversos argumentos da empresa, passando a limitar a fundamentação da autuação ao seguinte fato:

- ***As assinaturas dos acordos se deram ao final de cada ano base, não tendo sido dada ciência prévia das metas aos empregados.***

Contudo, esse rigor formal não leva em conta a realidade fática e nem mesmo o melhor entendimento jurisprudencial sobre o tema.

Analisando a referida decisão, observa-se realmente a falta do julgador, posto que mesmo não refutou os argumentos trazidos pelo recorrente, sendo que os mesmos são fundamentais para determinação da procedência do lançamento.

O relatório fiscal, assim embasou o lançamento quanto ao descumprimento da lei 10.101:

Objeto de negociação entre a empresa e seus empregados: não há provas de que o pagamento referente à Participação nos Lucros e Resultados decorrentes dos Acordos tenha sido objeto de qualquer negociação entre a Comissão de Empregados e a Empresa. Não há Atas de Negociação para os Acordos que

indiquem como foram previamente pactuados valores e direitos, ou a ciência destes pelos participantes.

Muito embora tenha havido pagamento da PLR nas filiais da empresa (conforme anexo Base de Cálculo da Participação nos Lucros e Resultados), esta não apresentou os respectivos acordos pactuados nas filiais. O acordo firmado na matriz não pode ser ampliado ao restante das filiais tendo em vista o fato de o sindicato envolvido não possuir legitimidade para atuar fora da sua base.

Pagamento vinculado ao atingimento de Metas: foi somente no final de cada ano base que houve a assinatura do Acordo, praticamente coincidindo com a data de pagamento da PLR. Não houve, portanto, tempo hábil para o atingimento de metas do ano todo. O Acordo de 2002 da matriz foi assinado em novembro de 2002 e o pagamento foi efetuado em janeiro e março de 2003. O Acordo de 2003 da matriz, foi assinado em dezembro de 2003 e o pagamento foi efetuado em janeiro de 2004. Os acordos das filiais não foram apresentados. O Acordo, em todos os casos acima, refere-se a metas estipuladas para todo o ano (janeiro a dezembro) não havendo, portanto possibilidade de se cumprir as metas estabelecidas.

Sem a existência de negociação pautada na Lei, estes valores são a simples maquiagem da nomenclatura de um sistema de bonificação da empresa.

Protocolo de Arquivamento (2º do art. 2º): não foi apresentado o protocolo de arquivamento no sindicato dos Acordos.

Ora, embora entenda que nem sempre se faz necessário apreciar ponto a ponto trazido na peça impugnatória ou recursal, compete a autoridade fiscal, no mínimo afastar em conjunto as alegações. Contudo, no presente caso, como a autoridade fiscal descreveu três fundamentos para que a verba PLR constituísse salário de contribuição, e tendo o recorrente impugnado um a um desses fundamentos, necessário a apreciação dos mesmos de forma individual, até mesmo para que esse colegiado, possa baseado no relatório fiscal e nos argumentos trazidos pelo recorrente, apreciar a consonância da decisão de primeira instância com o débito apurado.

Também não haveria de se decretar a nulidade do lançamento, face a falta cometida pelo julgador, nem tampouco, poderíamos falar que o mesmo tacitamente concordou com os argumentos trazidos pelo autuado em sua defesa, tendo em vista que o julgador não abordou de forma aprofundada as questões trazidas e que o AI encontra-se devidamente fundamentado.

Assim, no entender dessa relatora, não há como ultrapassar a falta cometida pela decisão recorrida, razão porque deve a mesma ser anulada, para que sejam enfrentadas na forma devida os argumentos trazidos pelo recorrente, bem como os documentos apresentados, frente ao AI lavrado.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por ANULAR A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira