MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 14485.000771/2007-91

Processo nº	14485.000771/2007-91
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**2202-009.112 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	03 de dezembro de 2021
Recorrente	LANXESS IND. PROD. QUÍM. PLÁSTICOS LTDA
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 31/05/2005 a 31/05/2006

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais, mesmo proferidas pelo CARF ou pelos tribunais judiciais, que não tenham efeitos vinculantes, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se estendem a outras ocorrências, senão aquela objeto da decisão.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

ALEGAÇÕES. MOMENTO PROCESSUAL OPORTUNO. NÃO APRESENTAÇÃO. PRECLUSÃO.

Alegações de defesa devem ser apresentadas no início da fase litigiosa, considerado o momento processual oportuno, precluindo o direito do sujeito passivo de fazê-lo posteriormente, salvo a ocorrência das hipóteses que justifiquem sua apresentação posterior e também devidamente comprovadas.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CABIMENTO. SÚMULA CARF nº 4.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018). Súmula CARF nº 4.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E NOS RESULTADOS. REQUISITOS. LEI Nº 10.1001/2000. PACTUAÇÃO PRÉVIA. OCORRÊNCIA. HIGIDEZ DO TERMO DE ACORDO DE PLR.

A Lei nº 10.101/2000 fixa como requisito inarredável à higidez da convenção coletiva ou do acordo particular relativos à participação dos empregados nos lucros e/ou resultados a pactuação prévia, de forma que o obreiro saiba, desde o início, como se portar para lograr o benefício avençado.

Tendo a documentação acostada comprovado que os empregados tinham plena consciência das metas a serem atingidas para fazer jus à participação nos lucros e/ou resultados, hígido o acordo celebrado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, exceto quanto à contestação do percentual de multa aplicada, e, na parte conhecida, por determinação do art. 19-E, da Lei nº 10.522, de 2002, acrescido pelo art. 28, da Lei nº 13.988, de 2020, em face do empate no julgamento, dar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Mário Hermes Soares Campos (relator), Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Sonia de Queiroz Accioly e Ronnie Soares Anderson, que negaram provimento. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos - Relator

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira - Redatora designada

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos (relator), Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Leonam Rocha de Medeiros, Sônia de Queiroz Accioly, Samis Antônio de Queiroz, Martin da Silva Gesto e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão nº 16-15.581 – 14ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I (DRJ/SPI) (e.fls. 525/533), que, em análise de impugnação apresentada pelo sujeito passivo, julgou procedente o lançamento relativo à Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD - nº 37.112.554-5, de 30/07/2007, no valor original de R$ 1.974.298,76, com ciência em 30/07/2007, por intermédio de procurador devidamente habilitado.

Consoante o Relatório da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, elaborado pela autoridade fiscal lançadora (e.fls. 37/44), o lançamento refere-se a contribuições envolvendo, as Contribuições Sociais correspondentes à parte do empregado, à parte da empresa, inclusive as relativas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (Gilrat) e as contribuições destinadas a terceiros. Todas essas contribuições foram lançadas devido à constatação, pela fiscalização, de que o sujeito passivo efetuou pagamentos a título de Participação nos Lucros ou Resultados (PLR), ou de Programa de Participação de Resultados (PPR), em desconformidade com a legislação pertinente, com especial destaque para a Lei nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000. Tais pagamentos, a título de PLR, não foram incluídos pela autuada na base de cálculo das contribuições, entretanto, por não atenderem aos preceitos normativos legais, foram considerados pela autoridade lançadora, como componente do salário de contribuição, sendo efetivada a presente autuação. O lançamento compreende os pagamentos de PLR/PPR relativos ao exercício de 2004, pago em 2005 e exercício de 2005, pago em 2006.

Documento nato-digital

As principais constatações da autoridade fiscal, que motivaram o lançamento encontram-se assim especificadas no Relatório (e.fls. 38/41):

> 2. —Participação nos Resultados — salário de contribuição — Período: 05/2005 a 05/2006, descontinuo.
>
> Em atenção ao determinado por meio do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF nº. 09393418F00 analisamos a contabilidade da empresa e a documentação apresentada em relação ao fato gerador específico Participação nos Lucros ou Resultados - PLR, e constatamos que o contribuinte em questão pagou a seus funcionários valores a título de tal rubrica, amparado por Acordos específicos para pagamento de PLR ou PPR, apresentados a essa fiscalização e cujas cópias anexamos a essa NFLD.
>
> (...)
>
> A empresa ora fiscalizada optou por um Acordo de PLR aprovado por uma comissão de representantes da empresa, dos empregados e do sindicato da categoria, tanto para o ano de 2004 como para 2005.
>
> A despeito da discussão sobre as regras claras e objetivas do PLR da empresa, observamos que ambos os Acordos determinam que o pagamento de tal rubrica seja feito conforme o atingimento total ou parcial de um misto de metas e resultados pessoais e institucionais da empresa.
>
> A legislação acima citada, que ampara a participação nos lucros ou resultados, determina que tal programa de metas e resultados conste do instrumento decorrente da negociação e seja "pactuado previamente".
>
> Ou seja, entendemos que para o empregado atingir determinada meta ou resultado, a legislação determina que o mesmo saiba previamente quais são essas metas e resultados que ele ou a empresa ou ambos devam atingir para que possam ter o direito de receber um incentivo ou reconhecimento a título de PLR.
>
> Analisando o Acordo de PLR relativo ao ano de 2004, verificamos que o mesmo foi assinado em 25 de outubro de 2004. Ocorre que o ano de 2004 foi um ano atípico, pois a empresa iniciou suas atividades efetivamente em 07/2004 em decorrência da reorganização estrutural da empresa BAYER S.A, CNPJ 14.372.981;0001-02 que transferiu a totalidade do seu segmento de química e parte do segmento de polímeros para a empresa ora fiscalizada. Assim mesmo, considerando que o início de atividades da empresa ocorreu em 07/2004, e que os empregados da empresa vieram transferidos da empresa BAYER S.A que sofreu a citada reorganização, consideramos que as metas individuais e institucionais estabelecidas não foram pactuadas previamente, pois tal acordo foi assinado em 25 de outubro de 2004.
>
> Em relação ao Acordo de PLR relativo ao ano de 2005, em que a empresa já estava plenamente ativa, verificamos que tal acordo foi assinado apenas em 09 de novembro de 2005. Ou seja, um acordo para pagamento de PLR para incentivar os empregados ao atingimento de metas e resultados, com validade para o período de 01/2005 a 12/2005 somente foi assinado em 09 de novembro de 2005, igualmente não atendendo a legislação específica já citada anteriormente. O pagamento da verba relativa ao PLR de 2005 foi efetivado em 02/2006 para a maioria dos empregados e em 05/2006 para os empregados de nível gerencial.
>
> Mesmo estando tais Acordos descaracterizados devido ao fato de não terem sido previamente pactuadas as metas e resultados, conforme já citado anteriormente, examinamos ainda os valores pagos a título de PLR para todos os empregados da empresa nos anos de 2005 e 2006, relativos aos citados Acordos de PLR 2004 e 2005, respectivamente.
>
> Ambos estipulam um limite máximo para o pagamento de verba a título de PLR. O Acordo de PLR de 2004 limita a 1,5 vezes o salário base do empregado, no máximo, o valor da verba paga a título de PLR. Já o acordo de 2005 limita o valor da mesma verba em duas vezes o salário base do empregado (nível gerencial) ou 1,5 vezes (nível não gerencial).

Documento nato-digital

> Os empregados de nível gerencial e de Diretoria recebem o PLR junto com a folha de pagamento do mês maio do ano seguinte. Em seu item VII, alínea "a" o Acordo de PLR de 2004 prevê que "a LANXESS poderá estabelecer critérios específicos para seu nível gerencial", entendendo a empresa que seus gerentes e Diretores não estão sujeitos aos limites estabelecidos por esse Acordo de PLR. Da mesma forma em seu item VI o Acordo de PLR de 2005 prevê que "havendo o atingimento de metas estabelecidas, será devida PPR equivalente ao número de salários estabelecidas na tabela abaixo, exceto para os cargos de Diretoria que terão direito ao recebimento de PPR, conforme documento a parte que deverá permanecer nas dependências da LANXESS". Note-se que no Acordo de 2005 apenas os cargos de Diretoria sofrem essa ressalva, e não mais os cargos de nível gerencial como no Acordo de 2004. Portanto no pagamento de PLR realizado pela empresa em 2006, com base no acordo de 2005, esperava-se que a empresa entendesse que apenas os empregados de nível de Diretoria não estariam sujeitos aos limites estabelecidos na tabela integrante do referido Acordo.
>
> O valor de PLR foi pago para a maioria dos empregados obedecendo aos limites estabelecidos pelos respectivos Acordos. Ainda assim alguns empregados de nível gerencial e de Diretoria receberam valores superiores aos constantes dos respectivos Acordos anteriormente citados tanto no pagamento de 2005 como no pagamento de 2006.
>
> Voltamos a lembrar que a legislação anteriormente citada que ampara o PLR estabelece que sejam definidas regras claras e objetivas e tais devem constar do instrumento decorrente da negociação, ou seja, o Acordo de PLR, e não ser um documento apartado daquele assinado pelos representantes da empresa, dos empregados e do sindicato da categoria.
>
> Os valores de PLR são pagos pela empresa apenas uma vez ao ano para os empregados.
>
> Pelo exposto anteriormente, consideramos que TODOS os pagamentos efetuados pela empresa a título de PLR, amparados pelos Acordos apresentados a essa fiscalização para os anos de 2004 e 2005, constituem salário de contribuição da previdência social em virtude de não atenderem ao disposto na Lei 10.101/2000. Como não atendem ao disposto na citada legislação, tais pagamentos podem ser considerados como gratificações, prêmios ou bônus pagos aos empregados, e, portanto, base de cálculo da previdência social.
>
> (...)

Inconformada com o lançamento, a contribuinte apresentou impugnação parcial do lançamento, documento de e.fls. 160/181, onde inicia noticiando que teria sido constituída em 2004 e adquiriu ativos da área de produtos químicos e parte da área de polímeros da Bayer S.A. ("Bayer"), transferindo também os contratos de trabalho dos empregados dessas áreas, tornando-se, para todos os fins, sucessora trabalhista destes empregados, os quais foram transferidos sem a rescisão dos seus respectivos contratos de trabalho. Afirma que antes de sua constituição, os então empregados da divisão química e de polímeros da Bayer (atuais empregados da Notificada) gozavam dos benefícios de um Acordo de PLR. Dessa forma, quando atendidas as metas constantes do Acordo de PLR, os empregados recebiam uma determinada quantia a título de participação nos lucros e que desde o início de suas atividades, em julho de 2004, a Notificada manteve a política de remuneração anteriormente desenvolvida pela Bayer. Sendo assim, em 25/10/2004, com vistas a reiterar a sistemática e o Acordo anterior, foi assinado um Acordo de PLR pela Notificada e seus empregados, exatamente nos mesmos termos e com as mesmas metas individuais e institucionais do acordo anteriormente proporcionado pela Bayer, havendo, inclusive, menção expressa de que o acordo seria continuação dos benefícios conferidos anteriormente pela Bayer. Destaca a autuada que os termos do acordo já eram de amplo conhecimento de todas as partes e que o PLR de 2004 era mero reflexo do acordo previamente proporcionado pela Bayer e que: *"(a) as partes tinham pleno conhecimento dos termos do*

Documento nato-digital

acordo; e (b) o acordo obedeceu a todos os pressupostos da lei 10.101/00." Nesse mesmo sentido o Plano de Participação dos Lucros do ano de 2005, onde afirma ter dado seguimento a sua política de distribuição, sendo o plano: *"...baseado exatamente nos Acordos anteriores (Acordo da Bayer e PLR 2004), de forma que também eram de conhecimento geral as metas individuais e institucionais a serem atingidas."*

Na sequência, citando doutrina e jurisprudência, passa a discorrer sobre as irregularidades apontadas pela fiscalização relativamente aos pagamentos a título de PLR/PPR, apresentando argumento contrário ao lançamento, nos seguintes termos:

> **IV. O PAGAMENTO PARCIAL**
>
> 18. Inicialmente a Notificada esclarece que, em relação aos pagamentos realizados para gerentes e diretores no ano de 2004 e para diretores no ano de 2005, apontados pela D. Fiscalização como pagos sem a observância dos limites estabelecidos nos Acordos houve um equívoco em seus sistemas de pagamento, de forma que alguns valores pagos foram superiores aos limites estabelecidos no plano de PLR.
>
> 19. Isso pois o PLR 2004 estabelece que o pagamento da participação nos lucros não poderá superar o limite de 1,5 vezes o salário base do empregado; e o PLR 2005 estabelece que o pagamento de participação nos lucros não deverá superar 1,5 vezes o salário base do empregado de nível não-gerencial e de 2 vezes o salário de empregado de nível gerencial.
>
> 20. As planilhas anexas discriminam quais valores foram pagos em desacordo e as contribuições previdenciárias incidentes sobre cada um deles (doc. nº 7) sendo que, assim que a falha foi detectada e comunicada pela D. Fiscalização por meio da presente NFLD, a Notificada prontamente recolheu as contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos aos gerentes e diretores em 2004, aos diretores em 2005 e o excedente pago aos gerentes em 2005 (doc. nº 8), no valor total de R$ 439.732,00 pelo que a presente Impugnação é apenas parcial.
>
> (...)
>
> 22. Superada essa questão e apresentado todo o histórico da questão, a Notificada passa a demonstrar as razões de direito que evidenciam que o entendimento da D. Fiscalização não pode prosperar no que diz respeito à descaracterização dos demais valores pagos a título de PLR.
>
> (...)
>
> **V. O DIREITO**
>
> **(a) A colocação da questão**
>
> 24. Em breve síntese, afirma a D. Fiscalização que os Acordos de PLR firmados pela Notificada e as respectivas Comissões de Empregados descumpriram o disposto na Lei n° 10.101/00, uma vez que as metas individuais e institucionais estabelecidas nos Acordos de PLR não teriam sido pactuadas previamente.
>
> 25. Conforme será demonstrado nesta Impugnação, este entendimento é equivocado e desprovido de fundamentação legal, haja vista o cumprimento pela Notificada das exigências legais para a concessão da PLR.
>
> 26. Em primeiro lugar, será verificado o panorama geral da legislação que trata dos Planos de Participação nos Lucros no Brasil. Nesse ponto será devidamente esclarecido que a exigência de "pacto prévio" está relacionada tão-somente aos termos e limites em que os "programas de metas, resultados e prazos" serão desenvolvidos.
>
> 27. Após, será verificada a extensão e abrangência do termo "pactuado previamente", encontrado na Lei 10.101/00. Restará demonstrado que o pacto prévio está relacionado à mera ciência dos empregados das metas, resultados e prazos que devem ser atendidos para o gozo dos benefícios do Acordo de PLR. De fato, a análise sistemática da

Documento nato-digital

legislação deixa. claro que não é necessário que o Acordo seja assinado e registrado em momento anterior ao início de sua vigência.

28. Por fim, ainda que a D. Autoridade Julgadora entenda que o fato de a Notificada ter assinado os Acordos após o início da vigência do plano implica desobediência ao disposto na Lei 10.101/00, as contribuições previdenciárias não seriam devidas, já que não foi caracterizada qualquer distribuição disfarçada de salário e os Acordos celebrados possuem a efetiva natureza jurídica de um Acordo de PLR.

(b) O Regime Jurídico-Tributário aplicável aos Planos de Participação nos lucros

(...)

36. É importante fixar que, diferentemente do que faz crer a D. Fiscalização, a obrigação de pacto prévio entre empresa e empregado não diz respeito à integralidade do Acordo de PLR, mas tão somente aos critérios relacionados a "metas, resultados e prazos".

37. A compreensão desse fato é essencial, na medida em que comprova que a D. Fiscalização está absolutamente equivocada no seu entendimento. Ressalte-se: A obrigatoriedade de a empresa pactuar previamente com seus empregados não está na formalização do documento que rege a PLR, mas, exclusivamente, nas "metas, resultados e prazos" que deverão ser atendidos para que o empregado receba sua participação nos lucros.

38. Esse fato, por si só, já seria suficiente para ensejar o cancelamento da presente autuação fiscal. A D. Fiscalização ateve-se exclusivamente ao instrumento de formalização da PLR (no caso, o Acordo firmado com os empregados) para presumir que "as metas individuais e institucionais estabelecidas não foram pactuadas previamente".

39. Como será visto abaixo, a interpretação sistemática da legislação leva à conclusão de que não há forma específica para que os empregados sejam instruídos sobre as metas a serem atingidas em um acordo de PLR. O que importa, na verdade, é que os empregados tenham ciência de suas funções na empresa e dos objetivos a serem atingidos para o recebimento dos valores relacionados à PLR.

(c) A extensão e abrangência do termo "pactuados previamente"

(...)

48. Nesse sentido, cumpre destacar que a legislação não estabelece qualquer forma jurídica para instituição dos programas de metas, resultados e prazos. Pelo contrário, somente o Acordo de PLR como um todo (que deverá englobar os programas de metas, resultados e prazos já definidos previamente) possui forma própria de formalização.

49. Na hipótese destes autos, a D. Fiscalização presumiu, com base na data de assinatura dos Acordos de PLR, que os programas de metas, resultados e prazos estabelecidos pela Notificada não foram previamente pactuados com seus empregados.

50. Não poderia ser verificado maior absurdo! A correta interpretação dos fatos leva à inexorável conclusão de que os empregados tinham pleno conhecimento das metas, resultados e prazos a serem cumpridos para gozo dos benefícios dos Acordos de PLR.

51. No que diz respeito ao PLR 2004, todos os empregados foram devidamente informados, por apresentações como a que aqui é acostada de forma exemplificativa (doc. no 9) de que, após a transferência dos seus contratos de trabalho da Bayer, a Notificada manteria os Acordos de PLR exatamente nos mesmos termos do anteriormente oferecido. Dessa forma, não há como negar que os programas de metas foram pactuados previamente porquanto estes mesmos empregados já participavam da PLR, sujeitos às mesmas metas e condições, quando eram empregados da Bayer.

58. De fato, os Acordos de PLR dos anos base de 2004 e 2005 foram assinados pela Notificada, por representantes das diversas categorias de empregados e pelos representantes do Sindicato, de forma que foram bem aceitos e compreendidos, o que evidencia o seu regular e fiel cumprimento ao disposto na Lei n° 10.101/2000. Se as

Documento nato-digital

metas estabelecidas pela Notificada fossem diversas das anteriormente pactuadas, os Acordos de PLR do ano não teriam sido aprovados.

59. Além disso, cumpre destacar que nem todos os empregados atingiram as metas previamente estabelecidas. Somente aqueles empregados que cumpriram as metas pactuadas receberam o pagamento da PLR, conforme se evidencia pela mesma planilha que fora anteriormente apresentada aos empregados, mas devidamente completada ao final do ano (doc. n° 11 para 2004 e doc. n° 12 para 2005) bem como pela planilha sintética que mostra o pagamento de PLR de todos os empregados da empresa (doc. n° 13).

60. Pretender desconsiderar os Acordos de PLR firmados pela Notificada (PLR 2004 e PLR 2005) pelo simples fato de terem sido assinados em data posterior ao respectivo início de vigência é verdadeiro absurdo jurídico, que deve ser corrigido por estas D. Autoridades Julgadoras.

61. Por fim, ainda que este D. Órgão Julgador entenda que a Notificada agiu em desacordo com a Lei 10.101/00, o que se coloca apenas para argumentar, não deve ser devida qualquer contribuição previdenciária no presente caso, já que não foi caracterizada qualquer distribuição disfarçada de salário e os Acordos celebrados possuem a efetiva natureza jurídica de um contrato de PLR.

(c) A impossibilidade de exigência de contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas no contexto de Acordo de PLR

(...)

64. A despeito de qualquer formalidade de que trata a Lei n° 10.101/00, a PLR não perde sua natureza própria, ou seja, não salarial. Se o pagamento representa efetiva participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa, este não deverá ser entendido como salário, conforme determina o artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal de 1988, *in verbis:*

(...)

70. Cabe observar que no caso da Notificada, os valores lançados pela D. Fiscalização a título de PLR correspondem efetivamente ao que foi pactuado com os empregados nos respectivos Acordos. Portanto, conforme demonstram os documentos acostados aos autos, não houve o pagamento de PLR em substituição aos salários dos empregados, motivo pelo qual esses valores não devem ser computados para efeitos da incidência da contribuição previdenciária.

72. Como já visto acima, a Notificada atendeu a todos os requisitos exigidos pela legislação em vigor: arquivou o Acordo no Sindicato, realizou os pagamentos dentro os prazos legais (uma vez por ano) e discriminou todos os mecanismos para aferir o direito de recebimento e o valor das participações. O Acordo de PLR foi efetivo e os pagamentos realizados no seu contexto não possuem natureza salarial.

73. Sendo assim, ainda que este D. órgão Julgador entenda que o pacto prévio dos "programas de metas, resultados e prazos" deve ser realizado por meio de um Acordo formal, o que se coloca apenas para argumentar, as contribuições previdenciárias não devem ser exigidas no presente caso.

74. Com efeito, como já demonstrado, os "programas de metas, resultados e prazos" estavam bem definidos e eram de conhecimento de todos os empregados, ainda que não estabelecidos em um documento formal. Verifica-se, portanto, que não restou em momento algum caracterizada qualquer distribuição disfarçada de salário a título de lucros ou resultados, haja vista que a Notificada sempre seguiu as metas estabelecidas para estimular a concessão da PLR.

75. Pretender desvirtuar a natureza jurídica de determinado pagamento pelo simples fato de não ter obedecido a uma mera formalidade é verdadeiro absurdo jurídico, que deve ser corrigido por esta D. Autoridade Julgadora.

Documento nato-digital

Ao final, a então impugnante, contesta ainda a incidência dos juros de mora sobre os valores lançados, mediante aplicação da taxa do Sistema Especial de Custodia (Taxa-Selic), sob argumento de que a jurisprudência tem reconhecido a sua inaplicabilidade aos créditos tributários e previdenciários, pugnando pelo integral acolhimento da impugnação e cancelamento da exigência fiscal.

A impugnação foi considerada tempestiva e de acordo com os demais requisitos de admissibilidade, tendo sido julgado procedente o lançamento, sendo mantido integralmente o crédito tributário lançado. Foi ainda determinado, no julgamento de piso, que fosse procedida à apropriação do valor recolhido pela contribuinte (R$ 439.732,00), relativo à parte do lançamento reconhecida, e exarada a seguinte ementa:

> PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS
>
> Integram o salário-de-contribuição pelo seu valor total o pagamento de verbas a título de participação nos lucros ou resultados, quando pagas em desacordo com a Lei n°10.101/2000, não podendo a empresa alegar ao seu favor o disposto no art. 28, § 9°, "j" da Lei 8.212/91.
>
> INCONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC
>
> Cabe a Lei n° 8.212/91, determinar regras específicas para a aplicação da TAXA SELIC. A lei só deixa de ser aplicada se revogada ou declarada inconstitucional e para tanto a competência constitucionalmente é reservada ao STF.
>
> Lançamento Procedente.

Foi interposto recurso voluntário (e.fls. 554/573), onde a autuada reitera os argumentos de defesa apresentados na impugnação, no sentido de que o plano de PLR por ela firmado com seus funcionários seria mera continuação do acordo previamente proporcionado pela Bayer, da qual seria sucessora trabalhista. Destaca que tal plano teria sido deferido e assinado de imediato pelos representantes da empresa, pela Comissão dos Representantes dos Empregados e pelos Sindicatos representados, sem que houvesse qualquer obstáculo à sua aprovação, pelo fato de que os termos do acordo já seriam de amplo conhecimento de todas as partes e que o Acordo teria obedecido todos os termos da Lei nº 10.101, de 2000. Da mesma forma, o PPR relativo ao exercício de 2005, teria sido baseado exatamente nos Acordos anteriores (Acordo da Bayer e PLR 2004), de forma que também eram de conhecimento geral as metas individuais e institucionais a serem atingidas, sendo apenas expostas as faixas diferenciadas aplicáveis aos gerentes, com manutenção das metas gerais e individuais, igualmente aos anos anteriores. Afirma assim que: *"...os Acordos de PLR foram celebrados em conformidade com todos os requisitos legais. Os empregados tinham total conhecimento das metas individuais e institucionais de forma prévia, o que convalida os Acordos de PLR da Recorrente e comprova que os pagamentos realizados não devem sofrer a incidência de qualquer contribuição previdenciária, uma vez que foram realizados em conformidade com a Lei 10.101/00."*

Na sequência, a recorrente passa a reproduzir, quase na integralidade, os argumentos já aduzidos por ocasião da impugnação, acima reproduzidos, que se encontram distribuídos nos seguintes tópicos e subtópicos, que serão devidamente explicitados por ocasião do voto: III. O DIREITO: (a) O Regime Jurídico-Tributário aplicável aos Planos de Participação nos lucros; (b) A extensão e abrangência do termo "pactuados previamente". Finaliza contestando o percentual de 50% da multa de ofício, por entender excessiva e de natureza confiscatória, requerendo sua redução a "percentual razoável", e novamente objeta a aplicação da taxa Taxa-Selic para efeito de cálculo dos juros de mora, citando ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça (STJ), apresentando a seguinte conclusão e pedido:

Documento nato-digital

V. A CONCLUSÃO E O PEDIDO

65. Por todo o exposto, ficou cabalmente demonstrado que os Acordos de PLR firmados pela Recorrente atendem aos requisitos da legislação em vigor, pelo que não merece prosperar a NFLD em questão. Nesse sentido, pode-se concluir que:

(i) a Recorrente assinou o PLR 2004 exatamente nos mesmos termos do acordo anteriormente proporcionado pela Bayer, empresa da qual a Recorrente adquiriu ativos e tornou-se sucessora trabalhista, sendo os respectivos empregados da Recorrente transferidos daquela empresa, sem solução de continuidade de seus respectivos contratos de trabalho.

(ii) a Lei 10.101/00 deixa claro que os "programas de metas, resultados e prazos" devem ser pactuados previamente, de forma que o mero fato de o Acordo de PLR ser assinado ao final do ano-calendário não é suficiente para descaracterizar a natureza jurídica dos pagamentos, nem o fato de que a pactuação dos termos e condições do plano foi realizada de forma prévia pela Recorrente e seus empregados;

(iii) todos os empregados da Recorrente tinham conhecimento das metas, resultados e prazos a serem atingidos para gozo dos benefícios da PLR, já que o PLR 2004 foi estabelecido nos mesmos termos do Acordo da Bayer e o de 2005 foi decorrente deste, apenas aperfeiçoado;

(iv) o PLR 2005 apenas esclareceu indicadores diferenciados para os gerentes e fez constar metas individuais como parte do programa, posto que no início no ano de 2005, todos os empregados da empresa haviam tomado conhecimento de suas atividades individuais;

(v) os Acordos da Recorrente atendem a todos os requisitos exigidos pela legislação em vigor, de forma que os pagamentos realizados a título de PLR não possuem natureza salarial e não devem ser inseridos nesse contexto; e (vi) a multa equivalente a 5o% do principal é abusiva, confiscatória, e a aplicação da taxa SELIC é inconstitucional e deve ser desconsiderada no cômputo do valor das contribuições previdenciárias supostamente devidas.

66. Pelo exposto, a Recorrente tem por comprovada a exatidão dos procedimentos adotados e a total improcedência da NFLD, bem como o equívoco cometido pela decisão recorrida, que manteve o lançamento tributário, ao interpretar os fatos e o direito aplicáveis ao caso.

67. Dessa forma, requer-se seja o presente Recurso Voluntário integralmente provido, com o objetivo de reformar a decisão recorrida e cancelar integralmente o Auto de Infração, inclusive os juros aplicados, com o conseqüente arquivamento do processo administrativo.

68. Destaca-se, ainda que a Recorrente possui interesse em realizar sustentação oral perante este Conselho de Contribuintes.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Mário Hermes Soares Campos, Relator.

A recorrente foi intimada da decisão de primeira instância, por via postal, em 11/03/2008, conforme Aviso de Recebimento de e.fl. 535. Tendo sido o recurso protocolizado em 09/04/2008, conforme carimbo aposto em sua página inicial (e.fl. 158), por servidor da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo/SP, considera-se tempestivo, não obstante, deve ser parcialmente conhecido, o que passo a demonstrar.

Conforme preceitua o art. 17 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que rege o processo administrativo fiscal, não se admite a apresentação de novos argumentos e/ou

Documento nato-digital

documentos somente no Recurso Voluntário, com o propósito específico de afastar pontos até então incontroversos, por não terem sido objeto de contestação na impugnação, pois estão fora dos limites da lide estabelecida, operando-se a preclusão em relação aos fatos não alegados por ocasião da apresentação da peça impugnatória.

Nesses termos, deve ser considerada não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela manifestante na impugnação e precluso está o direito de defesa trazido somente no Recurso Voluntário, vez que o limite da lide circunscreve-se aos termos da peça impugnatória. Isto posto, todos os argumentos e provas que a contribuinte pretenda produzir devem ser apresentados no prazo da impugnação, precluindo o direito de apresentação em outro momento processual, salvo se presente alguma das condições de exceção indicadas nas alíneas do § 4º do art. 16, do mesmo Decreto nº 70.235, de 1971, cuja ocorrência, no presente caso, a recorrente não prova e nem sequer alega.

Ocorre que, por ocasião da impugnação não há qualquer manifestação ou expressa irresignação da recorrente com relação à multa de ofício aplicada em decorrência das infrações apontadas. De fato, no que se refere aos acréscimos legais, somente foi contestada, na peça impugnatória, a utilização da Taxa Selic como fator de cobrança dos juros de mora.

Resta claro assim, que a contribuinte, no recurso ora sob análise, tenta inovar a lide com relação à multa aplicada, em descompasso com o que dispõe os arts. 16 e 17 do Decreto nº 70235, de 1972, vez que não contestada ou suscitada desconformidade relativa à aplicação de tal penalidade no momento oportuno, qual seja, na impugnação. Nesse sentido, os ditames específicos do 17, ao preceituar que deve ser considerada não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. Novos argumentos, somente apresentados na fase recursal, não devem ser conhecidos, posto que precluso seu direito, deixo assim de conhecer da parte do recurso que contesta o percentual de multa aplicado.

Entretanto, a multa aplicada sobre as contribuições objeto do presente lançamento tem como base legal o art. 35 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 20 de novembro de 1999. Ocorre que a Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, deu nova redação ao art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, estabelecendo que a multa de mora incidente sobre as contribuições deve observar os termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que define o percentual máximo de 20%. À vista de tal alteração normativa, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) acolheu, de forma pacífica, a retroatividade benigna da regra do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, adotando o entendimento de tratar-se de multa moratória e fixando o seu percentual máximo em 20%, em relação aos lançamentos de ofício. Afasta assim, aquela Corte, apenas para os lançamentos de ofício realizados após a vigência da referida Lei nº 11.941, de 2009, a aplicação do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, que prevê a multa de 75% para os casos de lançamento de ofício das contribuições previdenciárias, por considerá-la mais gravosa ao contribuinte. Em que pese o fato de que este Conselho já tenha avaliado a matéria de forma diversa, há que destacar que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN), acolhendo a jurisprudência firmada pelo STJ, adotou o entendimento pela inaplicabilidade do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, o qual prevê a multa de 75% para os casos de lançamento de ofício de contribuições previdenciárias relativas a fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei nº 11.941, de 2009, reconhecendo a natureza de multa de mora dessa penalidade. Tal posição da Procuradoria encontra-se consolidada na Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME.

Documento nato-digital

Dessa forma, a autoridade responsável pela execução do acórdão, quando do trânsito em julgado administrativo, deverá se atentar à aplicação do princípio da retroatividade benigna, previsto no artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional – CTN (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), em face do valor da penalidade aplicado na presente autuação, prevista na Lei nº 8.212, de 1991, comparada com o novo valor calculado com base nas alterações promovidas pela MP 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009.

Ainda em fase preliminar, antes de análise do mérito, cumpre pontuar que as decisões administrativas e judiciais que a recorrente trouxe ao presente recurso são desprovidas da natureza de normas complementares e não vinculam decisões deste Conselho, sendo opostas somente às partes e de acordo com as características específicas e contextuais dos casos julgados e procedimentos de onde se originaram. Embora o Código Tributário Nacional – CTN (Lei nº 5.172 de 25 de outubro de 1966), em seu art. 100, II, considere as decisões de órgãos colegiados como normas complementares à legislação tributária, tal inclusão se subordina à existência de lei que confira a essas decisões eficácia normativa. Como inexiste, até o presente momento, lei que atribua a efetividade de regra geral a essas decisões, tais acórdãos têm sua eficácia restrita às partes do processo, não produzindo efeitos em outras lides, ainda que de natureza similar à hipótese julgada.

Cumpre ainda esclarecer que é vedado ao órgão julgador administrativo negar vigência a normas jurídicas por motivo de alegada ilegalidade de lei ou inconstitucionalidade. O controle de legalidade efetivado por este Conselho, dentro da devolutividade que lhe compete frente à decisão de primeira instância, analisa a conformidade do ato da administração tributária em consonância com a legislação vigente, perquirindo se o ato administrativo de lançamento atendeu aos requisitos de validade e observou corretamente os elementos da competência, finalidade, forma e fundamentos de fato e de direito que lhe dão suporte, não havendo permissão para declarar ilegalidade ou inconstitucionalidade da lei que institui a multa, sob eventual argumento de possuir caráter expropriatório ou confiscatório. Nesse sentido temos a Súmula nº 2, deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), com o seguinte comando: *"O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."*

Mérito

A presente lide encontra-se delimitada em se definir se nos instrumentos dos acordos firmados pelo sujeito passivo e seus empregados constam regras claras e objetivas, relativas aos programas de metas e resultados a ser atingidos, para que possam ter o direito de recebimentos a título de PLR/PPR, assim como, se tais programas atendem ao requisitos de prévia pactuação.

De pronto, deve ser afastada a argumentação da recorrente no sentido de que: *"A despeito de qualquer formalidade de que trata a Lei n° 10.101/00, a PLR não perde sua natureza própria, ou seja, não salarial. Se o pagamento representa efetiva participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa, este não deverá ser entendido como salário, conforme determina o artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal de 1988..."*

De fato, o inciso XI do art. 7º da Constituição da República preconiza que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, tem-se a participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei. Entretanto, trata-se de norma de eficácia limitada, atualmente regrada

Documento nato-digital

pela Lei 10.101, de 2000, posição esta já assentada em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), conforme se constata na seguinte decisão (AgRg no RE 636.899/DF, Relator Ministro Dias Toffoli, j. 17/11/2015):

> Segundo agravo regimental no recurso extraordinário. Art. 7º, XI, da Constituição. Norma não auto-aplicável. Participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa. Regulamentação. Lei nº 10.101/2000.
>
> Distribuição de lucros aos sócios e administradores. Lei nº 6.404/76.
>
> Contribuição previdenciária. Natureza jurídica da verba.
>
> Ausência de repercussão geral. Questão infraconstitucional.
>
> 1. O preceito contido no art. 7º, XI, da Constituição não é auto-aplicável e a sua regulamentação se deu com a edição da Medida Provisória nº 794/94, convertida na Lei nº 10.101/2000.
>
> 2. O instituto da participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa de que trata o art. 7º, XI, CF, a Lei nº 10.101/2000 e o art. 28, § 9º, Lei nº 8.212/91, não se confunde com a distribuição de lucros aos sócios e administradores autorizada no art. 152 da Lei nº 6.404/76.
>
> (...) *(negritei)*

Claro assim o fato de que o comando constitucional não se trata de norma auto-aplicável, devendo ser observados os ditames e requisitos legais estatuídos pela Lei nº 10.101, de 2000, para efeito de efetiva caracterização de pagamentos a título de participação dos empregados nos lucros ou resultados da pessoa jurídica. Cabe assim à Administração Tributária apurar se eventuais pagamentos, realizados a título de participação dos empregados no lucro ou resultado da empresa, enquadram-se nos preceitos da Lei n° 10.101, de 2000, para efeito de fruição do benefício . Caso contrário, os pagamentos farão parte do conceito de salário-de-contribuição do artigo 28, inciso I da Lei n° 8.212, de 24 de julho de 1991, não se caracterizando a não incidência, prevista no § 9°, alínea "j" do mesmo dispositivo.

No tocante ao mérito, considerou a autoridade fiscal lançadora que os planos de PLR/PPR firmados estariam em desconformidade com a Lei 10.101, de 2010, mediante as seguintes constatações:

> A empresa ora fiscalizada optou por um Acordo de PLR aprovado por uma comissão de representantes da empresa, dos empregados e do sindicato da categoria, tanto para o ano de 2004 como para 2005.
>
> A despeito da discussão sobre as regras claras e objetivas do PLR da empresa, observamos que ambos os Acordos determinam que o pagamento de tal rubrica seja feito conforme o atingimento total ou parcial de um misto de metas e resultados pessoais e institucionais da empresa.
>
> A legislação acima citada, que ampara a participação nos lucros ou resultados, determina que tal programa de metas e resultados conste do instrumento decorrente da negociação e seja "pactuado previamente".
>
> Ou seja, entendemos que para o empregado atingir determinada meta ou resultado, a legislação determina que o mesmo saiba previamente quais são essas metas e resultados que ele ou a empresa ou ambos devam atingir para que possam ter o direito de receber um incentivo ou reconhecimento a título de PLR.
>
> Analisando o Acordo de PLR relativo ao ano de 2004, verificamos que o mesmo foi assinado em 25 de outubro de 2004. Ocorre que o ano de 2004 foi um ano atípico, pois a empresa iniciou suas atividades efetivamente em 07/2004 em decorrência da reorganização estrutural da empresa BAYER S.A, CNPJ 14.372.981;0001-02 que transferiu a totalidade do seu segmento de química e parte do segmento de polímeros

Documento nato-digital

> para a empresa ora fiscalizada. Assim mesmo, considerando que o início de atividades da empresa ocorreu em 07/2004, e que os empregados da empresa vieram transferidos da empresa BAYER S.A que sofreu a citada reorganização, consideramos que as metas individuais e institucionais estabelecidas não foram pactuadas previamente, pois tal acordo foi assinado em 25 de outubro de 2004.
>
> Em relação ao Acordo de PLR relativo ao ano de 2005, em que a empresa já estava plenamente ativa, verificamos que tal acordo foi assinado apenas em 09 de novembro de 2005. Ou seja, um acordo para pagamento de PLR para incentivar os empregados ao atingimento de metas e resultados, com validade para o período de 01/2005 a 12/2005 somente foi assinado em 09 de novembro de 2005, igualmente não atendendo a legislação específica já citada anteriormente. O pagamento da verba relativa ao PLR de 2005 foi efetivado em 02/2006 para a maioria dos empregados e em 05/2006 para os empregados de nível gerencial.
>
> Mesmo estando tais Acordos descaracterizados devido ao fato de não terem sido previamente pactuadas as metas e resultados, conforme já citado anteriormente, examinamos ainda os valores pagos a título de PLR para todos os empregados da empresa nos anos de 2005 e 2006, relativos aos citados Acordos de PLR 2004 e 2005, respectivamente.
>
> (...)
>
> Voltamos a lembrar que a legislação anteriormente citada que ampara o PLR estabelece que sejam definidas regras claras e objetivas e tais devem constar do instrumento decorrente da negociação, ou seja, o Acordo de PLR, e não ser um documento apartado daquele assinado pelos representantes da empresa, dos empregados e do sindicato da categoria.
>
> Os valores de PLR são pagos pela empresa apenas uma vez ao ano para os empregados.
>
> Pelo exposto anteriormente, consideramos que TODOS os pagamentos efetuados pela empresa a título de PLR, amparados pelos Acordos apresentados a essa fiscalização para os anos de 2004 e 2005, constituem salário de contribuição da previdência social em virtude de não atenderem ao disposto na Lei 10.101/2000. Como não atendem ao disposto na citada legislação, tais pagamentos podem ser considerados como gratificações, prêmios ou bônus pagos aos empregados, e, portanto, base de cálculo da previdência social.

As cópias dos instrumentos acostadas aos autos confirmam os fatos de que o acordo de PLR relativo ao ano de 2004 somente foi firmado em 25/10/2004 e o PPR relativo ao ano de 2005 somente foi assinado em 09/11/2005.

Alega a recorrente em sua defesa que o plano de PLR por ela firmado com seus funcionários em 2004 seria mera continuação do acordo previamente proporcionado pela Bayer, da qual seria sucessora trabalhista. Destaca que tal plano teria sido deferido e assinado de imediato pelos representantes da empresa, pela Comissão dos Representantes dos Empregados e pelos Sindicatos representados, sem que houvesse qualquer obstáculo à sua aprovação, pelo fato de que os termos do acordo já seriam de amplo conhecimento de todas as partes e que o Acordo teria obedecido todos os termos da Lei nº 10.101, de 2000. Da mesma forma, o PPR relativo ao exercício de 2005, teria sido baseado exatamente nos Acordos anteriores (Acordo da Bayer e PLR 2004), de forma que também eram de conhecimento geral as metas individuais e institucionais a serem atingidas, sendo apenas expostas as faixas diferenciadas aplicáveis aos gerentes, com manutenção das metas gerais e individuais, igualmente aos anos anteriores. Afirma assim que, os Acordos de PLR/PPR foram celebrados em conformidade com todos os requisitos legais e os empregados tinham total conhecimento das metas individuais e institucionais de forma prévia, o que convalidaria tais acordos e comprovaria que os pagamentos realizados não devem sofrer a incidência de qualquer contribuição previdenciária, uma vez que

Documento nato-digital

foram realizados em conformidade com a Lei 10.101/00. Para melhor compreensão do tema, peço *vênia* para reprodução de alguns excertos da peça recursal:

> **II. OS FATOS**
>
> **(a) Os fatos antecedentes**
>
> (...)
>
> 3. A empresa foi constituída em 2004 e adquiriu ativos da área de produtos químicos e parte da área de polímeros da Bayer S.A. ("Bayer"), transferindo também os contratos de trabalho dos empregados dessas áreas, tornando-se, para todos os fins, sucessora trabalhista destes empregados, os quais foram transferidos sem a rescisão dos seus respectivos contratos de trabalho.
>
> (...)
>
> 7. Antes da venda dos ativos, os então empregados da divisão química e de polímeros da Bayer (atuais empregados da Recorrente) gozavam dos benefícios de um Acordo de Participação nos Lucros e Resultados ("PLR") (doc. n° 4 da Impugnação) e, quando atendidas as metas constantes do Acordo de PLR, os empregados recebiam uma determinada quantia a título de participação nos lucros.
>
> 8. Desde o início de suas atividades, em julho de 2004, a Recorrente manteve a política de remuneração anteriormente desenvolvida pela Bayer, até mesmo como uma forma de demonstrar o seu compromisso com esses empregados. Dessa forma, como a experiência da Bayer já havia demonstrado que a PLR era uma forma eficaz para incremento da produtividade e satisfação dos empregados, a Recorrente trilhou este caminho.
>
> 9. Sendo assim, em 25.10.2004, com vistas a reiterar a sistemática e o Acordo anterior, foi assinado um Acordo de PLR pela Recorrente (doc. n° 5 da Impugnação) ("PLR 2004"), exatamente nos mesmos termos e com as mesmas metas individuais e institucionais do acordo anteriormente proporcionado pela Bayer. No PLR 2004 há menção expressa de que o acordo é continuação dos benefícios conferidos anteriormente pela Bayer.
>
> (...)
>
> 12. Em síntese, em relação ao PLR 2004 pode ser verificado que: (a) as partes tinham pleno conhecimento dos termos do acordo; e (b) o acordo obedeceu a todos os pressupostos da lei 10.101/00.
>
> 13. No ano seguinte, a Recorrente deu seguimento a sua política de distribuição de resultados e aprovou o Plano de Participação dos Lucros 2005, que foi assinado em 9.11.2005 ("PLR 2005") (doe n° 6 da Impugnação). Esse plano foi baseado exatamente nos Acordos anteriores (Acordo da Bayer e PLR 2004), de forma que também eram de conhecimento geral as metas individuais e institucionais a serem atingidas, tendo sido apenas expostas as faixas diferenciadas aplicáveis aos gerentes, com manutenção das metas gerais e individuais da mesma forma que nos anos anteriores.
>
> 14. Não obstante a legalidade dos atos praticados pela Recorrente, as DD. Autoridades Previdenciárias concluíram, equivocadamente, que os pagamentos realizados no âmbito do Acordo de PLR tinham natureza salarial. Sendo assim, foi lavrada NFLD com o objetivo de exigir as correspondentes contribuições previdenciárias da Recorrente em relação aos valores pagos a título de PLR.
>
> (...)
>
> **III. O DIREITO**
>
> **(a) O Regime Jurídico-Tributário aplicável aos Planos de Participação nos lucros**
>
> (...)

Documento nato-digital

27. A Lei 10.101/00 prevê que o Acordo de PLR deve conter regras claras e objetivas quanto às metas a serem atingidas pelos empregados, o valor a ser pago e a forma de cálculo.

28. Além disso, devem constar do PLR: (i) os mecanismos a serem utilizados para aferir o direito de recebimento e o valor da Participação (produtividade, faturamento, lucratividade, dentre outros), (ii) a periodicidade da distribuição, (iii) o período de vigência e (iii) os prazos para revisão do PLR.

29. A legislação afirma, ainda, que dentre os critérios e condições a serem considerados para o cálculo da PLR devida a cada empregado, pode-se levar em consideração "índices de produtividade, qualidade ou lucratividade, da empresa" e "programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente" (artigo 2°, § 10).

30. Como visto, o § 10 do artigo 2° da Lei 10.101/00 enumera alguns dos critérios que podem ser utilizados pela empresa para cálculo do montante devido a título de PLR. Dentre eles, a norma relaciona os "programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente".

31. É importante fixar que, diferentemente do que faz crer a D. Fiscalização e a decisão recorrida, a obrigação de pacto prévio entre empresa e empregado não diz respeito à redação do Acordo de PLR, mas tão somente aos critérios relacionados a "metas, resultados e prazos".

32. A compreensão desse fato é essencial, na medida em que comprova que a D. Fiscalização e a D. Autoridade Julgadora estão absolutamente equivocadas no seu entendimento e interpretação da legislação. Ressalte-se: A obrigatoriedade de a empresa pactuar previamente com seus empregados não está na formalização do documento que rege a PLR mas, exclusivamente na definição prévia de "metas, resultados e prazos" que deverão ser atendidos para que o empregado receba sua participação nos lucros.

33. Esse fato, por si só, já seria suficiente para ensejar o cancelamento da presente autuação fiscal. A D. Fiscalização ateve-se exclusivamente ao momento de protocolo do instrumento de formalização da PLR (no raso, o Acordo firmado com os empregados) para presumir que "as metas individuais e institucionais estabelecidas não foram pactuadas previamente" o que claramente não faz sentido uma vez que todos os empregados já tinham e sempre tiveram pleno conhecimento das metas e resultados que eram esperados para fins de cálculo e apuração do PLR.

34. Nesse particular, é fundamental notar que a interpretação sistemática da legislação evidencia que não há forma específica para que os empregados sejam instruídos sobre as metas a serem atingidas em um acordo de PLR. O que importa, na verdade, é apenas que os empregados tenham ciência prévia de suas funções na empresa e dos objetivos a serem atingidos para o recebimento dos valores relacionados à PLR o que é evidente no caso da Recorrente.

(b) A extensão e abrangência do termo "pactuados previamente"

35. Acima foi verificado que a Lei 10.101/00 determina que as metas, resultados e prazos sejam "pactuados previamente". Nesse particular, somente pela análise dos fatos vivenciados pela Recorrente e seus empregados fica evidente que a D. Fiscalização e a D. Autoridade Julgadora de Primeira Instância cometeram graves equívocos ao presumir que os empregados da Recorrente não tinham conhecimento das metas a serem atingidas no âmbito do Acordo de PLR, simplesmente pelo fato de que o instrumento de formalização do Acordo foi assinado alguns meses após o início do período de apuração a que se refere o Plano.

36. Esse equívoco decorre da interpretação literal da Lei 10.101/00. Contudo, tal norma deve ser interpretada de forma sistemática e teleológica, levando em consideração todo o arcabouço normativo que rege a matéria, bem como a intenção do legislador ao promulgar a referida norma.

(...)

Documento nato-digital

41. De fato, ao exigir que os "programas de metas, resultados e prazos" sejam pactuados previamente, o legislador pretendeu: (i) evitar abusos por parte do empregador, que poderia a qualquer tempo alterar as metas a serem atingidas pelos empregados, esquivando-se de pagar os valores devidos a título de PLR; e (ii) evitar que a empresa implemente programas de metas de fácil cumprimento, ao final do ano-calendário, disfarçando o pagamento de verbas salariais sob a forma de uma PLR.

42. Nesse contexto, o que importa é que o empregado tenha pleno conhecimento das metas a serem atingidas e que o empregador mantenha firme sua palavra de distribuir a PLR com base nessas metas.

43. Não se trata aqui de mero formalismo jurídico, mas de efetivas garantias fornecidas tanto aos empregados, para que não sejam surpreendidos por alterações inesperadas nas metas a serem atingidas no contexto de um Acordo de PLR, como ao poder público, para que não verifique redução na arrecadação em virtude de estruturas elaboradas com o objetivo exclusivo de evitar a incidência de contribuições previdenciárias.

44. Nesse sentido, cumpre destacar que a legislação não estabelece qualquer forma jurídica para instituição dos programas de metas, resultados e prazos. Diferentemente do equivocado entendimento manifesto pela D. Autoridade Julgadora, somente o Acordo de PLR como um todo (que deverá englobar os programas de metas, resultados e prazos já definidos previamente) possui forma própria de formalização e, nesse aspecto, nada existe na legislação que obrigue a adoção dessas formalidades de forma prévia.

45. Na hipótese dos autos, a D. Fiscalização presumiu, com base na data de assinatura dos Acordos de PLR, que os programas de metas, resultados e prazos estabelecidos pela Recorrente não foram previamente pactuados com seus empregados. Contudo, a própria D. Autoridade Julgadora de Primeira Instância faz prova à favor da Recorrente, ao reconhecer expressamente em sua decisão que tais metas já eram de conhecimento dos empregados. uma vez que esses eram oriundos da Bayer e o plano da Recorrente apenas manteve os mesmos termos e definições do plano anterior.

46. Fora isso, é importante destacar que em momento algum a Decisão recorrida analisou a documentação colacionada aos Autos pela Recorrente, que comprova que os empregados foram informados sobre as "metas, resultados e prazos" a serem cumpridos para recebimento dos recursos no âmbito do Acordo de PLR. A D. Autoridade Julgadora insistiu em uma análise limitada dos dispositivos legais em comento, sem interpretá-las sistemática e teleologicamente e à luz dos fatos concretos vividos pela Recorrente e seus empregados.

(...)

48. No que diz respeito ao PLR 2004, todos os empregados foram devidamente informados, por apresentações como a que foi acostada de forma exemplificativa à Impugnação (doc. n° 9 da Impugnação) de que, após a transferência dos seus contratos de trabalho da Bayer, a Recorrente manteria os Acordos de PLR exatamente nos mesmos termos do anteriormente oferecido.

49. Dessa forma, não há como negar que os programas de metas foram pactuados previamente, atendendo a todos os requisitos estabelecidos pela legislação, porquanto estes mesmos empregados já participavam da PLR, sujeitos às mesmas metas e condições, quando eram empregados da Bayer.

(...)

54. Além disso, no início de 2005 os empregados foram devidamente informados, por meio dos veículos de comunicação internos da empresa, de que os programas de metas, resultados e prazos permaneceriam os mesmos. A planilha e os comunicados internos anexados à Impugnação (doc. n° 10 da Impugnação) demonstram, de forma exemplificativa, parte da documentação que foi circulada para todas as áreas da empresa, comunicando e definindo para todos os empregados, quais seriam suas metas.

55. Tem-se, portanto, que os Acordos de PLR firmados entre a Recorrente e seus empregados são legítimos. Além disso, é inegável que tais Acordos de PLR atendem a

Documento nato-digital

> todas as formalidades exigidas pela legislação em vigor: o Acordo foi devidamente arquivado no Sindicato, o pagamento é efetuado anualmente (i.e. na periodicidade correta), foram discriminados os mecanismos a serem utilizados para aferir o direito de recebimento e o valor da Participação e, o mais importante, os programas de metas, resultados e prazos foram previamente pactuados entre a Recorrente e seus empregados.

Em passagem acima reproduzida, extraída da peça recursal, a própria autuada afirma que a Lei 10.101, de 2000, prevê que o acordo de PLR deve conter regras claras e objetivas quanto às metas a serem atingidas pelos empregados, o valor a ser pago e a forma de cálculo. Assim como, os mecanismos a serem utilizados para aferir o direito de recebimento e o valor da Participação (produtividade, faturamento, lucratividade, dentre outros). Complementa que, o § 10 do artigo 2° da Lei enumera alguns dos critérios que podem ser utilizados pela empresa para cálculo do montante devido a título de PLR, dentre eles, os "programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente". Entretanto, frisa que, diferentemente do que entende fazer crer a fiscalização e a decisão recorrida, a obrigação de pacto prévio entre empresa e empregado não diz respeito à redação do Acordo de PLR, mas tão somente aos critérios relacionados a "metas, resultados e prazos".

A Lei nº 10.101, de 2000, ao dispor sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa, preceitua:

> Art. 2.º (...)
>
> § 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**. (destaquei)

Em que pese argumentos em sentido contrário, o comando legal é por demais explícito no sentido de que, dos instrumentos decorrentes da negociação (Acordos, Convenções ou Acordos Coletivos) deverão constar regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, relativas à negociação. O § 2º, do mesmo art. 2º, é ainda mais incisivo, ao preceituar que o instrumento de acordo celebrado será arquivado na entidade sindical dos trabalhadores. No presente caso, trata-se de hipótese em que os interessados optaram pela negociação realizada por comissão paritária escolhida pelas partes, integrada também por representantes indicados pelos sindicatos das respectivas categorias. Pactuação essa da qual resultaram o Termo de Acordo PLR – 2004, de e.fls. 45/55, e o Termo de Acordo PPR 2005, de e.fls. 56/61, sendo assim, tais termos de acordo, os instrumentos decorrentes da negociação de que trata a Lei.

Ao tratar das metas, o "Termo de Acordo PLR – 2004" define, em sua Cláusula V, alínea "a", que:

> a) Metas — LANXESS — BU's - Áreas/Agrupamentos
>
> A LANXESS, BU's e Áreas/Agrupamentos estabelecerão 7 metas a serem atingidas pelos seus empregados, as quais estão detalhadas no Caderno de Metas (Anexo 1), que faz arte integrante deste acordo. Cabe às áreas a divulgação e o esclarecimento prévio a seus colaboradores sobre as metas esta estabelecidas, pois não serão aceitas mudanças posteriores.

Documento nato-digital

As metas deverão ser suficientemente desafiadoras, porém possíveis de serem atingidas- e agregar valor ao resultados dos negócios. Preferencialmente deverão ser quantitativas, ou seja, que permitam uma medição clara e objetiva.

A abrangência das metas, seus pesos e correspondência em número de salários mensais são definidos da seguinte forma:

METAS	PESO	N.SALÁRIOS (Potencial Médio)
Geral LANXESS (1 meta)	20%	0,24
BU (2 metas)	30%	0,36
Área/Agrupamento (4 metas)	50%	0,60
TOTAL (7 metas)	100%	1,20

a. 1. Meta Geral LANXESS

A Meta Geral obrigatória definida para toda a empresa, será obtida na relação percentual entre o Lucro Operacional e o Faturamento Líquido, ou seja:

Lucro Operacional = %

Faturamento Líquido

Quanto maior for o percentual obtido, maior será o acréscimo na PLR, conforme tabela específica (Anexo 2.1), que faz parte integrante deste acordo.

a. 2. Metas das BU's

As BU's definirão 2 metas e seus pesos respectivos (total 30%), que deverão ser atingidas pelos seus colaboradores.

a. 3. Metas das Áreas/Agrupamentos

As Áreas definirão 4 metas e seus pesos respectivos (total 50%), que deverão ser atingidas pelos seus colaboradores. As metas devem ser definidas por Área ou Agrupamento de colaboradores que representem, no mínimo, os colaboradores de um C. Custo.

A PLR só será Paga se a média do resultado efetivo das 4 metas estabelecidas para a respectiva Área/Agrupamento atingir, no mínimo, 50% dos objetivos definidos, independente dos resultados da LANXESS (item a.1) e de sua correspondente BU item

a.2).

Se os resultados das metas quantitativas definidas para a Área/Agrupamento superarem 100% dos objetivos estabelecidos, haverá pagamento de PLR adicional de até 0,3 salários, totalizando portanto uma PLR potencial de 1,5 salários, conforme proporcionalidade especificada no anexo 2.2

Conforme a redação da cláusula acima reproduzida, as metas estão subdivididas em "Geral LANXESS" (1 meta), com peso de 20%; BU (2 metas), com peso total de 30%; e "Área/Agrupamento", sendo 4 metas, com peso total de 50%. A meta "Geral LANXESS" encontra-se definida no próprio corpo do Termo de Acordo, sendo que as demais metas, seriam definidas pelas respectivas BU's e Áreas e, conforme a alínea "a" da Cláusula V, estariam detalhadas no Caderno de Metas (Anexo 1), parte integrante do Acordo. Entretanto, a inspeção do referido Anexo 1, que se encontra na e.folha 55 e novamente apresentado, juntamente com o recurso, na e.fl. 491, leva à verificação de que tal documento se encontra em branco, com especial destaque para o campo relativo à "Descrição da Meta".

Documento nato-digital

No que concerne ao "Termo de Acordo PPR – 2005" (e.fls. 56/61), também em sua Cláusula V, são definidas as metas a serem atingidas, nos seguintes termos:

> **V - DAS METAS A SEREM ATINGIDAS**
>
> Os valores relativos à PPR serão devidos aos EMPREGADOS, na hipótese de, ao final de cada exercício, as áreas de negócio e serviços da LANXESS atingirem as metas estabelecidas no Anexo I.
>
> Parágrafo Único: Para os fins do disposto neste acordo, são utilizadas as seguintes definições:
>
> 1. Net Sales (vendas líquidas) no Brasil
>
> Vendas Brutas (incluindo exportações, prestação de serviços e comissões), menos tributos sobre vendas (PIS, Cofins, ICMS, IPI quando aplicável), devolução de vendas, descontos, bonificações e abatimentos.
>
> 2. Ebitda •(Brasil)
>
> Resultado antes das despesas financeiras, impostos, depreciações e amortizações.
>
> 3. Working Capital (Brasill
>
> Somente duplicatas a receber e estoques.
>
> 4. Overdue — DSO (Brasil)
>
> Títulos vencidos sobre o total do contas a receber.
>
> 5. Individual Performance (Brasil)
>
> Metas individuais apuradas e arquivadas em cada área, conforme modelo de avaliação de desempenho 2005.
>
> 5.1. Para os níveis não gerenciais e de chefia das fábricas de Porto Feliz e Camaçari, serão definidas metas coletivas, conforme definido pelas respectivas áreas.

Mais uma vez a remissão de que as metas estariam estabelecidas no Anexo I. Ocorre que tal Anexo, que se encontra na e.fl. 61, .apresenta a coluna relativa à meta intitulada "Individual Performance" em branco. Trata-se da única meta individual que seria atribuída a cada empregado da autuada e cuja descrição, no Termo, informa que seria apurada e arquivada em cada área *"conforme modelo de avaliação de desempenho 2005*", repita-se, sem qualquer descrição de regras claras e objetivas e, tampouco, mecanismos de aferição.

As cláusulas e anexos acima referenciados evidenciam o fato de que os Termos de Acordo PLR 2004 e PPR 2005, pactuados pelo sujeito passivo, deixaram de cumprir o requisito previsto na parte inicial do § 1º, do art. 2º da Lei nº 10.101, de 2000, qual seja: *"§ 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..."* Oportuno repisar o fato de tratarem-se das únicas metas individuais atribuídas a cada empregado da autuada e que, simplesmente, não se encontram definidas nos Termos de Acordos ou nos respectivos Anexos.

Nos termos da Lei nº 10.101, de 2000, a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa é instrumento de integração entre o capital e o trabalho e, assim, uma forma de incentivo à produtividade. Tal premissa, pressupõe que seus beneficiários, conhecendo as regras do processo, possam contribuir com seus esforços para o atingimento das metas preestabelecidas e assim receberem suas participações nos lucros ou resultados da empresa. Entretanto, conforme demonstrado, não consta dos Termos de Acordo a definição da efetiva meta a ser alcançada pelos funcionários da pessoa jurídica, que remeta à integração entre capital e trabalho; dependendo apenas da ocorrência, ou não, de fatores internos ou externos sobre os

Documento nato-digital

quais os trabalhadores têm pouca ou nenhuma ingerência. Ausente assim, um dos mais importantes requisitos legais condicionadores da não inclusão da participação nos lucros ou resultados na base de cálculo das contribuições, qual seja, a inclusão nos instrumentos decorrentes da negociação de 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 acordo pactuado. Tal situação restou consignada nos fundamentos do Acórdão recorrido nos seguintes termos:

> **Metas individuais e institucionais pactuadas previamente:**
>
> 5.1. A empresa alega que o acordo assinado no PLR/2004 tem os mesmos termos do acordo anteriormente proporcionado pela BAYER S/A, empresa que transferiu a totalidade do seu segmento químico e parcial de polímeros a Notificada, e que o acordo de 2005 foi decorrente do de 2004. Além do que todos os empregados tinham conhecimento das metas, resultados e prazos a serem atingidos para o gozo dos benefícios da PLR, de forma que o mero fato do acordo ser assinado no final do ano-calendário não é suficiente para a descaracterização da natureza jurídica do pagamento. Dessa forma, a obrigatoriedade da empresa pactuar previamente com seus empregados não está na formalização do documento que rege a PLR, mas exclusivamente, nas "metas, resultados e prazos", que deverão ser atendidos para que o empregado receba a sua participação nos lucros.
>
> 5.2. A regra insculpida na Lei n° 10.101/00 é clara quando determina que os "programas de metas, resultados e prazos" sejam pactuados de forma prévia, não podendo a empresa justificar a ausência de tal pacto prévio, apenas pelo fato das "metas, resultados e prazos" terem sido pactuados anteriormente com a empresa BAYER S/A e os empregados contratados pela Notificada serem os mesmo daquela, os quais já conheceriam o conteúdo de tal pacto, segundo a Impugnante.
>
> (...)
>
> 5.4. Evidentemente, não basta apenas a existência de Acordo ou Convenção Coletiva disciplinando a participação nos lucros ou resultados, ajustado anteriormente pela BAYER S/A e os empregados que foram mantidos pela Notificada. O Acordo ou a Convenção Coletiva são instrumentos de negociação e previsão de direitos, pactuado previamente entre as partes, que deve obedecer o disciplinado pela lei. O conhecimento da lei, inescusável que é, contorna a atividade tanto do empregador quanto dos trabalhadores, de modo que se os mesmos quiserem estipular a participação nos lucros e resultados da empresa, não tributável, devem estipular condições que se afinem aos postulados da Lei 10.101/00.
>
> 5.5. A distribuição de lucros e/ou resultados pressupõe a existência de um acordo prévio entre as partes, não podendo ser definida unilateralmente. No acordo há que se ter efetiva previsão de regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos dos empregados, evitando-se a adoção de critérios de índole subjetiva, que levem em consideração aspectos que dependam de avaliação geral e específica.
>
> (...)
>
> 5.8. Portanto, ao contrário do entendimento da Notificada, observa-se que a fiscalização agiu corretamente quando entendeu que a empresa não pactuou previamente com os empregados os "programas de metas, resultados e prazos", descaracterizando os acordos de PLR e os caracterizando como salário de contribuição.

As alegações de que os acordos ajustados teriam os mesmos termos daqueles assinados anteriormente, seja com a antiga empregadora, seja com relação aos anos anteriores, não basta para afastar uma expressa imposição legal, que, ademais, tem por fundamento garantir a concreta participação do empregado, não somente na pactuação, mas, principalmente, no atingimento dos objetivos/metas acordados que devem ser de seu conhecimento. Situação não constatada no presente caso. Tudo em garantia do empregado e, conforme afirmado pela própria

Documento nato-digital

autuada na peça recursal, justamente para evitar abusos por parte do empregador, que poderia, eventualmente, a qualquer tempo alterar as metas a serem atingidas pelos empregados, esquivando-se de pagar os valores devidos a título de PLR; assim como, para evitar que a empresa implemente programas de metas de fácil cumprimento, ao final do ano-calendário, disfarçando o pagamento de verbas salariais sob a forma de uma PLR.

No que se refere ao fato de os Acordos terem sido firmados somente no final dos respectivos períodos de competência, uma vez que assinados em 25/10/2004 (PLR 2004) e em 09/11/2005 (PPR 2005), ou seja, já no encerramento de cada período, aponta a fiscalização mais uma vez o descumprimento do quesito da prévia pactuação. Justificando que, para o empregado atingir determinada meta ou resultado, a legislação determina que o mesmo deve saber previamente quais são essas metas e resultados, que ele, ou a empresa, ou ambos, devam atingir, para que possam ter o direito de receber um incentivo ou reconhecimento a título de PLR. De fato, conforme já explicitado, o alcance de metas por parte do trabalhador, de modo a que ultime real incentivo à produtividade dentro de um plano de resultados, tem como pressuposto a realização de uma conduta consciente e deliberada com vistas à consecução de resultados previamente avençados, independentemente do instrumento utilizado. Necessário, assim, o pleno e prévio conhecimento das metas, ou comportamento esperado que vise ao atingimento do objetivo pactuado. Tal tema foi didaticamente abordado pelo i. Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, ao relatar o Acórdão nº 2402-005.392, nos seguintes termos:

> Observe-se que, a depender do marco que se adote como obrigatório para a formalização dos acordos, pode-se apequenar ou dar um relevo desproporcional a cada um dos aspectos acima mencionados. Caso se adote o entendimento daqueles que defendem que o fechamento das negociações possa ser feito até momentos antes do pagamento da parcela, prejudica-se a integração capital trabalho e se compromete o desejado aumento da produtividade, posto que durante o período aquisitivo os trabalhadores não seriam estimulados a incrementá-la por não terem conhecimento das metas a serem ultrapassadas ou requisitos a serem cumpridos para a obtenção do tão almejado prêmio.
>
> Por outro lado, o patrão, muitas das vezes pressionado pelos trabalhadores para concessão de ganhos salariais, poderia ser tentado a instituir, durante o período aquisitivo da PLR, metas irreais de modo que o seu pagamento fosse efetuado como forma de atendimento às reivindicações salariais dos empregados e não como resultado de um processo negociado para melhorar o desempenho empresarial.
>
> Esse procedimento desnatura a essência do instituto e se revela danoso ao substituir salário por prêmio, prejudicando os trabalhadores no cômputo das suas verbas trabalhistas (férias, décimo terceiros, FGTS, etc), além de claramente desfalcar os cofres da Seguridade Social, com a exclusão das parcelas da base de cálculo das contribuições. É prática que abre margem para manobras que apenas beneficiariam o mau contribuinte.
>
> Certamente muitos se levantarão contra esse raciocínio, argumentando que não há na norma um prazo estipulado para formalização do acordo e que a adoção da exigência de que a assinatura do acordo seja prévia ao período aquisitivo decorreria de mero subjetivismo do intérprete, que acarretaria em prejuízo principalmente para os trabalhadores, que deixariam de receber essa benesse de cunho constitucional.
>
> Não vejo por essa lente, na verdade estamos diante de uma lacuna legal, a qual deve ser integrada, no meu entendimento, mediante a interpretação sistemática que leve ao menor prejuízo à relação capital trabalho, aos trabalhadores, ao empregador e à Fazenda Pública. Veja-se que a inexistência de metas prévias equivale a ausência dos parâmetros que nortearão a aferição do direito ao benefício trabalhista, os quais são claramente exigidos no § 1.º do art. 2.º da Lei n.º 10.101/2000.
>
> É curioso que, mesmo os que defendem que o acordo pode ser formalizado após o encerramento do período aquisitivo do direito, acabam por firmar como data limite o

Documento nato-digital

pagamento da verba, o que de certa forma coloca um requisito que não consta da norma, posto que, conforme ponderei acima, a norma é omissa quanto a esse aspecto. Assim, também nesse caso o intérprete acaba por fixar um marco que, no entender daqueles que defendem essa tese, vem a se configurar em um subjetivismo. Tal fato revela uma grande contradição para essa solução exegética.

Muito mais problemática para mim, no entanto, é a fixação de um momento dentro do período aquisitivo que seria aceitável para delimitar a data limite para formalização do acordo. Nesse caso, aí se sim, com o perdão dos que defendem esse raciocínio, entra-se no total subjetivismo, posto que o critério passa a ser unicamente a cabeça do aplicador da lei. Eu posso achar que três meses é um prazo razoável para fechar a negociação, outros ao revés, atendo-se as peculiaridades do caso concreto, tomarão seis meses como período razoável e alguns poderão entender que, para situações limite, um ano ainda é pouco.

Temendo ser um pouco repetitivo, volto a enfatizar que a apreciação dessa questão não deve apenas se ater ao direito imediato do empregado de receber a PLR, mas também ao seu direito de não ter verbas salariais transmudadas em participação nos lucros, bem como o direito do fisco de evitar que as práticas nocivas ao erário e, por fim, o direito da sociedade brasileira de obter melhorias nas relações entre capital e trabalho, com consequente aumento geral da produtividade.

Ouso ainda discordar daqueles que têm defendido a tese de que se já era do conhecimento dos trabalhadores os termos a serem apostos no acordo, deve ser dado um tratamento diferenciado a essa situação. Esse entendimento não se coaduna com a norma de regência, por um simples motivo: a lei privilegia a negociação coletiva, seja com ente sindical ou em comissão específica. Nestas negociações, acredito que deva ser assim, são colocadas as propostas das partes e estas buscam chegar a um acordo, que, via de regra, resulta em um meio termo entre as proposições colocadas na mesa. Todavia, nada impede que até a formalização do ajuste uma das partes resolva retirar sua proposta e as negociações retroajam.

Assim, pelo fato de não haver previsão legal para que as cláusulas costumeiramente acordadas em processos anteriores venham a ser incorporadas ao novo acordo, não há espaço interpretativo para que se flexibilize a necessidade de acordo prévio em razão do suposto conhecimento dos empregados acerca das regras a serem inseridas nos acordos para pagamento da PLR.

Inobstante afirmativa da contribuinte de que todos os empregados já tinham e sempre tiveram pleno conhecimento das metas e resultados que eram esperados para fins de cálculo e apuração do PLR, pois eram utilizados os mesmos critérios dos anos anteriores, os Acordos de 2004 e 2005 demonstram o contrário. Confira-se:

TERMO DE ACORDO PPR – 2005 (e.fls. 56/61)	**Termo de Acordo PLR – 2004 (e.fls. 45/55)**
V - DAS METAS A SEREM ATINGIDAS	**METAS**
Os valores relativos à PPR serão devidos aos EMPREGADOS, na hipótese de, ao final de cada exercício, as áreas de negócio e serviços da LANXESS atingirem as metas estabelecidas no Anexo I. Parágrafo Único: Para os fins do disposto neste acordo, são utilizadas as seguintes definições: 1. Net Sales (vendas líquidas) no Brasil Vendas Brutas (incluindo exportações, prestação de serviços e comissões), menos tributos sobre vendas (PIS, Cofins, ICMS, IPI quando aplicável), devolução de vendas, descontos, bonificações e abatimentos. 2. Ebitda •(Brasil) Resultado antes das despesas financeiras, impostos, depreciações e amortizações. 3. Working Capital (Brasill	a) Metas — LANXESS — BU's - Áreas/Agrupamentos A LANXESS, BU's e Áreas/Agrupamentos estabelecerão 7 metas a serem atingidas pelos seus empregados, as quais estão detalhadas no Caderno de Metas (Anexo 1), que faz arte integrante deste acordo. Cabe às áreas a divulgação e o esclarecimento prévio a seus colaboradores sobre as metas esta estabelecidas, pois não serão aceitas mudanças posteriores. As metas deverão ser suficientemente desafiadoras, porém possíveis de serem atingidas- e agregar valor ao resultados dos negócios. Preferencialmente deverão ser quantitativas, ou seja, que permitam uma medição clara e objetiva. A abrangência das metas, seus pesos e correspondência em número de salários mensais são definidos da seguinte forma: (...)

Documento nato-digital

Somente duplicatas a receber e estoques. 4. Overdue — DSO (Brasil) Títulos vencidos sobre o total do contas a receber. 5. Individual Performance (Brasil) Metas individuais apuradas e arquivadas em cada área, conforme modelo de avaliação de desempenho 2005. 5.1. Para os níveis não gerenciais e de chefia das fábricas de Porto Feliz e Camaçari, serão definidas metas coletivas, conforme definido pelas respectivas áreas.	**a. 1. Meta Geral LANXESS** A Meta Geral obrigatória definida para toda a empresa, será obtida na relação percentual entre o Lucro Operacional e o Faturamento Líquido, ou seja: Lucro Operacional = % Faturamento Líquido Quanto maior for o percentual obtido, maior será o acréscimo na PLR, conforme tabela específica (Anexo 2.1), que faz parte integrante deste acordo. **a. 2. Metas das BU's** As BU's definirão 2 metas e seus pesos respectivos (total 30%), que deverão ser atingidas pelos seus colaboradores. As BU's definirão 2 metas e seus pesos respectivos (total 30%), que deverão ser atingidas pelos seus colaboradores. a. 3. Metas das Áreas/Agrupamentos As Áreas definirão 4 metas e seus pesos respectivos (total 50%), que deverão ser atingidas pelos seus colaboradores. As metas devem ser definidas por Área ou Agrupamento de colaboradores que representem, no mínimo, os colaboradores de um C. Custo. A PLR só será Paga se a média do resultado efetivo das 4 metas estabelecidas para a respectiva Área/Agrupamento atingir, no mínimo, 50% dos objetivos definidos, independente dos resultados da LANXESS (item a.1) e de sua correspondente BU item a.2). Se os resultados das metas quantitativas definidas para a Área/Agrupamento superarem 100% dos objetivos estabelecidos, haverá pagamento de PLR adicional de até 0,3 salários, totalizando portanto uma PLR potencial de 1,5 salários, conforme proporcionalidade especificada no anexo 2.2

Mais uma vez se demonstra a não comprovação da existência de regras claras e objetivas preexistentes e constantes dos instrumentos decorrente da negociação.

Juros de Mora – Taxa Selic

Com relação à exigência de juros de mora sobre os valores de contribuições apurados, mediante aplicação da taxa Selic, deve ser destacado que o auto de infração foi lavrado em face da constatação de recolhimento a menor de tributos, devido à não inclusão de valores na base de cálculo das contribuições. A autoridade fiscal lançadora apenas aplicou o que determina a legislação de regência do tributo e os juros cobrados decorrem de expressa previsão legal. Outrossim, não compete à autoridade administrativa pronunciar-se sobre a legalidade ou constitucionalidade das normas regulamente aprovadas e vigentes, conforme a já citada Súmula CARF nº 2. Noutro giro, há orientação expressa quanto ao tema, consolidada na Súmula CARF nº 4, nos seguintes termos:

> Súmula CARF nº 4
>
> A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Portanto, os acréscimos legais aplicados decorrem de expressa previsão legal. 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.

Documento nato-digital

Registro finalmente que, com relação ao pagamento parcial da presente Notificação, no valor de R$ 439.732,00, já havia sido determinado, pela autoridade julgadora de piso, a consideração da guia recolhida pela contribuinte para o estabelecimento com CNPJ n° 06.176.436/0001-12, conforme a planilha anexada pela empresa, sendo alocado para as competências: 05/2005, 06/2005 e 07/2005; 04/2006 e 05/2006, acorde demonstrado na e.fl. 542.

Baseado em todo o exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso, exceto quanto à contestação do percentual de multa aplicado e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos

Voto Vencedor

Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira - Redatora designada

Peço vênia ao em. Relator e os demais pares que o acompanham para apresentar respeitosa divergência quanto à higidez do acordo do PLR objeto da autuação.

A despeito do preciso balizamento quanto às normas de regência, lançadas no voto do em. Relator, tenho que as peculiaridades do caso ora em espeque levam-me a adotar posicionamento diverso do declinado.

Como inclusive bem apontado pela fiscalização,

> [a]nalisando o Acordo de PLR relativo ao ano de 2004, verificamos que o mesmo foi assinado em 25 de outubro de 2004. Ocorre **que o ano de 2004 foi um ano atípico**, **pois a empresa iniciou suas atividades efetivamente em 07/2004 em decorrência da reorganização estrutural da empresa BAYER S.A, CNPJ 14.372.981;0001-02 que transferiu a totalidade do seu segmento de química e parte do segmento de polímeros para a empresa ora fiscalizada.** (e-fls. 39)

Malgrado tenha reconhecido que **i)** as atividades da recorrente tiveram início apenas em **julho** e que **ii)** absorvida a mão de obra da empresa antecessora, considerou a fiscalização que "as metas individuais e institucionais estabelecidas não foram pactuadas previamente, pois tal acordo foi assinado em **25 de outubro de 2004**." (e-fls. 39) Olvida-se, entretanto, mencionar que a avença celebrada entre a parte empregadora e seus obreiros sequer poderia ser rotulada "nova" ou de desconhecimento do trabalhadores.

Isso porque, conforme expressamente consta da documentação analisada, o acordo de PLR era *mera réplica* daquele já há muito pactuado entre a empresa antecessora e seus funcionários – cuja mão de obra fora absorvida pela parte ora recorrente. Peço vênia para transcrever, no que importa, o que consta no Termo de Acordo de PLR:

> CONSIDERANDO QUE em função de uma reorganização estrutural promovida pelo Grupo Bayer 01/07/2004, a totalidade do segmento de química e parte do segmento de polímeros desenvolvidos pela BAYER S.A., sociedade anônima com sede na Cidade de São Paulo (...) foram vertidos à LANXESS (empresa também integrante do "Grupo Bayer");
>
> CONSIDERANDO QUE os empregados relacionados aos segmentos vertidos à LANXESS também foram transferidos à LANXESS; e

Documento nato-digital

> CONSIDERANDO QUE as partes têm interesse em estabelecer um novo Programa de Participação nos Lucros e Resultados (PLR), para os colaboradores da LANXESS, **dando continuidade ao PLR estabelecido pela Bayer para o exercício de 2004**, nos termos do artigo 10 e 448 da Consolidação das Leis do Trabalho. (e-fls. 44/45)
>
> Acertadamente como pontuado pela fiscalização,
>
> para o empregado atingir determinada meta ou resultado, a legislação determina que o mesmo **saiba previamente** quais são essas metas e resultados que ele ou a empresa ou ambos devam atingir para que possam ter o direito de receber um incentivo ou reconhecimento a título de PLR. (e-fls 40)

Ora, se o acordo de PLR firmado em outubro de 2004 – e novamente pactuado em novembro de 2005 – continha as mesmas cláusulas da avença celebrada com a empresa antecessora tinham os funcionários plena ciência de como deveriam agir para lograr êxito na obtenção da PLR. E se detinham tal conhecimento era porque as regras haviam sido previamente pactuadas, conforme determina a legislação de regência.

Por essas razões, **na esteira do em. Relator, conheço parcialmente do recurso; entretanto, renovadas as vênias, na parte conhecida, dou-lhe provimento**.

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira

Documento nato-digital