



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

Processo n° 16682.720449/2012-48
Recurso n° 999.999 Voluntário
Acórdão n° 2301-004.051 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de maio de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente BANCO BTG PACTUAL S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2008 a 28/02/2008

Autos de Infração DEBCAD's n°s 51.013.341-0 e 51.013.343-6

Consolidados em 01/08/2012

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS DA EMPRESA - PLR. IMUNIDADE. OBSERVÂNCIA À LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA.

A Participação nos Lucros e Resultados - PLR concedida pela empresa aos seus funcionários, como forma de integração entre capital e trabalho e ganho de produtividade, não integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias, por força do disposto no artigo 7º, inciso XI, da CF, sobretudo por não se revestir da natureza salarial, estando ausentes os requisitos da habitualidade e contraprestação pelo trabalho.

Somente nas hipóteses em que o pagamento da verba intitulada de PLR não observar os requisitos legais insculpidos na legislação específica, notadamente artigo 28, § 9º, alínea "j", da Lei nº 8.212/91, bem como MP nº 794/1994 e reedições, c/c Lei nº 10.101/2000, é que incidirão contribuições previdenciárias sobre tais importâncias, em face de sua descaracterização como Participação nos Lucros e Resultados.

A exigência de outros pressupostos, não inscritos objetivamente/literalmente na legislação de regência, como a necessidade de pagamentos igualitários a todos os empregados, é de cunho subjetivo do aplicador/intérprete da lei, extrapolando os limites das normas específicas em total afronta à própria essência do benefício, o qual, na condição de verdadeira imunidade, deve ser interpretado de maneira ampla e não restritiva.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS. EXISTÊNCIA DE REGRAS CLARAS E OBJETIVAS CONCERNENTES AO PAGAMENTO DA VERBA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS DE

AFERIÇÃO DAS METAS PARA PAGAMENTO DE PLR. DESCONSIDERAÇÃO DO ACORDO. IMPOSSIBILIDADE.

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

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. EXISTÊNCIA DE ACORDO PREVENDO REGRAS PARA PAGAMENTO DA VERBA. MAIOR ESPECIFICIDADE EM SISTEMA DE GESTÃO DE DESEMPENHO DA PRÓPRIA EMPRESA. VALIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES.

Constatando-se que a empresa concedeu Participação nos Lucros e Resultados com base em Acordo Coletivo com a explicitação de regras claras e objetivas, não há se falar em incidência de contribuições previdenciárias, ainda que a contribuinte tenha instrumentalizado aludido regramento em ato próprio denominado Sistema de Gestão de Desempenho, o qual contempla com maior especificidade as condições e fórmula de cálculo para concessão de referida verba, mormente quando fora devidamente informado aos beneficiários, os quais tem comissão permanente para tratar da matéria.

INFRAÇÕES DE GFIP. MATÉRIA ONDE SE RECORRE ALEGANDO A INEXISTÊNCIA DE INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA POR HAVER REGULARIDADE EM SEU PLR.

PLR regular não há incidência de contribuição previdenciária, não havendo de se inserir em GFIP as suas declarações.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em dar provimento ao recurso, nas infrações relativas à GFIP, no mérito, pela existência de regras claras e objetivas, na Participação nos Lucros e Resultados (PLR), nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Mauro José Silva e Bernadete de Oliveira Barros, que votaram em negar provimento ao recurso nesta questão. Sustentação: Celso Costa. OAB: 148.225/SP. Declarações de impedimento: ADRIANO GONZÁLES SILVÉRIO

(assinado digitalmente)

MARCELO OLIVEIRA - Presidente.

(assinado digitalmente)

WILSON ANTONIO DE SOUZA CORRÊA - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: : MARCELO OLIVEIRA (Presidente), WILSON ANTONIO DE SOUZA CORREA, BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR, MAURO JOSE SILVA, ADRIANO GONZÁLES SILVÉRIO

Relatório

O presente remédio recursivo foi interposto pelo contribuinte contra Acórdão sob nº 12-55.085, exarado pela douta 10ª Turma da DRJ/RJ1, que julgou parcialmente procedentes os lançamentos, isto porque, com relação aos pagamentos a título de PLR a estagiários da Recorrente, tendo em vista que o respectivo levantamento foi considerado por improcedente nos autos do processo nº 16682.720128/2012-43, também há que se excluir do presente Auto de Infração a penalidade acessória correspondente. Assim, considerando que foram considerados como contribuintes individuais, para efeito de recebimento de PLR, 58 estagiários e tendo em vista que para cada segurado não declarado em GFIP, há 3 informações omitidas, deve-se excluir do cálculo da penalidade o correspondente a 174 informações das 1218 ocorrências apuradas.

Trata-se de crédito lançado pela fiscalização referente a dois autos de infração:

- a) AI DEBCAD Nº 51.013.341-0, FL 78, penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória, infração ao artigo 32, IV, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, por ter a empresa apresentado a GFIP da competência 02/2008, com incorreções/omissões, quais sejam: deixou de informar na GFIP do estabelecimento 0002-26 a quase totalidade dos empregados, à exceção de NICOLAOS GEORGIOS THEODORAKIS, declarou a menor as remunerações dos empregados dos demais estabelecimentos, em razão de pagamento de PLR, em desacordo com a legislação e deixou de informar na GFIP, como contribuintes individuais, os estagiários, relacionados na Planilha 2, que receberam PLR em desacordo com a legislação.
- b) AI DEBCAD Nº 51.013.343-6, FL35, penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória, infração ao artigo 32, III e parágrafo 11, da Lei 8.212/1991, na redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, c/c art. 225, III, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, por ter a empresa deixado de prestar os esclarecimentos necessários à fiscalização sobre os cálculos individualizados dos valores pagos a título de PLR, após o prazo da última intimação, emitida em 07/03/2012, e de maneira recorrente desde o início do procedimento fiscal.

A multa aplicada, referente ao AI nº 51.013.341-0 foi apurada conforme previsto no art. 32-A, "caput" inciso I e §§ 2º e 3º, incluídos pela Lei 11.941/2009 e

corresponde a R\$ 20,00 para cada grupo de até 10 informações incorretas/omitidas (ou fração) observada a multa mínima de R\$ 500,00 por competência;

A multa aplicada referente ao AI nº 51.013.343-6 foi a prevista no art. 92, da Lei 8.212/1991, c/c art. 283, II, "b" e art. 373, do RPS, atualizada pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 02, de 06/01/2012, no valor de R\$ 16.170,98, ante a inexistência de circunstâncias agravantes.

Irresignada com o lançamento apressou-se a impugná-lo, com suas razões, cujas quais foram suficientes em parte, eis que a decisão de piso excluiu da penalidade o pagamento de PLR a estagiários.

Anatematiza a decisão de piso, com o presente Recurso Voluntário, tempestivo, eis que intimada da decisão em 02.MAI.2013 e protocolizou-o em 31.MAI.2013, onde alega: i) Debcad 51.013341-0, suposta omissão na prestação de informação na GFIP; ii) as incorreções omissões relativo as supostos empregados não informados em GFIP; iii) os requisitos legais para pagamento de PLR; iii) a improcedência das infrações apontadas pela fiscalização; iv) As improcedências das infrações apontadas pelo fiscal – 1ª acusação: ausência de regras claras e objetivas (cálculo matemático para aferição do PLR pago para cada um dos funcionários) a) o sistema de avaliação de desempenho da Recorrente; b) a suposta ausência da fórmula matemática individualizada para os pagamentos de PLR efetuados pela Recorrente a cada um de seus funcionários; c) as disposições de acordo coletivo de PLR; v) 2ª acusação: não apresentação do relatório de avaliação dos empregados; a) apresentação da avaliação de desempenho; b) os empregados contratados após 31 agosto de 2007; c) as supostas subjetividades nas avaliações de desempenho da Recorrente; d) as gratificações pagas nas contratações de empregados; vi) 3ª acusação discrepância dos valores pagos, em quantidade de salários, para os empregados; vii) 4ª acusação: pagamento de PLR a estagiários; viii) a limitação da multa de mora imposta em 20%; ix) ilegalidade dos juros SELIC sobre a multa de ofício.

Eis em síntese apertada o relato do necessário para o julgamento.

Voto

Conselheiro WILSON ANTONIO DE SOUZA CORRÊA – Relator

O presente Recurso Voluntário acode todos os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço e passo análise das questões trazidas à baila.

Os lançamentos constantes nos AI's DEBCAD do presente processo administrativo tratam-se de obrigações acessórias, sendo que a origem da obrigação principal está nos processos sob nºs 16682.720128/2012-43 e 16682.720691/2011-31, cujos quais julgo procedentes os recursos aviados, razão pela qual não há contribuição previdenciária naqueles lançamentos.

Desta forma, como o acessório acompanha o principal, no presente lançamento não há contribuições previdenciária por descumprimento de obrigação acessória.

i) DEBCAD 51.013341-0, SUPOSTA OMISSÃO NA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO NA GFIP; ii) AS INCORREÇÕES OMISSÕES RELATIVO AS SUPOSTOS EMPREGADOS NÃO INFORMADOS EM GFIP

Como dito acima, o inconformismo da Recorrente nos quesitos e suas razões apontadas, são procedentes, eis que não houve infração cometida nas obrigações principais, conforme julgado nos processos sob nºs 16682.720128/2012-43 e 16682.720691/2011-31.

Desta forma, tenho que o acessório acompanha o principal, razão pela qual não houve infração que justifique os DEBCAD's relacionados no presente processo administrativo.

iii) OS REQUISITOS LEGAIS PARA O REGULAR PAGAMENTO DE PLR

Discorre historicamente do caminho legal traçado pela regulamentação do PLR, dizendo que não se pode exigir contribuição previdenciária em pagamentos realizados à título de PLR, por afronta legal e constitucional.

Segundo alega a Recorrente, mesmo que a Carta Maior e a Lei permitissem a exigência, assim não poderia ocorrer, eis que a natureza do pagamento do PLR não é remuneratório. Colaciona Jurisprudência sobre o assunto

Diz estar em plena sintonia com as exigências de lei e da Constituição, não cabendo ao Fisco implementar novas regras.

Segundo ela, num quadro elucidativo, cumpriu as regras da lei, mormente no que tange a elaboração de regras claras e objetivas, pois os critérios foram bem delineados e que suas avaliações eram justas na medida que não havia distinção entre qualquer funcionário, sendo que até mesmo os chefes eram avaliados pelos subordinados.

Para a Fiscalização, conforme se vê no Relatório Fiscal às fls. 31, item 4.8 os critérios são confusos, não trazendo a clareza necessária ao empregado, pois confunde na cláusula quinta com anexo 2. Mas não é só, pois através do TIF nº 3 a Fiscalização diz que a Recorrente não apresentou as memórias de cálculos de pagamento de PLR de 124 funcionários que foram utilizados como amostragem.

Outra questão que levou a Fiscalização objurgar o pagamento do PLR foi o fato de haver a regra de pagamento mínimo de 5 salários e máximo de 100 salários, sem dizer que tipo de salários seriam estes, o mínimo ou o salário mensal do funcionário.

Às fls. 33 do Relatório Fiscal, item 4.16 a Fiscalização reconhece a existência de regras claras de maneira geral, mas ela a desconsidera porque as regras devem ser claras de maneira individual.

Ora, peço a máxima vênia ao nobre Fiscal, mas ele colocou-se como legislador, não como executor da lei, porque a lei de regência fala em regras claras e objetivas, NÃO CITA QUE ELAS DEVEM SER INDIVIDUALIZADAS.

Tenho que o fato de o Fiscal ter reconhecido a existência das regras claras e objetivas de MANEIRA EM GERAL, demonstra que a Recorrente acudiu as exigências da Lei 10.101/2000, mormente o § 1º do artigo 2º.

Com razão a Recorrente.

iv) AS IMPROCEDÊNCIAS DAS INFRAÇÕES APONTADAS PELO FISCAL – 1ª ACUSAÇÃO: AUSÊNCIA DE REGRAS CLARAS E OBJETIVAS (CÁLCULO MATEMÁTICO PARA AFERIÇÃO DO PLR PAGO PARA CADA UM DOS FUNCIONÁRIOS) A) O SISTEMA DE AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO DA RECORRENTE; B) A SUPOSTA AUSÊNCIA DA FÓRMULA MATEMÁTICA INDIVIDUALIZADA PARA OS PAGAMENTOS DE PLR EFETUADOS PELA RECORRENTE A CADA UM DE SEUS FUNCIONÁRIOS; C) AS DISPOSIÇÕES DE ACORDO COLETIVO DE PLR;

No quesito anterior já relatei que a própria Fiscalização considera a existência de regras claras e objetivas, de maneira em geral, e que para este Julgador é o suficiente a consideração, acudindo os pressupostos da lei, despiendo é, portanto, maiores locupletações, até porque, como antes dito, a legislação de regência não requer regras claras e objetivas individuais.

Referente ao sistema de avaliação de desempenho da Recorrente, quando a Fiscalização aduz que as avaliações realizadas pelos funcionários dela apresentavam opiniões pessoais e subjetivo, o que, por si só seria suficiente para desfigurar o PLR, eis que descaracterizava os sistemas PMM e PS como métodos objetivos de avaliação individual, penso ser uma consideração descabida, porque os conceitos de desenvolvimento de pessoal é exatamente neste sentido de desenvolver opiniões e comentários pessoais, que por sua natureza são subjetivos.

Ao contrário da decisão de piso e da Fiscalização, penso que ao preencher as avaliações e colocar o seu parecer permite aos empregados (superiores, iguais, subordinados) criarem os seus objetivos e com base nisto era formada a nota. Isto é conhecido em qualquer e tratado desta forma nas empresas de desenvolvimento pessoal.

Ademais, qualquer avaliação terá sentimento pessoal e subjetivo, porque é questão de fórum íntimo, respeitado pelos gestores de pessoal.

Com razão a Recorrente.

Quanto a fórmula matemática, peço vênia novamente, mas não se deve considerar a tal exigência, porque o executor da lei está pondo-se como legislador, eis que não legislação não se fala em apresentação de nenhuma fórmula matemática para se definir critérios de pagamento de PLR.

Para este singelo Julgador os critérios são definidos: valores mínimos e máximo a serem pagos; benefício a empregado que tenha assiduidade; realização de trabalho extraordinário; comportamento, etc..

Agora, formula matemática não é critério e tão pouco regras claras, razão pela qual não está na lei.

Sem razão a decisão de piso, devendo ser reformada.

Quanto as disposições de acordo coletivo de PLR vejo que também estabeleceu critérios e regras, viabilizando o mesmo, porque possuem regras claras e objetivas, eis que o mesmo destacou critérios, sendo i) índice de lucratividade do banco; ii) programa de metas; iii) avaliação de desempenho individual, traçado por seu programa PMM e OS.

Com razão a Recorrente.

v) 2ª ACUSAÇÃO: NÃO APRESENTAÇÃO DO RELATÓRIO DE AVALIAÇÃO DOS EMPREGADOS; A) APRESENTAÇÃO DA AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO; B) OS EMPREGADOS CONTRATADOS APÓS 31 AGOSTO DE 2007; C) AS SUPOSTAS SUBJETIVIDADES NAS AVALIAÇÕES DE DESEMPENHO DA RECORRENTE; D) AS GRATIFICAÇÕES PAGAS NAS CONTRATAÇÕES DE EMPREGADOS

A Fiscalização diz que no 3º TIF a Recorrente não havia apresentado o relatório de avaliação de empregados e a decisão de piso acolheu tal fundamento, desconsiderando o documento nº 9 da impugnação onde estão estes relatórios.

Por outro lado, devemos considerar que a Fiscalização critica o sistema de avaliação, de posse das avaliações. E isto é importante, porque, pode até discordar do sistema de avaliação, mas que eles existem neste mundo jurídico em testilha existe.

Já dos empregados beneficiados e que foram contratados após 31 de agosto de 2007, data limite para avaliação do sistema PMM, não vejo como desconsiderá-los do PLR, porque, segundo alega a Recorrente eles teriam contribuído para o resultado atingido e assim não tem como excluí-los.

Ora, de fato, não há nenhuma exigência legal de que se deva afastar o empregado sem avaliação. E, ademais, o espírito da lei é fazer com que a empresa e os funcionários motivem-se pelo ganho. Sendo assim, não seria justo que alguém que contribuiu com um resultado favorável não faça jus à sua cota-parte.

Gratificações pagas nas contratações, sendo um único pagamento como o caso em tela, feitas a dois empregados, é de conhecimento desta turma que a considero de natureza indenizatória, eis que representa uma forma de incentivo para captação de funcionários qualificados, não incidindo contribuição previdenciária.

vi) 3ª ACUSAÇÃO DISCREPÂNCIA DOS VALORES PAGOS, EM QUANTIDADE DE SALÁRIOS, PARA OS EMPREGADOS

Segundo o entendimento de algumas turmas deste Colegiado, as empresas podem traçar metas diferentes para funcionários, gerentes e altos executivo ao elaborar o seu PLR, desde que estejam previstas em convenção e ou acordo coletivo.

Recentemente o nobre Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes exarou um voto esclarecendo que não há impedimento na lei de regência impedindo tal diferenciação, onde se discutia um caso trazido por um contribuinte fabricante de persianas e cortinas.

Coaduno com tal pensamento, em que pese o fato de aqui não estar se tratando de diferenciação por cargo, mas sim pela diferenciação pela avaliação.

A diferença da avaliação tomada por uns funcionários os elevaram a patamares de recebimentos altos, o que permissível na legislação, por que não impede a legislação de regência tal ocorrência.

Com razão a Recorrente.

vii) 4ª ACUSAÇÃO: PAGAMENTO DE PLR A ESTAGIÁRIOS;

A decisão de piso a excluiu do lançamento e não apresentou RO, razão pela qual trata-se de matéria que transitou em julgado, não fazendo parte do lançamento.

viii) ILEGALIDADE DOS JUROS SELIC

Ilegalidade e inconstitucionalidade não são matérias de competência do CARF.

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

CONCLUSÃO

Diante do exposto tenho que o Recurso Voluntário aviado encontra-se em consonância com a legislação processual, razão pela qual dele conheço, para no mérito DAR-LHE PROVIMENTO, não há infrações relativas à GFIP, pelo conhecimento do mérito, e, no mérito, pela existência de regras claras e objetivas, na Participação nos Lucros e Resultados (PLR).

WILSON ANTONIO DE SOUZA CORRÊA - Relator

(assinado digitalmente)

Processo nº 16682.720449/2012-48
Acórdão n.º **2301-004.051**

S2-C3T1
Fl. 10

CÓPIA

Declaração de Voto

Conselheiro Mauro José Silva:

Passamos a registrar nosso posicionamento sobre um dos aspectos abordados no caso.

PLR. Regras claras e objetivas

A Lei 10.101/2000 determinou que a PLR seja objeto de negociação entre empresas e empregados, seja por meio de comissão escolhida entre as partes ou por acordo coletivo, devendo o instrumento de acordo conter regras claras e objetivas. De plano, portanto, podemos afastar possibilidade de as regras para o recebimento da PLR serem estabelecidas unilateralmente. Todo o contorno das regras deve ser objeto de negociação entre as partes. É uma exigência legal que contribui para a melhoria das relações entre capital e trabalho.

Mas o que seriam regras claras e objetivas?

Entre os sentidos possíveis para a expressão “regras claras”, segundo o dicionário Michaelis, temos: regras fáceis de entender, evidentes, explícitas, inequívocas, manifestas. Regras objetivas, segundo a mesma fonte, seriam regras que se referem ao mundo exterior; regras que existem fora do espírito e independentemente do conhecimento que dele possua o sujeito pensante; ou regras que não se relacionam com os sentimentos pessoais do sujeito pensante. Em síntese, regras claras e objetivas são regras inequívocas, fáceis de entender pelo empregado e que se referem ao mundo dos objetos, não podendo estar relacionadas com sentimentos pessoais.

Como já vimos, as regras impostas pela Lei 10.101/2000 tem como objetivo tanto evitar a fraude que pode ser cometida pelo empregador ao pagar salário sob o manto de parcela de PLR como melhorar as relações entre capital e trabalho. Nessa toada, não podemos deixar de considerar que a fixação da PLR por meio de regras subjetivas pode ensejar o assédio moral e todo o tipo de discriminação no ambiente do trabalho, o que não contribui para a melhoria da relação entre capital e trabalho e, sobretudo, atenta contra a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III da CF).

Com relação a esse aspecto, no julgamento do Recurso 144.015, o Conselheiro Júlio Cesar Vieira Gomes, assim se manifestou:

“Como se constata pelas disposições acima, a regulamentação é no sentido de proteger o trabalhador para que sua participação nos lucros se efetive. Não há regras detalhadas na lei sobre os critérios e as características dos acordos a serem celebrados. Os sindicatos envolvidos ou as comissões, nos termos do artigo 2º, têm liberdade para fixarem os critérios e condições para a participação do trabalhador nos lucros e resultados. A intenção do legislador foi impedir que critérios ou condições subjetivos obstassem a participação dos trabalhadores nos lucros ou

resultados. As regras devem ser claras e objetivas para que os critérios e condições possam ser aferidos. Com isto, são alcançadas as duas finalidades da lei: a empresa ganha em aumento da produtividade e o trabalhador é recompensado com sua participação nos lucros.” (o negrito é nosso)

Além de serem claras e objetivas, as regras devem estar presentes no Acordo e devem ter sido estipuladas conforme negociação entre as partes, conforme podemos extrair dos arts. 1º e 2º da Lei 10.101/200.

Nesse sentido o voto do Conselheiro Marco André Ramos Vieira, no Acórdão 2302-00.256

“As regras claras e objetivas quanto ao direito substantivo referem-se à possibilidade de os trabalhadores conhecerem previamente, no corpo do próprio instrumento de negociação, quanto irão receber a depender do lucro auferido ou do resultado obtido pelo empregador- se os objetivos forem cumpridos. “

Questiono se, a despeito de a Lei exigir regras claras e objetivas, deveremos aceitar o conteúdo de acordo coletivo que, nitidamente, convencionou uma avaliação individual baseada em critérios subjetivos. A autonomia privada pode prevalecer ainda que ultrapasse os limites estabelecidos pela Lei? O caso não suscita a aplicação do art 123 do CTN? Vejamos o comando da norma complementar *in verbis*:

Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.

Com efeito, já assentamos que a lei tributária estabelece que a empresa que paga parcela a título de PLR que foi regida por regras subjetivas não pode beneficiar-se da imunidade da contribuição previdenciária respectiva. Se a parte paga com base em critérios subjetivos não for atingida pela tributação, por conta do conteúdo de acordo coletivo, estaremos diante de uma situação na qual uma convenção entre particulares alterou a definição do sujeito passivo da obrigação tributária – a empresa -, configurando ofensa frontal ao estabelecido no art. 123 do CTN. Nesse sentido, em sua manifestação no RE 398.284-2 que discutiu o aspecto temporal da PLR (possibilidade de cobrança da contribuição sobre tais verbas antes da MP 794), o Ministro Marco Aurélio expressou sua compreensão de que *“no campo da tributação, não há espaço para a autonomia da vontade”*.

Parece-nos que o posicionamento do ilustre Conselheiro Elias Sampaio Freire no Acórdão 9202-00.503, quanto à possibilidade de as partes poderem definir soberanamente as regras a que se submeterão para tornar devido o pagamento da PLR, não diz respeito àqueles casos nos quais as regras convencionadas estão em afronta à lei, mas, ao contrário, diz respeito àquela situação na qual as regras estão em consonância com a lei, mas são questionadas pela fiscalização. Alguns trechos do voto daquele julgado evidenciam a posição do mencionado

relator:

Existe sim, a obrigação de se negociar com os empregados regras claras e objetivas, combinando de que forma e quando haverá liberação de valores, caso os objetivos e metas estabelecidas e negociadas forem atingidas.

(..)

Destarte, face ao exposto e considerando as cláusulas do acordo coletivo acima transcritas, neste ponto, não tenho como divergir dos fundamentos adotados pelo relator do voto condutor do acórdão recorrido, ao concluir que foram atendidas as exigências de que dos instrumentos decorrentes da negociação entre empregador e empregados constem 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,...

Além de representar ofensa ao art. 123 do CTN, o conteúdo de Acordo Coletivo que viola a lei não pode prevalecer com força normativa, pois, mesmo no âmbito da Justiça do Trabalho, o TST já reconheceu que o conteúdo do Acordo não pode derrogar norma cogente que protege ou beneficia o trabalhador, conforme consta do OJ 31 da SDC daquele Tribunal:

OJ 31

SEÇÃO DE DISSÍDIOS COLETIVOS

Nº 31

ESTABILIDADE DO ACIDENTADO. ACORDO HOMOLOGADO. PREVALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 118 DA LEI Nº 8.213/91

(inserida em 19.08.1998)

Não é possível a prevalência de acordo sobre legislação vigente, quando ele é menos benéfico do que a própria lei, porquanto o caráter imperativo dessa última restringe o campo de atuação da vontade das partes.

Assim considerado, nossa conclusão é de que o Acordo deve conter as regras claras e objetivas, ou seja, regras inequívocas, fáceis de entender pelo empregado e que se refiram ao mundo dos objetos. Ou seja, as regras estipuladas no Acordo não podem conter critérios subjetivos para a concessão da PLR de modo a contrariar o que determina a Lei, conclusão que está em consonância com a jurisprudência da Justiça do Trabalho e respeita os preceitos do art. 123 do CTN.

No caso dos autos, tais requisitos não foram preenchidos, especialmente quanto ao regramento próprio feito pela em relação às regras, conforme assinalou o relator.

Em razão, voto pela negativa de provimento ao Recurso nesse aspecto.

Processo nº 16682.720449/2012-48
Acórdão n.º **2301-004.051**

S2-C3T1
Fl. 12

(assinado digitalmente)

Mauro José Silva

CÓPIA