ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 16682.721124/2014-44

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

Processo nº	16682.721124/2014-44
Recurso nº	De Ofício e Voluntário
Acórdão nº	**2401-005.733 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	12 de setembro de 2018
Matéria	CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrentes	CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S A
	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

AUTO DE INFRAÇÃO. EXCESSO NA BASE DE CÁLCULO. NULIDADE DO LANÇAMENTO. DESNECESSIDADE.

Não configura hipótese de nulidade do lançamento quando a deficiência no cômputo da base de cálculo pode ser facilmente corrigida em sede do contencioso administrativo, sem acarretar prejuízo para o contribuinte quanto ao exercício do direito de defesa, tampouco caracterizar modificação nos critérios jurídicos que embasaram o lançamento fiscal.

DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

A ciência do sujeito passivo do lançamento ocorreu em 12/02/2015. Dessa forma, a competência 01/2010 foi atingida pela decadência, nos termos em que dispostos no § 4º do art. 150 do CTN, tendo em vista a não ocorrência de fraude e por se tratar de diferenças de valores de contribuições.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS. REGRAS CLARAS E OBJETIVAS NO ACORDO. DESCUMPRIMENTO.

Por exigência da lei específica, as regras devem ser claras e objetivas para que os critérios e condições do recebimento da participação nos lucros ou resultados possam ser passíveis de aferição, reduzindo a possibilidade de discricionariedade do empregador, mediante avaliações de cunho subjetivo. Quando o instrumento de negociação coletiva prevê que os planos de metas e resultados serão elaborados posteriormente, os valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados integram a base de cálculo da contribuição previdenciária.

REEMBOLSO DE DESPESAS. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS DISPÊNDIOS REALIZADOS.

O valor reembolsado pela empresa na rescisão do contrato de trabalho integra a base de cálculo da contribuição previdenciária quando a empresa autuada deixa de comprovar, por meio de documentação hábil e idônea, a correlação com o montante despendido pelo ex-empregado com passagens para o retorno à cidade de origem.

RECURSO DE OFÍCIO. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA CARF Nº 103.

Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.

(Súmula Carf nº 103)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso de ofício. Por voto de qualidade, rejeitar a preliminar de nulidade apresentada no recurso voluntário. Vencidos os conselheiros Andréa Viana Arrais Egypto (relatora), Luciana Matos Pereira Barbosa, Rayd Santana Ferreira e Matheus Soares Leite, que davam provimento ao recurso voluntário, para declarar a nulidade do lançamento por vício material. Por unanimidade de votos, declarar a decadência da competência 01/2010. No mérito, por maioria, negar provimento ao recurso. Vencidas as conselheiras Andréa Viana Arrais Egypto (relatora) e Luciana Matos Pereira Barbosa que davam provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Cleberson Alex Friess.

(Assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora.

(Assinado digitalmente)

Cleberson Alex Friess - Redator Designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Francisco Ricardo Gouveia Coutinho, Rayd Santana Ferreira, Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Andréa Viana Arrais Egypto, Matheus Soares Leite, Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso de Ofício e Recurso Voluntário em face da decisão da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba - PR (DRJ/CTA), que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte a impugnação apresentada, mantendo o Crédito Tributário em parte com relação às competências 01/2010 a 09/2010 e integralmente de 10 a 12/2010, conforme ementa do Acórdão nº 06-54.573 (fls. 3301/3332):

> *ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS*
>
> *Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010*
>
> *NULIDADE. PRESSUPOSTOS.*
>
> *Ensejam a nulidade apenas os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*
>
> *DECADÊNCIA. DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.*
>
> *Com a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 1991, o lapso de tempo de que dispõe a Receita Federal do Brasil para constituir os créditos tributários das contribuições previdenciárias é regido pelo Código Tributário Nacional, sendo que, na hipótese de ocorrência de dolo, fraude ou simulação, aplica-se o prazo do artigo 173, inciso I, do CTN.*
>
> *PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS. REGRAMENTO LEGAL. INOBSERVÂNCIA. BASE DE CÁLCULO. INTEGRAÇÃO.*
>
> *A participação nos lucros ou resultados paga em desacordo com a Lei nº 10.101/2000 integra o salário de contribuição, para fins de incidência de contribuição previdenciária, na inteligência do art. 28, § 9º, alínea "j" da Lei nº 8.212/1991.*
>
> *IMPUGNAÇÃO. ALEGAÇÕES NÃO COMPROVADAS.*
>
> *As simples alegações desprovidas dos respectivos documentos comprobatórios não são suficientes para afastar a exigência tributária.*
>
> *Impugnação Procedente em Parte*
>
> *Crédito Tributário Mantido em Parte*

Desta decisão, o Presidente da 5ª Turma de Julgamento da DRJ/CTA recorreu de ofício da presente decisão, nos termos do disposto no art. 34, I e § 1°, do Decreto n° 70.235, de 1972, e no art. 1° da Portaria MF n° 3, de 2008.

O presente processo é composto por dois Autos de Infração consolidados em 30/12/2014 concernentes a exigência de contribuição previdenciária incidente sobre a Participação nos Lucros e Resultados, com período auditado de janeiro a dezembro/2010:

1. **DEBCAD nº 51.066.162-9** (fls. 27/34), no montante consolidado de R$ 2.440.314,10, referente às Contribuições Previdenciárias da empresa, inclusive para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, devidas e não recolhidas à Seguridade Social, incidentes sobre valores pagos, devidos ou creditados aos segurados empregados que lhe prestaram serviços no período de 01/2010 a 12/2010;

2. **DEBCAD nº 51.066.163-7** (fls. 35/42), no montante consolidado de R$ 346.431,25, referente às contribuições arrecadadas e fiscalizadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e devidas as Outras Entidades ou Fundos, denominados Terceiros, apuradas no período de 01/2010 a 12/2010.

De acordo com o Relatório Fiscal do Lançamento do Crédito Tributário (fls. 06/26):

1. Os Autos de Infração resultaram de auditoria fiscal junto ao CONSÓRCIO RIO PARAGUAÇU, constituído entre as sociedades empresárias Construtora Norberto Odebrecht S.A, a Construtora Queiroz Galvão S.A e pela UTC Engenharia S.A, com a finalidade de execução da engenharia, suprimento, construção e montagem, integração, transporte e entrega das plataformas *Jack-Up* P-59 e P-60 para a PETROBRÁS NETHERLANDS B.V - PNBV segundo as cláusulas 1.1 e 1.2 do documento constitutivo;

2. O CONSORCIO RIO PARAGUAÇU não possui personalidade jurídica própria e não se confunde com a identidade jurídica das sociedades empresárias que o constituíram com base no disposto nos arts. 278 e 279 da Lei n° 6.404/1976, possuindo inscrição obrigatória no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ em atendimento à legislação normativa para fins de interesse fiscal federal;

3. A participação de cada sociedade empresária em decorrência do Consórcio e do contrato firmado é na proporção de 1/3 (um terço) para cada participante no que se refere às receitas, aos custos, aos direitos, obrigações, lucros, prejuízos e em todos os reflexos decorrentes da associação, conforme previsto na cláusula 5.2 do ato constitutivo;

4. Até a publicação da Medida Provisória 510/2010, convertida na Lei n° 12.402/2011, não existia a responsabilidade solidária entre as empresas consorciadas, portanto, somente a partir de 29/10/2010, passou a ter previsão legal de obrigação tributária solidária entre as consorciadas e o consórcio, quando estes realizassem negócio jurídico em nome próprio com relação aos tributos federais e entrega de obrigações acessórias;

5. Até 28/10/2010, para as obrigações tributárias dos consórcios, prevalecia o regramento da Lei nº 6.404/76 que estabelecia que as

consorciadas responderiam pelos tributos devidos nas operações realizadas pelos consórcios na proporção de suas respectivas participações no empreendimento conforme estabelecido em ato contratual sem a presunção de solidariedade;

6. A Construtora Norberto Odebrecht S.A. era a empresa consorciada líder do Consórcio, sendo responsável pela escrituração contábil, ainda que independente, e guarda dos livros e documentos comprobatórios das operações do consórcio conforme os prazos legais;

7. Por razões de racionalidade fiscal o Crédito Tributário foi constituído tendo como sujeito passivo da obrigação principal e seus reflexos a empresa líder, ficando ao seu encargo promover o rateio do valor devido conforme disposição contratual, uma vez que as empresas consorciadas respondem pelos tributos devidos nas operações realizadas pelo Consórcio na proporção de suas respectivas participações no empreendimento conforme estabelecido na Lei n° 6.404/1976 e no instrumento contratual, sem a presunção de solidariedade;

8. Os arquivos contábeis digitais e em meio papel solicitados pela fiscalização foram apresentados e submetidos às verificações fiscais de forma independente e segregados da contabilidade das consorciadas, uma vez que o objeto da auditoria fiscal se centralizou nas atividades do Consórcio, notadamente àquelas com efeitos tributários;

9. A remuneração paga aos segurados empregados contratados para a execução do projeto foi feita mediante repasse financeiro dos consorciados e em determinados momentos com reforço da empresa líder, constituindo folhas de pagamento e escrituração contábil segregadas, com informações declaradas na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP no CNPJ próprio do Consórcio, com exceção de uma média de trinta segurados mantidos na parte operacional-técnica do Consórcio que pertencem ao quadro de segurados empregados das três consorciados e por elas foram remuneração respectivamente;

10. Foi celebrado Acordo Coletivo de Trabalho - ACT entre o Consórcio Rio Paraguaçu e o Sindicato dos Trabalhadores na área de construção, obras em estradas, pavimentação e terraplanagem - SINTEPAV- BA, bem como Convenção Coletiva de Trabalho entre os sindicatos representantes das categorias envolvidas, nos quais são estipuladas, com vigência de 01/03/2009 a 28/02/2011, as condições de trabalho aplicáveis, assim como há a previsão de variados benefícios em prol dos trabalhadores e dentre estes a Participação nos Lucros e Resultados – PLR;

11. O acordo Coletivo prevê que o valor a ser pago a título de PLR, terá como limite 60% das horas mensais, com base em metas estabelecidas por equipe a serem atingidas (Cláusula Sétima do ACT), que terá acompanhamento mensal dos serviços e suas produtividades, formando assim o Ciclo de Avaliação;

12. A PLR paga de acordo com a Lei nº 10.101/2000 não integra a remuneração, e assim não constitui fato gerador de contribuição previdenciária e ainda poderá ser deduzido o valor distribuído como despesa operacional para fins de apuração do lucro líquido do exercício, mas isso só se efetiva quando pagos de acordo com a normal legal que a regulamenta, não só sob os aspectos formais assim como também sob os aspectos materiais;

13. O lançamento da Contribuição Previdenciária tem como Fato Gerador os valores pagos aos segurados empregados sob a rubrica intitulada como "Participação nos Lucros ou Resultados - PLR" pelo Consórcio Rio Paraguaçu, reconhecida pela fiscalização como sendo de natureza salarial, com base nos arquivos contábeis conciliados com as folhas de pagamentos, relatórios verificados e informações constantes dos sistemas internos da Receita Federal do Brasil;

14. Constitui também Fato Gerador do Crédito Tributário Previdenciário os valores pagos a título de "Reembolso de Passagens", sobre os quais, apesar de esclarecimentos fornecidos de que se tratava de valores reembolsados de gastos feitos com deslocamentos dos empregados aos locais de origem, não houve apresentação de prova documental referente às despesas feitas que deram origem aos pagamentos reembolsados e assim sendo a auditoria fiscal reconheceu a natureza salarial de tais valores diante dos arquivos contábeis conciliados com as folhas de pagamentos, relatórios verificados e informações constantes dos sistemas internos da Receita Federal do Brasil;

15. Os Fatos Geradores que integram o lançamento fiscal compreendem aqueles que não foram declarados na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, não oferecidos à tributação;

16. Não foram oferecidos à tributação os valores de "Participação nos Lucros ou resultados - PLR" e de "Reembolso de Passagens" que importam no cálculo da contribuição patronal, da RAT e de Terceiros;

17. A multa aplicada no lançamento de ofício foi de 75% pelo não adimplemento da obrigação tributária principal no prazo e na forma legal, conforme exegese do art.35 c/c ao art. 35-A da Lei n° 8.212/1991;

18. Foi emitida a Representação Fiscal para Fins Penais – RFFP, pelo não oferecimento à tributação da remuneração paga aos segurados empregados e a contribuintes individuais constituindo em tese o

ilícito de Sonegação de Contribuição Previdenciária, conforme art. 337-A, I, do Código Penal, e ainda, no que se refere à contribuição devida a Terceiros, assim entendida a devida a Outras Entidades e Fundos, configurando, em tese, Crime Contra a Ordem Tributária, definido pelo art. 1°, I, da Lei n° 8.137/1990.

Em 12/02/2015 o Contribuinte tomou ciência, Via Correio, dos Autos de Infração (AR - fl.3292), e tempestivamente, em 16/03/2015, apresentou sua Impugnação de fls. 2059 a 2095, instruída com os documentos nas fls. 2096 a 3282.

Diante da impugnação tempestiva, o processo foi encaminhado à DRJ/CTA para julgamento, onde, através do Acórdão nº 06-54.573, em 27/04/2016 a 5ª Turma, votou no sentido de considerar PROCEDENTE EM PARTE a impugnação, reduzindo a 1/3 (um terço) os valores constituídos nos períodos de apuração referentes às competências de 01/2010 a 09/2010 e mantendo em sua totalidade o lançamento das diferenças referentes ao período de apuração de 10 a 12/2010.

O Contribuinte tomou ciência do Acórdão, por meio de sua Caixa Postal, considerada seu Domicílio Tributário Eletrônico (DTE) perante a RFB, em 02/05/2016 (TERMO DE CIÊNCIA POR ABERTURA DE MENSAGEM - fl. 3342).

Em 24/05/2016, tempestivamente, o Contribuinte protocolou seu Recurso Voluntário de fls. 3344 a 3382, onde faz um breve resumo dos fatos (fls. 3345/3348) para em seguida, argumentar o seguinte:

1. A nulidade do Auto de Infração em consequência do vício substancial que maculou o procedimento administrativo haja vista a formalização do lançamento para exigência de supostos débitos do Consórcio Rio Paraguaçu de apenas uma das suas consorciadas, quando estas devem responder pelos tributos devidos nas operações realizadas pelo Consórcio na proporção de suas respectivas participações, conforme regramento da Lei nº 6.404/76 (fls. 3348/3360);

2. O ato de lançamento não respeitou o disposto no art. 142 do CTN, relativamente à determinação da matéria tributável, ao cálculo do montante do tributo devido e à identificação do sujeito passivo, o que configura vício material insanável;

3. Assevera acerca do erro de direito, pois há uma incorreção no cotejo entre a norma tributária (hipótese de incidência) com o fato jurídico tributário em um dos elementos do consequente da regra matriz de incidência, qual seja, o pessoal, e que, tratando-se de vício material, é impossível de ser convalidado

4. A indevida exigência de Contribuições Previdenciárias e Contribuições destinadas a Terceiros sobre valores pagos aos empregados do Consórcio Rio Paraguaçu a título de PLR (fls. 3360/3379);

5. Os valores pagos a título de PLR foram feitos de acordo com a Lei 10.101/2000 e com o Acordo Coletivo de trabalho firmado com os

representantes dos trabalhadores e Convenção Coletiva de Trabalho, com objetividade e clareza na imposição de diretrizes que motivaram o pagamento;

6. Explicita, no que tange à PLR, que foram estabelecidas critérios individuais, além de metas de aferição da produtividade por equipes de trabalho, com prévio conhecimento dos envolvidos;

7. Restaram comprovados que os pagamentos feitos aos trabalhadores se referem a reembolso de despesas por eles efetuadas, estando, portanto, fora do campo de incidência das Contribuições.

8. Não há ausência de recolhimento de Contribuições Previdenciárias sobre remuneração pagas a Pessoa Físicas a título de prestação de serviços (fls. 3379/3381).

O Contribuinte finaliza seu Recurso Voluntário requerendo o reconhecimento da nulidade do Auto de Infração combatido por erro material insanável e, subsidiariamente, a reforma da decisão recorrida para que o Auto de Infração seja julgado totalmente improcedente, uma vez que foram regulares os pagamentos efetuados a título de PLR e o reembolso de despesas não configura fato imponível da contribuição previdenciária

Destaco ainda que foi juntado ao e-processo memoriais reiterando os argumentos contidos no Recurso Voluntário apresentado.

É o relatório

Voto Vencido

Conselheiro Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora

Juízo de admissibilidade

Recurso de Ofício

Em 10 de fevereiro de 2017 foi publicada a Portaria MF nº 63 que alterou o valor limite para interposição de Recurso de Ofício para R$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais), vejamos:

> *Portaria MF nº 63/07*
>
> *Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).*

Destarte, a verificação do "limite de alçada", em face de decisão de primeira instância favorável ao contribuinte ocorre em dois momentos: primeiro na Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), para fins de interposição de Recurso de Ofício, no momento da prolação de decisão favorável ao contribuinte, observando-se a legislação da época, e segundo no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), para fins de conhecimento do Recurso de Ofício, quando da apreciação do recurso, em Preliminar de Admissibilidade, aplicando-se o limite de alçada então vigente, conforme sedimentado pela Súmula Carf nº 103, assim ementada:

> *Súmula CARF nº 103: Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.*

Portanto, depreende-se que o limite de alçada a ser definitivamente considerado será aquele vigente no momento da apreciação, pelo Conselho, do respectivo Recurso de Ofício.

No presente caso, tendo em vista que o montante de crédito Tributário exonerado foi abaixo do limite de alçada (fls. 3331/3332), não conheço do Recurso de Ofício.

Recurso Voluntário

O Recurso Voluntário foi apresentado dentro do prazo legal e atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Preliminar de nulidade

Alega, preliminarmente, o Recorrente a nulidade do auto de infração em virtude de vício material na identificação do sujeito passivo e na quantificação do crédito tributário.

Assevera que não pode responder pela totalidade de débitos decorrentes das atividades exercidas pelo Consórcio Rio Paraguaçu, composto por mais duas outras empresas consorciadas, em patente ofensa à Lei nº 6.404/1976, e que não se pode atribuir validade a uma autuação fiscal pautada em critérios e premissas equivocadas.

A Delegacia de Julgamento entendeu que não seria o caso de nulidade do lançamento, pois o procedimento fiscal atendeu aos requisitos do inciso II do art. 59 do Decreto n° 70.235/1972, tendo sido oportunizado ao contribuinte o exercício do contraditório e da ampla defesa, que foram plenamente atendidos pela autuada.

No entanto, entendeu que assiste razão à contribuinte quanto a alegação de que não poderá responder sozinha pela totalidade dos débitos decorrentes das atividades exercidas pelo CONSÓRCIO, uma vez que no período de 01 a 09/2010, vigorava a Lei nº 6.404/1976 que estabelecia que cada consorciada responderia na proporção de sua respectiva participação, ou seja, a 1/3 (um terço) das contribuições apuradas no presente caso, até a edição da MP nº 510/2010 que passou a vigorar posteriormente.

Pois bem. Importante nesse ponto destacar o que determina a Lei nº 6.404/1976:

> *Art. 278. As companhias e quaisquer outras sociedades, sob o mesmo controle ou não, podem constituir consórcio para executar determinado empreendimento, observado o disposto neste Capítulo.*
>
> *§ 1º O consórcio não tem personalidade jurídica e as consorciadas somente se obrigam nas condições previstas no respectivo contrato, respondendo cada uma por suas obrigações, sem presunção de solidariedade.*

Conforme disposto na legislação referida, cada consorciada responderá por suas obrigações na proporção de sua participação, sem presunção de solidariedade.

Apenas com a edição da Medida Provisória nº 510/2010, convertida na Lei nº 12.402/2011, foi atribuída a responsabilidade solidária entre as consorciadas no que tange ao recolhimento das contribuições previdenciárias patronais, inclusive a incidente sobre a remuneração dos trabalhadores avulsos e das contribuições destinadas a outras entidades e fundos, além da multa por atraso no cumprimento das obrigações acessórias, vejamos:

> *Art. 1o As empresas integrantes de consórcio constituído nos termos do disposto nos arts. 278 e 279 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, respondem pelos tributos devidos, em relação às operações praticadas pelo consórcio, na proporção de sua participação no empreendimento, observado o disposto nos §§ 1o a 4o. Produção de efeito*
>
> *§ 1o O consórcio que realizar a contratação, em nome próprio, de pessoas jurídicas e físicas, com ou sem vínculo empregatício, poderá efetuar a retenção de tributos e o cumprimento das respectivas obrigações acessórias, ficando as empresas consorciadas solidariamente responsáveis.*
>
> *§ 3º O disposto nos §§ 1º e 2º abrange o recolhimento das contribuições previdenciárias patronais, da contribuição prevista no art. 7º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, inclusive a incidente sobre a remuneração dos trabalhadores avulsos, e das contribuições destinadas a outras entidades e fundos, além da multa por atraso no cumprimento das obrigações acessórias. (Redação dada pela Lei nº 12.995, de 2014).*

Diante das disposições normativas supra referidas, cabe trazer à colação sob quais bases de fundamentos foi efetuado o lançamento.

Conforme se infere na acusação fiscal, de acordo com o disposto nos artigos 278 e 279 da Lei nº 6.404/76, o Consórcio não possui personalidade jurídica própria e não se confunde com a identidade jurídica das sociedades empresárias que o compõem, possuindo inscrição obrigatória no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ em atendimento à legislação para fins de interesse fiscal (item 2.1).

Afirma que a participação de cada sociedade consorciada corresponde a 1/3 (um terço) para cada participante, conforme previsto na cláusula 5.2 do ato constitutivo.

Assevera que não há presunção de solidariedade pelas obrigações decorrentes dos fatos jurídicos praticados pela atuação do consórcio, respondendo cada consorciada na medida de suas respectivas participações, nos termos dispostos no § 1º, do artigo 278 da Lei nº 6.404/76 (item 2.2.1).

Disserta ainda a peça acusatória, que a Medida Provisória nº 510/2010, convertida na Lei nº 12.402/2011 estabeleceu, a partir de 29/10/2010, a obrigação tributária solidária entre as consorciadas e o consórcio, e que até mencionada data não havia obrigações tributárias para os consórcios, prevalecendo dessa forma o regramento da Lei nº 6.404/76 que dispõe que as consorciadas respondem pelos tributos devidos nas operações realizadas pelo consórcio na proporção de suas respectivas participações no empreendimento, conforme estabelecido em ato contratual, sem presunção de solidariedade (item 2.3).

Esclarece que a ora Recorrente atua como empresa líder do consórcio, sendo responsável pela escrituração contábil, ainda que independente, das operações realizadas e que, uma vez que as consorciadas respondem pelos tributos devidos, na proporção de suas respectivas participações, sem a presunção de solidariedade, é que, por razões de racionalidade fiscal, o crédito tributário foi constituído tendo como sujeito passivo da obrigação principal e seus reflexos a empresa líder, para que promova o rateio do valor devido conforme disposição contratual.

Destaca que os arquivos contábeis digitais e em meio físico foram apresentados e submetidos às verificações fiscais de forma independente e segregados da contabilidade das consorciadas, tendo em vista que o objeto da auditoria fiscal diz respeito às atividades de Consórcio, e que os resultados obtidos por este são transferidos às empresas na proporção de suas participações, efetuando as consorciadas os registros por operação ou saldo de contas.

Diante do contexto traçado na exposição de motivos da acusação fiscal, o lançamento deveria ter sido realizado contra cada uma das empresas consorciadas, na proporção de suas participações.

Ocorre que os autos de infração foram formalizados exclusivamente em nome de uma das consorciadas, sob a alegativa de racionalidade fiscal, de forma frontalmente contraditória com a descrição dos fatos narrados e com os fundamentos inseridos na própria peça acusatória, quais sejam, artigos 278, § 1º da Lei nº 6.404/76 e Lei nº 12.402/2011.

Note-se que sequer foi procedido conforme destacado no item 2.3 do Relatório Fiscal que distingue o período anterior a 29/10/2010 no qual vigorava a Lei nº 6.404/76, e o período a partir de 20/10/2010 em que passou a vigorar as normas de solidariedade estabelecidas pela Medida Provisória nº 510/2010, convertida na Lei nº 12.402/2011. Como se vê, a motivação acusatória não fez a correta subsunção dos fatos à norma.

Com efeito, a lei nº 9.784/99 determina que os atos administrativos devam ser motivados de forma explícita, clara e congruente. Vejamos:

> *Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:*
>
> *I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;*
>
> *II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;*
>
> *III - decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;*
>
> *IV - dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;*
>
> *V - decidam recursos administrativos;*
>
> *VI - decorram de reexame de ofício;*
>
> *VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;*
>
> *VIII - importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.*
>
> *§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.*

A indicação do sujeito passivo e o critério quantitativo de aferição do crédito tributário não encontra consonância com os fundamentos da autuação, o que vai de encontro às premissas insculpidas no artigo 142 do o Código Tributário Nacional que assim determina:

> *Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*
>
> *Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.*

Nesse contexto, o ato administrativo foi falho na identificação do sujeito passivo e no cálculo do montante do tributo devido, uma vez que o motivo de fato não tem relação jurídica com o motivo legal emanado no lançamento.

Se o lançamento contém vícios desde a sua origem não há como prevalecer. Isso porque, somente seria aceitável a sua validade através da realização de outro ato administrativo com conteúdo alterado, através de uma nova descrição dos fatos, com a correta indicação das normas a serem aplicadas e a coerente subsunção, o que demonstra a existência de defeito intrínseco na sua formação, posto que suas premissas não condizem com a sua conclusão.

A decisão de piso tentou fazer uma correção ao lançamento com relação ao critério jurídico adotado pela autoridade administrativa. Nesse caso, não cabe ao julgador convalidar um ato viciado em seus requisitos intrínsecos, mas tão somente decretar a sua nulidade por vício material em virtude de erro na sua própria formação.

A despeito da modificação dos critérios jurídicos adotados pela pelo agente autuante no exercício do lançamento, o artigo 146 do CTN assim estabelece:

> *Art. 146. A modificação introduzida, de ofício ou em conseqüência de decisão administrativa ou judicial, nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento somente pode ser efetivada, em relação a um mesmo sujeito passivo, quanto a fato gerador ocorrido posteriormente à sua introdução.*

Nesse diapasão, tendo em vista a constatação de vício intrínseco, para que ocorra a alteração da motivação do ato administrativo, necessário se faz a lavratura de outro auto de infração com conteúdo alterado.

Por essa razão, mister se faz declarar a nulidade do lançamento, por vício material, com a consequente exoneração do crédito tributário dele decorrente.

Caso não seja esse o entendimento adotado pela maioria dos integrantes deste Colegiado, passa-se à análise das demais questões debatidas no Recurso Voluntário.

Decadência

O lançamento se refere ao período de 01/2010 a 12/2010 foi lavrado em 30/12/2014, com ciência do sujeito passivo em 12/02/2015.

Dessa forma, resta concluir que a competência 01/2010 foi atingida pela decadência, nos termos em que dispostos no § 4º do art. 150 do CTN, tendo em vista a não ocorrência de fraude e por se tratar de diferenças de valores de contribuições.

PLR – regras claras e objetivas

Conforme se verifica dos autos, a controvérsia recorrida cinge-se à exigência de contribuições sobre Pagamento de Participação nos Lucros ou Resultados – PLR decorrentes de Acordo Coletivo e Convenção Coletiva de Trabalho.

No entender da autoridade fiscal o pagamento de PLR está em desacordo com os critérios estabelecidos nos artigos na Lei nº 10.101/2000, em razão das regras não terem sido fixadas de forma clara e objetiva.

A Recorrente afirma que atendeu a todos os requisitos expostos na legislação aplicável e que a fiscalização não pode exigir o cumprimento de pressupostos que nela não constam.

Inicialmente, importante se faz destacar que o pagamento de PLR e suas repercussões tributárias encontram-se previstos na Constituição Federal, art. 7º, inciso XI, Lei nº 8.212/91, art. 28, § 9º, alínea "j" e Lei nº 10.101/00, fruto da conversão da Medida Provisória nº 1.97277/2000 (originária MPV 794, de 29/11/94).

A Constituição da República assegurou, em seu artigo 7º, dentre outros, o direito a Participação nos Lucros e Resultados:

> *Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*
>
> *XI- participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;*

A Lei nº 8.212/91, assim determina acerca do salário de contribuição:

> *Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:*
>
> *[...]*
>
> *§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*
>
> *[...]*
>
> *j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;*

Como se vê, a PLR desvinculada da remuneração é um direito social previsto na carta política e condicionado à observância dos requisitos da legislação infraconstitucional. Assim, na medida em que trata de preceito de eficácia limitada, devem ser observados os ditames da lei específica que disciplina a matéria, qual seja, a Lei nº 10.101/2000:

> *Art. 1º Esta Lei regula a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa como instrumento de integração entre o capital e o trabalho e como incentivo à produtividade, nos termos do art. 7º, inciso XI, da Constituição.*
>
> *Art. 2º- A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:*
>
> *I- comissão paritária escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria; (Redação dada pela Lei nº 12.832, de 2013)*
>
> *II- convenção ou acordo coletivo.*
>
> *§ 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.*
>
> *§ 2o O instrumento de acordo celebrado será arquivado na entidade sindical dos trabalhadores.*
>
> *[...]*
>
> *Art. 3o A participação de que trata o art. 2o não substitui ou complementa a remuneração devida a qualquer empregado, nem constitui base de incidência de qualquer encargo trabalhista, não se lhe aplicando o princípio da habitualidade.*
>
> *§ 1o Para efeito de apuração do lucro real, a pessoa jurídica poderá deduzir como despesa operacional as participações atribuídas aos empregados nos lucros ou resultados, nos termos da presente Lei, dentro do próprio exercício de sua constituição.*
>
> *§ 2o É vedado o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em mais de 2 (duas) vezes no mesmo ano civil e em periodicidade inferior a 1 (um) trimestre civil. (Redação dada pela Lei nº 12.832, de 2013) (Produção de efeito)*
>
> *§ 3o Todos os pagamentos efetuados em decorrência de planos de participação nos lucros ou resultados, mantidos espontaneamente pela empresa, poderão ser compensados com as obrigações decorrentes de acordos ou convenções coletivas de trabalho atinentes à participação nos lucros ou resultados.*

Tendo como base a leitura das normas de regência, passamos à análise dos motivos ensejadores do lançamento que descaracterizou os pagamentos efetuados à título de PLR.

Pois bem.

Não se pode olvidar que a finalidade da lei reside do conhecimento prévio, por parte do trabalhador, da existência de padrões para aferição dos seus direitos de participação.

O pagamento do PLR em decorrência do bom desempenho da empresa e de seus resultados configura um incentivo às atividades desempenhadas pelos funcionários, sendo assim um instrumento de integração entre o capital e o trabalho.

A Lei nº 10.101/2000 não define prazo mínimo para a assinatura do acordo, razão pela qual, a cada caso concreto, deve-se buscar a melhor interpretação, objetivando que seja aferida a real intenção da norma do inciso XI, do art. 7º da Constituição Federal, bem como do legislador infraconstitucional.

Como se observa, a Lei nº 10.101/2000 exige negociação entre empresa e trabalhadores, em que resulte em regras claras e objetivas quanto à fixação dos critérios e mecanismos de aferição dos resultados relativos ao cumprimento do acordado, estabelecendo como critérios, programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente.

Destaque-se que para a finalidade da fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, poderão ser considerados, dentre outros, os índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa, bem como os programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente. Ou seja, a lei não determinou quais regras deveriam constar do Programa de Participação dos Lucros, mas tão somente exigiu que referidas regras fossem claras e objetivas (§ 1º do artigo 2º, da Lei nº 10.101/2000).

Compulsando os autos, constata-se que existe CCT entre o SINTEPAV-BA e o Sindicato da Indústria da Construção do Estado da Bahia – SINDUSCON-BA, registrado no Ministério do Trabalho e Emprego em julho de 2009, além de ACT firmado entre o Consórcio e o SINTEPAV-BA, os quais respaldaram os pagamentos de PLR.

Foram atendidas as exigências dispostas na Lei no que tange as regras claras e objetivas, com mecanismos de aferição mensal quanto ao cumprimento de metas estabelecidas, tanto individuais (associadas a desempenho, faltas, advertências, cumprimento de normas de segurança), quanto coletivas, com metas por equipes de atividades desempenhadas, com prévio conhecimento (item 7.3 do Acordo Coletivo), além de todas as diretrizes que motivaram o pagamento (nos Acordos firmados constam a partir da Cláusula Sexta). Os planos compõem o Programa de Produtividade e Metas, previamente elaborados, e com ampla participação dos interessados, conforme destaque:

CLÁUSULA SÉTIMA – METAS DE AFERIÇÃO PARA RECEBIMENTO DA PLR POR EQUIPE

O valor a ser pago a cada equipe de trabalho, a título de Participação nos Lucros ou Resultados, resultante das Metas por Equipe, corresponderá a até **60% (sessenta por cento)** das horas mensais de PLR. Esse será atribuído em função das condicionantes especificadas a seguir:

7.1 Serão elaborados Planos de Metas e Resultados para cada equipe de trabalho, através dos quais Líderes e Liderados buscam alinhar suas concepções e propósitos, acordando os resultados e metas a serem atingidos. Os Planos de Metas e Resultados passarão a fazer parte integrante do presente Acordo.

7.2 O acompanhamento e aferição do que foi pactuado nos Planos de Metas e Resultados será mensal, após análise do andamento dos serviços e suas produtividades, permitindo ao integrante visualizar e ajustar nos meses seguintes, seu desempenho no trabalho,

Documento de 9 página(s) autenticado digitalmente. Pode ser consultado no endereço https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx pelo código de localização

de forma a recuperar e até superar os resultados pactuados para o semestre (Ciclo de Avaliação).

7.3 A divulgação dos Planos de Metas e Resultados se dará através de reuniões com as diversas equipes, com a finalidade de esclarecer todos os critérios para apuração das metas, como funciona e qual o objetivo dos planos. Para efeito de acompanhamento, serão exibidos relatórios explicativos nas frentes de serviços.

7.4 A quantidade de horas a ser paga como PLR referente ao Plano de Metas e Resultados de uma equipe, ou seja **60%** das horas normais mensais a título de PLR, será apurada de acordo com a seguinte tabela:

METAS POR EQUIPE (60% do total de horas)				
Se a produção for menor que 85% da meta	⇒	NÃO TEM PLR POR EQUIPE		
Se a produção atingir de 85% a 89,9% da meta	⇒	CADA INTEGRANTE GANHA	85%	da meta/equipe
Se a produção atingir de 90% a 94,9% da meta	⇒	CADA INTEGRANTE GANHA	90%	da meta/equipe
Se a produção atingir de 95% a 99,9% da meta	⇒	CADA INTEGRANTE GANHA	95%	da meta/equipe
Se a produção atingir de 100% ou superar a meta	⇒	CADA INTEGRANTE GANHA	100%	da meta/equipe

7.4.1 Para apuração da quantidade de horas a ser paga à equipe formada pelos integrantes administrativos e de apoio à produção, será utilizada a mediana de todas as equipes de produção da obra.

A alegação fiscal de que não existem critérios claros de metas e resultados não se sustenta pela própria análise do Acordo e Convenção firmados com plena atuação do Sindicato que representou os empregados durante a negociação do Plano. Não há qualquer indício de unilateralidade na imposição de metas que são aferidas de acordo com o sistema de avaliação contido no Acordo e seus anexos.

A Lei exige negociação entre empresa e trabalhadores que resulte em regras claras e objetivas quanto à fixação dos critérios e mecanismos de aferição dos resultados relativos ao cumprimento do acordado. As partes tem liberdade para fixar os elementos e condições objetivando a fruição da PLR. Assim, qualquer resultado que interesse à empresa pode ser utilizado como critério, desde que passe no teste das regras claras e objetivas e esteja previsto no acordo.

Existem as metas coletivas e individuais, com oportunidade de os funcionários visualizaram suas metas de resultados, que lhes era disponibilizado ao final de cada mês, portanto, com peno conhecimento dos interessados; Era mostrado o resultado com base no que estava programado e apresentado relatório a cada um dos funcionários. Em seu RV a empresa tece aos detalhes os critérios utilizados, com relação as metas, aos cálculos da PLR e a forma como os funcionários tinham conhecimento.

Dito isso e com base nos elementos constantes dos autos, entendo que os acordos referentes à participação nos lucros ou resultados atendem a todos os requisitos legais.

Assim, de acordo com o conjunto probatório adunado aos autos e a análise dos planos neles inseridos, ressai totalmente desprovida a exigência fiscal, tendo em vista que o pagamento do PLR ocorreu em consonância com o disposto na lei.

Reembolso de despesas

Verifico que o reembolso de despesas lançado nas folhas de salários dos empregados na rubrica 208, refere-se a gastos com passagens para o retorno dos funcionários à cidade de origem quando da rescisão do contrato de trabalho, por terem os colaboradores assumido as despesas com as passagens, conforme termos de rescisão de contratos de trabalho, planilhas apresentadas.

Assim, por não tratar de salário de contribuição deve ser excluída do lançamento.

Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO do Recurso Voluntário e DOU-LHE PROVIMENTO, para julgar insubsistente o lançamento.

(assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto.

Voto Vencedor

Conselheiro Cleberson Alex Friess - Redator Designado

Peço vênia à I. Relatora para discordar do seu voto referente ao exame do recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo, no que tange à preliminar de nulidade e ao mérito.

Preliminar de nulidade

Embora contenha equívoco na formalização, no período de 01 a 09/2000, não é o caso de declarar a nulidade do lançamento por vício material.

O Relatório Fiscal está juntado às fls. 06/26. Ao discorrer sobre a legislação tributária aplicável aos fatos, o agente lançador dividiu a responsabilidade pelos fatos geradores em dois momentos (item 2, às fls. 07/08):

> (i) até a competência 09/2010, as consorciadas respondem pelos tributos devidos nas operações na proporção de suas respectivas participações no consórcio, conforme estabelecido na Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sem presunção de solidariedade no empreendimento; e
>
> (ii) a partir da competência 10/2010, restou estabelecida a obrigação tributária solidária entre as empresas consorciadas, nos termos da Medida Provisória nº 510, de 28 de outubro de 2010, convertida na Lei nº 12.402, de 2 de maio de 2011, sem benefício de ordem.

O agente fiscal decidiu também constituir o crédito tributário exclusivamente em face da empresa líder do consórcio, ora recorrente, no período de 01 a 09/2010, sob a justificativa de racionalidade fiscal (item 3.3, às fls. 09).

Efetivamente, há uma falha no lançamento fiscal, porque a recorrente não responde pela totalidade do crédito tributário apurado nos meses de 01 a 09/2000, cuja dívida está limitada ao percentual de sua participação no contrato relacionada às atividades do consórcio, a partir de uma divisão proporcional entre as empresas consorciadas (Cláusula Quinta, do Instrumento de Constituição do Consórcio, às fls. 513/521).

Porém, a conduta do agente fazendário não configura erro na identificação do sujeito passivo, mas sim representa apenas um excesso no cálculo do montante do tributo devido pela autuada, naquelas competências.

Os fatos descritos no auto de infração referentes aos pagamentos a título de participação de lucros ou resultados aos segurados empregados estão corretos, permitindo à empresa autuada o pleno exercício do seu direito de defesa, mediante a exposição de argumentos e apresentação de todas as provas que pretende fazer prevalecer no processo administrativo.

Em tais situações, a deficiência no cômputo da base de cálculo pode ser facilmente saneada em sede do contencioso administrativo, sem acarretar prejuízo para o contribuinte, não havendo que se falar em nulidade e necessidade de se realizar um novo lançamento fiscal.

O defeito atinge o valor cobrado no auto de infração, não incidindo sobre a metodologia de cálculo. Por tal razão, o procedimento para ajustar o auto de infração à adequada previsão normativa não equivale a uma modificação nos critérios jurídicos que embasaram o lançamento fiscal, tão somente exige uma simples operação aritmética para reduzir a base de cálculo.

De fato, como assentou o acórdão de primeira instância, para fins de reparação do ato administrativo é suficiente consignar no processo o correto montante dos tributos sob a responsabilidade da empresa líder, calculados na proporção de sua participação no consórcio estabelecida no contrato, equivalente a 1/3 (um terço) das receitas e custos do projeto, acrescido dos tributos a que seja solidariamente responsável (10 a 12/2010).

Logo, não merece reforma a decisão de piso, cabendo avançar para a apreciação do mérito do lançamento.

Participação nos Lucros ou Resultados: regras claras e objetivas

Para fins de Participação nos Lucros ou Resultados, foi celebrado Acordo Coletivo de Trabalho (ACT) entre o Consórcio Rio Paraguaçu, que tem a recorrente como empresa líder, e o Sindicato dos Trabalhadores na área de construção, obras em estradas, pavimentação e terraplanagem (SINTEPAV-BA), estabelecendo-se critérios específicos para pagamento da vantagem pecuniária, com vigência no período de 03/2009 a 02/2011 (fls. 2.265/2.282).

Os acordos firmados referem-se a um plano de avaliação de desempenho que envolve a aferição de produtividade através de metas individuais e coletivas, que correspondem a até 40% e 60%, respectivamente, do valor mensal da participação nos lucros ou resultados (Cláusula Quarta).

Quanto às metas de produtividade por equipes de trabalho (coletiva), dispõe a Cláusula Sétima:

> *CLÁUSULA SÉTIMA - METAS DE AFERIÇÃO PARA RECEBIMENTO DA PLR POR EQUIPE*
>
> *O valor a ser pago a cada equipe de trabalho, a título de Participação nos Lucros ou Resultados, resultante das Metas por Equipe, corresponderá a até 60% (sessenta por cento) das horas mensais de PLR. Esse será atribuído em função das condicionantes especificadas a seguir:*
>
> *7.1 Serão elaborados Planos de Metas e Resultados para cada equipe de trabalho, através dos quais Líderes e Liderados buscam alinhar suas concepções e propósitos, acordando os resultados e metas a serem atingidos. Os Planos de Metas e Resultados passarão a fazer parte integrante do presente Acordo.*
>
> *7.2 O acompanhamento e aferição do que foi pactuado nos Planos de Metas e Resultados será mensal, após análise do andamento dos serviços e suas produtividades, permitindo ao integrante visualizar e ajustar nos meses seguintes, seu desempenho no trabalho, de forma a recuperar e até superar os resultados pactuados para o semestre (Ciclo de Avaliação).*
>
> *7.3 A divulgação dos Planos de Metas e Resultados se dará através de reuniões com as diversas equipes, com a finalidade de esclarecer todos os critérios para apuração das metas, como funciona e qual o objetivo dos planos. Para efeito de acompanhamento, serão exibidos relatórios explicativos nas frentes de serviços.*
>
> *7.4 A quantidade de horas a ser paga como PLR referente ao Plano de Metas e Resultados de uma equipe, ou seja 60% das horas normais mensais a título de PLR, será apurada de acordo com a seguinte tabela:*
>
> *(...)*

> *7.4.1 Para apuração da quantidade de horas a ser paga à equipe formada pelos integrantes administrativos e de apoio à produção, será utilizada a mediana de todas as equipes de produção da obra.*
>
> *(DESTAQUEI)*

O agente fiscalizador considerou que as regras e condições estabelecidas no acordo não atenderam o que determina a Lei nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000. Senão vejamos, o item 5.1.4.1 do Relatório Fiscal (fls. 17):

> *(...)*
>
> *As regras e condições estabelecidas no Acordo feito não foram fixadas de forma clara e objetiva como determina a Lei nº 10.101/00, limitando-se apenas como evidenciamos na tabela trazida em tópico acima desta peça fiscal a estipular graduações de percentuais sobre as metas estipuladas a serem determinadas mediante "os planos de metas e resultados que passariam a fazer parte integrante do instrumento", sem no entanto ter sido apresentado à auditoria fiscal o anexo citado.*
>
> *(...)*

Com efeito, por exigência da lei específica, as regras da participação nos lucros ou resultados devem ser claras e objetivas para que os critérios e condições do recebimento possam ser passíveis de aferição, reduzindo a possibilidade de discricionariedade do empregador, mediante avaliações de cunho subjetivo. Eis a redação do art. 2º, § 1º, da Lei nº 10.101, de 2000:

> *Art. 2º A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:*
>
> *(...)*
>
> *§ 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.*
>
> *(...)*

Os critérios e as condições têm que estar expressamente consignados no instrumento de negociação, ainda que se admita a possibilidade do seu detalhamento em documentação apartada, como mecanismo para viabilizar a operacionalização, desde que mantida a harmonia com as regras gerais.

Entretanto, na parte referente ao estabelecimento das metas de aferição da produtividade por equipe de trabalho, o instrumento de negociação coletiva estipula que os planos de metas e resultados serão elaborados posteriormente, em desacordo, portanto, com o art. 2º, § 1º, da Lei nº 10.101, de 2000.

No caso dos autos, não ficou evidenciado que os planos de metas e resultados de cada uma das equipes foram elaborados, de fato, pelos respectivos líderes em conjunto com seus liderados, com supervisão do sindicato, afastando o caráter unilateral da proposição das metas coletivas mensalmente avaliadas. É insuficiente a mera previsão no texto do acordo coletivo, quando a fiscalização aprofunda a investigação.

Além disso, os autos estão desprovidos de comprovação da divulgação prévia aos trabalhadores dos planos de metas e resultados, que lhes daria amplo conhecimento dos índices definidos para a produção coletiva, a serem alcançados pelas respectivas equipe de trabalho.

Consoante explicado no acórdão recorrido, os documentos de fls. 2.561/3.122 não comprovam o cumprimento do estipulado na Lei nº 10.101, de 2000, porquanto representam, na verdade, aferição de metas e resultados coletivos, mediante a comparação entre a produtividade prevista e aquela efetivamente alcançada pela equipe de trabalho (programado x executado).

Portanto, mais uma vez, a decisão de piso decidiu com acerto a questão controvertida.

Reembolso de despesas

Segundo as alegações da recorrente, os reembolsos de despesas lançados nas folhas de salários dos segurados empregados dizem respeito a dispêndios com passagens para o retorno dos funcionários às cidades de origem quando da rescisão do contrato de trabalho, por terem os colaboradores assumido as despesas com as passagens. Para comprovar os fatos, o sujeito passivo carreou aos autos os termos de rescisão de contratos de trabalho e planilhas com os endereços dos colaboradores, as datas de desligamento e os valores dos reembolsos efetuados.

Pois bem. Há somente a aparência de não se tratar de contraprestação pelo trabalho realizado, porém sem efetiva demonstração. Conforme destacou a decisão de piso, o sujeito passivo deixou de juntar ao processo administrativo os recibos/notas/faturas das passagens que comprovam a correlação entre o montante do reembolso pela empresa e o valor despendido pelo segurado desligado, atestando o caráter de mero ressarcimento de despesas, em que não há acréscimo patrimonial auferido pelo beneficiário.

Sem razão, novamente.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de REJEITAR a preliminar de nulidade, RECONHECER a decadência da competência 01/2010, nos termos do voto da I. Relatora, e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Cleberson Alex Friess