



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.720004/2020-98
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2401-011.535 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 6 de fevereiro de 2024
Recorrente CIELO S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2015 a 30/12/2015

PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DA DECISÃO. DESNECESSIDADE DE REBATER TODAS AS ALEGAÇÕES.

O livre convencimento do julgador permite que a decisão proferida seja fundamentada com base no argumento que entender cabível, não sendo necessário que se responda a todas as alegações das partes, quando já se tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se é obrigado a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder um a um todos os seus argumentos.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O atendimento aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN, a presença dos requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/1972 e a observância do contraditório e do amplo direito de defesa do contribuinte afastam a hipótese de nulidade do lançamento.

CONTRIBUIÇÃO AOS TERCEIROS. BASE DE CÁLCULO. LIMITE PREVISTO NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 4º DA LEI Nº 6.950 DE 1981. INAPLICABILIDADE.

O artigo 4º da Lei nº 6.950 de 1981, que estabelecia limite para a base de cálculo das contribuições destinadas a outras entidades e fundos (Terceiros), foi integralmente revogado pelo artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.318 de 1986. Os parágrafos constituem, na técnica legislativa, uma disposição acessória com a finalidade apenas de explicar ou excepcionar a disposição principal contida no caput. Não é possível subsistir em vigor o parágrafo estando revogado o artigo correspondente.

DECISÕES DEFINITIVAS DE MÉRITO PROFERIDAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 99 DO RICARF.

É vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Tal vedação fica afastada no caso de decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, que deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO.

A Participação nos Lucros e Resultados - PLR concedida pela empresa aos seus trabalhadores, 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.

A Lei nº 10.101, de 2000, ao dispor sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa, preceitua que nos instrumentos de negociação devem constar regras claras e objetivas, inclusive mecanismos de aferição, relativos ao cumprimento do acordado.

A incidência das contribuições previdenciárias sobre os valores creditados a título de PLR é devida quando evidenciado que houve afronta aos requisitos legais.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. NORMAS CLARAS E OBJETIVAS. DELEGAÇÃO PURA E SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 2º, INCISO I DO *CAPUT* E §1º, DA LEI Nº 10.101, DE 2000.

Não constando do instrumento decorrente da negociação empreendida pela comissão paritária, integrada por representante do sindicato da categoria, regras claras e objetivas a dispor sobre o resultado da empresa e sobre o resultado individual, mas tão somente delegação pura e simples da competência legalmente outorgada à comissão paritária, há nítida violação do disposto no art. 2º, inciso I do *caput* e §1º, da Lei nº 10.101, de 2000, ainda mais quando se atribuiu competência para o empregador fixar unilateralmente as regras substantivas sobre o resultado da empresa e competência para o empregador negociar individualmente com cada trabalhador as regras substantivas sobre o resultado individual, havendo manifesta afronta à determinação legal de que regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do pactuado, sejam postas pelo exercício da autonomia privada de comissão paritária, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria.

**PLANO DE OPÇÕES DE COMPRA DE AÇÕES (STOCK OPTIONS).
CARÁTER REMUNERATÓRIO CONFIGURADO. INCIDÊNCIA DE
CONTRIBUIÇÕES.**

Ausente a natureza mercantil na outorga gratuita de opções de compras de ações e havendo clara vinculação do benefício à relação de trabalho, opera-se o fato gerador das contribuições sociais previdenciárias na data do exercício das opções de compra pelo beneficiário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares. No mérito, por voto de qualidade, negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os conselheiros Ana Carolina da Silva Barbosa (relatora) e Matheus Soares Leite que davam provimento ao recurso. Vencido o conselheiro Guilherme Paes de Barros Geraldi que dava provimento parcial ao recurso para excluir apenas o lançamento relativo às **Stock Options**. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro.

Julgamento realizado na vigência da Lei nº 14.689/2023, a qual deverá ser observada quando do cumprimento da decisão, destacando que o único fato gerador excluído por voto de qualidade foi o relativo às **Stock Options**.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ana Carolina da Silva Barbosa - Relatora

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Jose Marcio Bittes, Ana Carolina da Silva Barbosa, Guilherme Paes de Barros Geraldi e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 2278/2352) interposto por CIELO S/A em face do Acórdão n.º. 15-51.004 (e-fls. 2221/2248), que julgou a Impugnação improcedente, mantendo os seguintes lançamentos:

DESCRIÇÃO DO LANÇAMENTO	VALOR ORIGINAL
CONTRIBUIÇÃO RISCO AMBIENTAL/APOSENTADORIA ESPECIAL – LANÇAMENTO DE OFÍCIO. (Código de Receita nº	R\$ 1.764.559,78

2158)	
CP PATRONAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DA EMPRESA E DO EMPREGADOR. (Código de Receita n.º 2141).	R\$ 21.526.613,00
CONTRIBUIÇÃO PARA TERCEIROS – SENAC.(Código de Receita n.º 2346)	R\$ 928.715,64
CONTRIBUIÇÃO PARA TERCEIROS – SESC. (Código de Receita n.º 2352)	R\$ 1.393.073,51
CONTRIBUIÇÃO PARA TERCEIROS – INCRA. (Código de Receita n.º 2249).	R\$ 185.743,08
CONTRIBUIÇÃO PARA TERCEIROS – SALÁRIO EDUCAÇÃO - FNDE. (Código de Receita n.º 2164).	R\$ 2.321.789,23
CIDE SEBRAE. (Código de Receita n.º 2369).	R\$ 557.229,36

As referidas contribuições incidiram sobre os valores pagos a título de **Participação nos Lucros e Resultados – PLR**, referente ao biênio de 2013-2014, bem como sobre valores relativos a remunerações atribuídas aos empregados da atuada por meio de **outorga de opções de compra de ações**, também conhecidas como “stock options”, que dão direito à subscrição de ações da companhia por valores inferiores à cotação de mercado no dia do exercício da opção, nos termos do Termo de Verificação Fiscal – TVF (e-fls. 1.854 a 1.890).

O sujeito passivo foi cientificado em 27/01/2020 (termo de ciência e-fls. 1949) e apresentou, em 21/02/2020, a Impugnação (e-fls. 1.954/2008), na qual formula, suas alegações. A decisão de piso sintetizou a impugnação de forma detalhada, razão pela qual opto por trazê-la para este relatório:

Nulidade da autuação.

Preliminarmente, alega a **nulidade da autuação por erro na eleição da base de cálculo**, uma vez que, na data do exercício das opções, não há nenhum pagamento ou creditamento ao empregado. A única transferência de capital que ocorre nessa data é feita pelo empregado adquirente das ações para a companhia, e não o contrário. Assim, o único bem “pago, devido ou creditado” pela impugnante aos beneficiários seria a opção outorgada, na data da outorga, e não uma vantagem financeira percebida quando da aquisição de outro bem.

Ainda que se alegue que a data de exercício das opções foi eleita como data do fato gerador, pois até aquele período havia apenas uma expectativa de direito, o correto seria situar o fato gerador no dia seguinte ao término do período de carência, ocasião em que a condição temporal submetida à opção estaria cumprida.

Não obstante ter elegido a aquisição vantajosa de ações como o momento da ocorrência do fato gerador, a fiscalização utilizou como “data de exercício” a data em que foi solicitado o exercício e não a data da transferência das ações ao beneficiário. Uma vez que a base de cálculo considerada foi a diferença entre a cotação de mercado e o valor de exercício, deve-se adotar a cotação da data em que as ações são efetivamente transferidas.

Entende o impugnante que há nulidade por não ter havido a limitação da base de cálculo das contribuições devidas a terceiros a vinte salários mínimos, como previsto no parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950, de 1981.

Regularidade dos pagamentos efetuados a título de PLR.

Afirma que os indicadores, as metas e os pesos utilizados para a mensuração do resultado da empresa foram propostos pela Diretoria Executiva e ratificados pelo Conselho de Administração, conforme previsto na cláusula quarta do programa de PLR. Assim, diferentemente do quanto afirmado pela fiscalização, o instrumento de negociação da PLR prevê de forma clara e objetiva como se dará a formação desse critério de avaliação. Os indicadores não constam do referido instrumento pois são informações sensíveis e sigilosas que a impugnante, enquanto companhia aberta, não pode divulgar, em virtude de exigências regulatórias. Conforme ata da reunião do Conselho de Administração realizada em 21/11/2013, os indicadores estipulados para o ano de 2014 foram o **volume capturado, lucro líquido e satisfação do cliente**.

Argumenta que a dinâmica negociada entre as partes, segundo a qual os indicadores de resultado da empresa seriam fixados em documento apartado, cumpre a exigência do art. 2º da Lei nº 10.101, de 2000. Se, em 01/01/2014, os indicadores já estavam definidos, como sustentar que os empregados não sabiam de forma clara e objetiva quais eram os critérios? **Apresenta jurisprudência do CARF na qual se entende que a fixação de condições em documentos apartados do instrumento de negociação não ofende a Lei nº 10.101, de 2000.**

No mesmo sentido, defende que **o fato de os resultados individuais não restarem detalhados e fixados no programa**, mas sim em sistema próprio da impugnante para tal finalidade, não pode ser utilizado pela fiscalização para alegar que não há metas claras. Ao afirmar que nem a comissão nem o sindicato participaram da definição das regras, a autoridade fiscal coloca em xeque a presunção de boa-fé de todos os envolvidos.

Ao contrário do afirmado pela fiscalização, a avaliação do cumprimento dos objetivos individuais não é puramente subjetiva. Avaliam-se os "goals" e as competências, sendo os primeiros indiscutivelmente objetivos.

A lei não estipula um prazo mínimo de duração para as negociações do PLR, bem como não exige que sejam guardadas as atas das reuniões da comissão, a fim de comprovar a efetiva negociação. No caso concreto, a comissão paritária foi regularmente constituída e o acordo de PLR encontra-se assinado pelos membros da comissão.

Argumenta que o passo a passo do sistema de avaliação individual (GDD) já era conhecido pelas partes desde 2012. O fato de que os "goals" eram cadastrados no sistema diretamente pelos empregados e aprovados pelos gestores não evidencia ausência de participação da comissão. Este formato já vinha sendo praticado desde os PLR de anos anteriores.

Aduz ter convidado o sindicato a participar das reuniões com a devida antecedência. A declaração emitida pelo próprio sindicato comprova a sua participação no processo. Não há exigência de que o representante do sindicato tenha efetivamente participado presencialmente de cada uma das reuniões.

Afirma que o valor da PLR concedida aos funcionários não implica que ela tenha um caráter de substituição ou complementação salarial. Para tanto, seria necessário demonstrar que os salários pagos aos trabalhadores seriam inferiores ao mercado ou irrisórios, o que não ocorreu. Apresenta decisão do CARF que corrobora o seu entendimento.

Da inexistência de caráter remuneratório nas outorgas de opções.

Alega que as opções concedidas a empregados são distintas daquelas negociadas em bolsa de valores. Somente se não forem identificadas as características do contrato mercantil, quais sejam: a voluntariedade, a onerosidade e o risco, é que se poderia afirmar a natureza remuneratória das opções de ações.

Aduz que a autoridade fiscal parte da premissa fática de que as ofertas de opção de compra de ações possuem natureza remuneratória. Defende que o plano de oferecimento de opções de ações não compõe a política remuneratória, por se tratar de contrato meramente mercantil, que envolve o risco de perceber ganho ou não, conforme a oscilação do mercado. As opções conferem apenas a expectativa de realização de um negócio, que somente se realizará se as condições de mercado se mostrarem favoráveis.

Afirma que, no momento do exercício das opções, os empregados comprometem recursos próprios para a aquisição das ações, por meio do pagamento do preço de exercício.

Apresenta decisões da Justiça Federal e da Justiça do Trabalho que negam a natureza remuneratória aos planos de oferta de opções e, conseqüentemente, afastam a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores a eles referentes. Tais decisões entendem que os referidos planos possuem natureza de contrato mercantil.

A existência de uma diferença positiva entre o preço de mercado da ação e o valor de exercício das opções atende aos objetivos das partes que firmaram o contrato, bem como é inerente à modalidade de investimento. Essa característica, ao contrário do quanto afirmado pela fiscalização, reforça o caráter mercantil.

A assinatura do contrato de opção de compra de ações não possui caráter contraprestativo, uma vez que o titular, para exercer a opção, precisa efetuar o pagamento do preço de exercício das ações. Além disso, não se trata de pagamento habitual. A repetição das outorgas não se caracteriza como habitualidade, uma vez que elas podem não ser exercidas. Além disso, há previsão expressa de que o plano da impugnante pode ser a qualquer tempo extinto pelo Conselho de Administração.

Não há como se considerar a diferença entre o preço de mercado das ações e o preço de exercício das opções como uma parcela remuneratória, pois essa diferença não é estabelecida pelo impugnante, mas sim pelo mercado. Ainda que se considerasse que a outorga de opções possui natureza remuneratória, a expressão monetária desse direito seria o valor justo das opções, registrado contabilmente.

Por fim, alega que a normas regulatórias da Comissão de Valores Mobiliários – CVM e do Comitê de Pronunciamentos Contábeis – CPC 10 não definem a natureza jurídica dos planos de opção.

Requer o recebimento da impugnação, o cancelamento dos Autos de Infração e a extinção do crédito tributário.

Em 15/07/2020, os autos seguiram para julgamento e a 6ª Turma da DRJ de Salvador proferiu o 15-51.004 (e-fls. 2221/2248), assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2015 a 30/12/2015

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS - PLR. ACORDO. REGRAS CLARAS E OBJETIVAS. AUSÊNCIA. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

O § 1º do art. 2º da Lei nº 10.101, de 2000, exige o estabelecimento de regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos à participação do trabalhador nos lucros e resultados. Restou claro, como afirmado no TVF, que a definição dos

indicadores de resultado, elementos essenciais para a definição do direito à PLR, não se encontra no acordo de PLR, sendo eles unilateralmente estabelecidos pela empresa, por meio de proposta de sua diretoria executiva e ratificação pelo Conselho de Administração. Revela-se, assim, que não há efetiva negociação em relação aos indicadores. Aos empregados, cabe apenas aceitá-los. Descumpridos os requisitos da Lei nº 10.101, de 2000, os valores pagos a título de PLR passam a ter natureza remuneratória.

OFERTA DE STOCK OPTIONS. AUSÊNCIA DE RISCO PARA O TRABALHADOR.

Quando a oferta de opção de compra de ações não exige desembolso financeiro, não implica risco de qualquer tipo ao trabalhador. No limite, se, na data do exercício da opção, por uma condição econômica adversa, o valor de mercado das ações da companhia estiver próximo de zero, o trabalhador não a exercerá e, conseqüentemente, não terá qualquer ganho ou perda. No limite oposto, se o valor de mercado das ações tiver sofrido uma elevação de 1000% frente ao preço de exercício, o trabalhador, diante da clara oportunidade de ganho, exercerá a opção. Desta análise resulta que, para o trabalhador, os resultados possíveis da oferta de opções de compra de ações são: ganhar ou não perder. Logo, patente a inexistência de risco.

OFERTA DE STOCK OPTIONS. VANTAGENS. CARÁTER REMUNERATÓRIO.

O exercício da opção de compra de ações é um direito do beneficiário e ingressa no seu patrimônio jurídico em razão da relação de trabalho por ele mantida com a empresa. Não houve um desembolso financeiro para que o trabalhador adquirisse a opção. O que lhe permitiu exercer este direito e obter a vantagem financeira que ele lhe proporcionou foi o fato de ter se mantido vinculado à empresa pelo período fixado no instrumento de outorga e ter cumprido as condições de desempenho ali fixadas. Como não há enriquecimento sem causa, há de se indagar qual a contrapartida oferecida pelo trabalhador para fazer jus à vantagem conferida pela opção. Como não houve desembolso financeiro para a aquisição da opção, inescapável a conclusão de que a vantagem lhe foi conferida como contraprestação pelos serviços prestados, amoldando-se, portanto, ao conceito de remuneração.

STOCK OPTIONS. VANTAGEM TRIBUTÁVEL. COTAÇÃO DE MERCADO DA AÇÃO. PREÇO DE EXERCÍCIO DA OPÇÃO. DIFERENÇA.

Se houve o exercício da opção, é porque a sua oferta resultou em vantagem para o trabalhador, ou seja, o preço de mercado da ação na data do exercício estava menor do que o preço que o trabalhador teve que pagar para adquirir a ação - preço de exercício da opção. Esta é, exatamente, a vantagem tributável: a aquisição da ação por preço inferior à cotação do mercado na data da compra, ou, dito de outra forma, o desembolso que o trabalhador deixou de fazer para obter a disponibilidade do bem (a ação).

STOCK OPTIONS. FATO GERADOR. MOMENTO DA OCORRÊNCIA.

Com o exercício da opção, materializam-se todos os aspectos da hipótese de incidência, ou, na expressão adotada pelo CTN, ocorre o fato gerador da obrigação tributária.

CONTRIBUIÇÕES PARA OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. BASE DE CÁLCULO. LIMITAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

As contribuições para outras entidades e fundos são devidas pelas empresas. Os incisos I, II e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, estabelecem que as contribuições devidas pelas empresas para a Previdência Social incidem sobre a remuneração paga, devida ou creditadas aos segurados que lhe prestarem serviços, sem mencionar qualquer limite para a sua base de cálculo. Assim, se a lei determina a aplicação das disposições

relativas às contribuições da empresa às contribuições para outras entidades e fundos, resta clara a inexistência de limite também para a base de cálculo dessas últimas.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A Intimação n.º 911353/2020 – ECOA/SRRF08 (e-fls. 2260) foi encaminhada para cientificar o sujeito passivo do resultado do julgamento, tendo sido o Termo de Ciência por Abertura de Mensagem (e-fls. 2275) atestado a ciência em 06/10/2020, data em que se considerou feita a intimação nos termos do art. 23, § 2º, inciso III, alínea 'b' do Decreto n.º 70.235/72.

Em 03/11/2020, foi interposto o Recurso Voluntário (e-fls. 2278/2352), reiterando os argumentos apresentados na Impugnação e requerendo *o recebimento, o conhecimento e provimento integral do presente Recurso Voluntário para que, diante das inconsistências versadas nos tópicos II.1, II.2, II.3, II.4, II.5 seja deflagrada a nulidade do lançamento, tal como do acórdão vergastado. Por fim, na hipótese de serem superadas as questões indicadas acima, a Recorrente requer a esse e. CARF o provimento do Recurso Voluntário, pelo reconhecimento da improcedência da autuação em razão dos argumentos de mérito, com a consequente reforma do acórdão recorrido e cancelamento integral do crédito tributário aqui discutido.*

O Despacho de Encaminhamento (e-fls. 2386) propôs o envio dos autos ao CARF para julgamento do recurso interposto.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Em 11/03/2022, foi apresentada petição complementar (e-fls. 2390/2396), ressaltando, em síntese, a necessidade de (i) aplicação retroativa da nova Lei n.º 14.020/2020; e (ii) aplicação do entendimento contido em precedente recente deste E. CARF, o Acórdão n.º 2402-010.654, ao presente caso, além de reiterar os termos de seu Recurso Voluntário.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Ana Carolina da Silva Barbosa, Relatora.

1. Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto n.º 70.235/72. Portanto, dele tomo conhecimento.

2. Preliminar: Nulidades do acórdão recorrido

2.1. Violação ao art. 146 do CTN: modificação de critério jurídico adotado pela autoridade julgadora.

Alega, a recorrente, que o acórdão teria **alterado o critério jurídico indicado pela fiscalização para a autuação**, especificamente sobre os valores pagos a título de Participação nos Lucros e Resultados (PLR). Afirma que a fiscalização teria indicado como desconformidade com a Lei n.º. 10.101/2000, a falta de regras claras e objetivas do programa, bem como a sua definição em documento apartado, estranho ao Acordo negociado pela comissão paritária. Já o acórdão recorrido teria apontado como cerne da discussão, o fato de as metas terem sido propostas unilateralmente pela Diretoria Executiva e aprovadas pelo Conselho de Administração.

Não assiste razão à recorrente. Da simples leitura do Termo de Verificação Fiscal é possível verificar-se que a autoridade lançadora não se limitou a falar sobre ausência de regras claras e o fato de elas constarem em documento apartado. A fiscalização desenvolve seu argumento no sentido de que as regras constantes do Acordo negociado pela comissão paritária não continha os elementos necessários para que os beneficiários conhecessem o programa. Por esta razão, as regras reais do programa não teriam sido negociadas pelos empregados e empregador, de modo que teriam sido estabelecidas unilateralmente. O trecho abaixo evidencia esta afirmação:

Fica claro neste item que nada foi definido no ACORDO DE PLR em relação aos indicadores, metas e pesos para se calcular o Resultado da Empresa, houve apenas a previsão genérica dos indicadores e metas, ou seja, tudo que deveria ter sido objeto de negociação entre empresa e empregados e definido no respectivo Acordo foi transferido para ser proposto pela Diretoria Executiva e ratificado pelo Conselho de Administração.

Evidente que este ACORDO DE PLR está em desacordo com a lei quando deixa todos os indicadores e metas para serem definidos em um documento à parte, sendo mais grave ainda que em relação a estes indicadores, metas e pesos não há qualquer negociação entre empresa e empregados, todos serão propostos pela Diretoria Executiva e ratificados pelo Conselho de Administração, ou seja, tudo é definido pela empresa, de acordo com os interesses apenas dela e sem a participação dos empregados.

Não existe em todo o texto do ACORDO DE PLR nenhuma hipótese de que haja negociação em relação a estes indicadores, metas e pesos, não existe nem sequer a possibilidade de os representantes dos empregados solicitarem a revisão ou alteração de algum desses indicadores. Conforme se verifica abaixo o ACORDO DE PLR prevê apenas a publicação da nota e não fala nada em uma eventual revisão ou participação dos representantes dos empregados:

(...)

Em relação a este último item existe a previsão de que não haverá o pagamento se a nota da empresa for inferior a 03, “ressalvada a hipótese prevista no parágrafo quinto”, trata-se de item importantíssimo tendo em vista que de nada adiantará todos os esforços dos empregados se a nota da empresa for inferior a 03, salvo uma hipótese que estaria prevista no parágrafo quinto, no entanto, não existe o referido parágrafo, de acordo com a própria empresa houve erro de redação, após o parágrafo quarto o próximo parágrafo é o sexto, mas em nenhum parágrafo se prevê a hipótese de pagamento quando a nota for inferior a 03.

Dessa forma o pagamento da PLR fica unicamente a critério da empresa, querendo diminuir custos e não pagar PLR basta prever metas inalcançáveis para que não houvesse o pagamento de PLR tendo em vista que de acordo com o ACORDO DE PLR não há pagamento de PLR caso o resultado apurado ao final

do exercício seja inferior à nota 03 e não há qualquer hipótese de pedido de revisão das metas determinadas pela empresa. (e-fls. 1869/1870) (grifos acrescidos)

Diante do exposto, não vejo a adoção de critério jurídico diverso pelo acórdão recorrido e rejeito a preliminar de nulidade.

2.2. Omissões que teriam resultado em preterição de direito de defesa

A recorrente alega que o acórdão recorrido seria nulo por falta de fundamentação, por ter sido omissivo em relação a argumentos de defesa apresentados, cerceando seu direito de defesa. Os tópicos da Impugnação que teriam sido omitidos pelo acórdão foram os seguintes:

III.1. Regularidade dos pagamentos efetuados a título de PLR e não incidência de contribuições previdenciárias.

III.1.1. Da existência de regras claras e objetivas no programa de PLR da recorrente;

III.1.2. Da efetiva participação da comissão de empregados na negociação do programa de PLR 2013-2014;

III.1.3. Da regularidade da participação do sindicato;

III.1.4. Da inexistência de caráter substitutivo da remuneração atribuído ao PLR;

II.2.3. Da ausência de retributividade e habitualidade.

Também nesse ponto, entendo que não assiste razão à recorrente.

Sobre o tema, é oportuno destacar que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, **quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão**. E vejo que o acórdão proferido apresentou a fundamentação para a manutenção dos lançamentos, entendimento convergente com as razões apontadas pela autoridade fiscalizadora. Os fundamentos do Acórdão foram, em síntese, os seguintes:

- O pagamento pago a título de PLR, quando o programa estiver em desacordo com a Lei nº. 10.101/2000 é considerado parcela remuneratória e deve ser incluído no salário de contribuição;
- A lei exige que o instrumento por meio do qual se pactua a PLR tenha regras claras e objetivas e defina qual o resultado que deve ser alcançado pela empresa para que os empregados passem a ter direito à participação;
- O acordo formalizado não estabelece os indicadores, bem como não informa quais os pesos atribuídos a cada um deles; não é possível saber qual o resultado deverá ser alcançado pela empresa para que seja paga a PLR; as metas e os pesos, são propostos pela diretoria e ratificados pelo Conselho de Administração, ou seja, não são negociados pela comissão;
- Não há registros de participação dos membros da comissão nas reuniões do Comitê de Pessoas, nas quais se discutiram as metas da companhia;

- O fato de o sistema de avaliação individual ser conhecido por todos, assim como as regras nele parametrizadas, não implica terem sido elas objeto de discussão e negociação;
- A definição das competências e os critérios adotados para a avaliação individual é subjetivo;
- O pequeno intervalo entre a eleição da comissão e a assinatura do Acordo é indício de que não ocorreu negociação;
- Não há documento que comprove a participação do Sindicato nas reuniões de negociação;
- O acórdão concorda com a recorrente no que diz respeito a não existir um limite para pagamento da PLR na lei, mas o fato de não existir limite não quer dizer necessariamente que houve substituição do salário pela PLR. A autoridade lançadora não demonstrou que a remuneração dos trabalhadores eram inferiores às de mercado.

Dessa forma, entendo que o acórdão está fundamentado e não foi omissivo quanto aos argumentos apresentados na Impugnação.

É nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

O julgador possui o dever de enfrentar apenas as questões capazes de infirmar (enfraquecer) a conclusão adotada na decisão recorrida.

Assim, mesmo após a vigência do CPC/2015, não cabem embargos de declaração contra a decisão que não se pronunciou sobre determinado argumento que era incapaz de infirmar a conclusão adotada. STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585).

O magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem é obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados. (Resp 684.311/RS, Rel. Min. Carlos Meira, DJ 18.4.2006)

A tese do STJ, acima transcrita, converge com o disposto no art. 29 do Decreto nº 70.235/1972, *verbis*:

Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.

Por sua vez, informa o art. 31 do Decreto n. 70.235/1972:

Art. 31. A decisão conterá relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

A leitura do art. 31 do Decreto n.º 70.235/1972, acima transcrito, no que diz respeito à obrigatoriedade de se referir a todas as razões de defesa suscitadas pela ora recorrente, deve ser feita de forma sistêmica com o art. 29, do mesmo diploma legal, bem assim, com o entendimento do STJ, restringindo, assim, o dever do julgador de enfrentar apenas as questões capazes de infirmar (enfraquecer) a conclusão adotada na decisão recorrida.

Na espécie, resta constatado que a autoridade julgadora de primeira instância, com o fito de formar a sua convicção apreciou os argumentos trazidos pela então Impugnante, formando sua livre convicção, tendo encontrado motivo suficiente para fundamentar a sua decisão.

Neste contexto, rejeito a preliminar de nulidade suscitada.

3 Preliminar: Nulidades do Lançamento.

A recorrente sustenta em seu Recurso Voluntário, assim como apresentado na Impugnação, que o lançamento seria nulo em razão de:

- a) **erro na eleição da base de cálculo da Infração relativa ao Plano de Opção de Compra de Ações:** a fiscalização teria se equivocado ao adotar como base de cálculo das contribuições previdenciárias o supostos “ganho patrimonial” decorrente da diferença positiva entre o valor de mercado da ação e o preço de exercício, tendo em vista que não existe tal grandeza na realidade contábil da recorrente. Ademais, as opções e as ações seriam bens mobiliários distintos. Sustenta que não ocorreu o fato gerador previsto no art. 22, incisos II e III da Lei n.º. 8.212/1991, porque na data do exercício apenas os adquirentes despenderam valores em pagamento às ações adquiridas, e não o inverso. Por esta razão, o lançamento teria afrontado o art. 142 do CTN e os artigos 10 e 11 do Decreto n.º. 70.235/1972;
- b) **erro na eleição do momento de ocorrência do fato gerador relativo ao Plano de Opção de Compra de Ações:** não obstante o fato gerador eleito ser a aquisição vantajosa de ações pelo participante, ao realizar o cálculo do suposto salário de contribuição omitido pela recorrente, a fiscalização utilizou as datas em que foram solicitados os exercícios das opções pelos participantes e não a data de transferência efetiva das ações aos beneficiários, majorando a base de cálculo, incorrendo em vício material;
- c) **erro no lançamento das contribuições devidas a Terceiros,** inobservância do limite de 20 salários-mínimos das bases de cálculo.

O lançamento tributário nos termos do art. 142¹ do CTN, como ato administrativo decorrente de uma atividade vinculada da administração fiscal, deve se pautar pela estrita

¹ 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.

observância da legislação de regência, e tem por objetivo verificar a ocorrência do fato gerador, determinar a matéria tributável, bem como demonstrar o cálculo do montante de tributo devido, identificando o sujeito passivo e aplicando a penalidade quando cabível. Os artigos 10 e 11 do Decreto nº. 70.235/72 também apresentam os requisitos necessários do Auto de Infração. *Verbis*:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Parágrafo único. Prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processo eletrônico.

A nulidade do lançamento, por sua vez, deverá ser reconhecida quando for verificada a inobservância da legislação ou a falta de qualquer dos requisitos constitutivos, visto que estes vícios levam ao cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 59 do CTN:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente **ou com preterição do direito de defesa.**

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Medida Provisória nº 367, de 1993)

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) (grifos acrescidos)

Da simples leitura do Auto de Infração e do Termo de Verificação Fiscal, verificam-se todos os requisitos previstos legalmente para conferir legitimidade ao lançamento.

No caso do Plano de Opções de Ações, a fiscalização apontou que o “ganho” a ser considerado como remuneração paga pela empresa aos participantes deveria ser entendido pela **diferença positiva entre o valor de mercado da ação e o preço de exercício**. Ademais, a fiscalização ainda teria adotado o valor de mercado das ações no momento da **solicitação do exercício e não na data de transferência efetiva das ações aos beneficiários**, o que alega, a recorrente, pode ser considerado um vício material. Entendo que os argumentos apresentados como preliminar de nulidade se confundem com o mérito do questionamento sobre o Plano de Stock Options e serão analisados oportunamente.

No que diz respeito ao argumento de que as contribuições devidas a Terceiros deveriam se limitar a 20 salários-mínimos das bases de cálculo, em decorrência da aplicação do parágrafo único do artigo 4º da Lei 6.950/81, entendo que não assiste razão à recorrente.

A discussão sobre a não revogação do parágrafo único do art. 4º da Lei nº. 6.950/1981 foi recebida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) em sede de julgamento dos Recursos Especiais nº.s 1.898.532 e 1.905.870 (Tema 1079), na sistemática de tema repetitivo e o resultado vinculará o CARF.

O referido julgamento ainda não foi finalizado. A Ministra Relatora Regina Helena, proferiu seu voto e entendeu que *não é legítimo ter por revogado o dispositivo para uma finalidade e não para outra, considerando suas vinculações e, sobretudo, porque ambos se ancoram na regra matriz do caput: o limitador dos 20 salários mínimos*. Foram propostas duas teses:

- i) A norma contida no parágrafo único do artigo 4 da Lei 6.950/1981 limitava o recolhimento das contribuições parafiscais cuja base de cálculo fosse o salário de contribuição;
- ii) Os artigos 1º e 3º do Decreto-Lei 2.318/1986, ao revogarem o caput e o parágrafo único do artigo 4º da Lei 6.950/1981, extinguíram, independentemente da base de cálculo eleita, o limite máximo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e parafiscais devidas ao Senai, Sesi, Sesc e Senac.

Em dezembro de 2023, o Ministro Mauro Campbell proferiu voto-vista com fundamentos diferentes, ampliando o entendimento com relação à inaplicabilidade da limitação às contribuições parafiscais, não só as destinadas ao Sistema S, mas também as destinadas ao Inkra, o salário-educação, à Diretoria de Portos e Costas (DPC), à Agência de Promoção de

Exportações do Brasil (Apex) e à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial (ABDI) e propôs 3 teses², também afastando a limitação defendida pela recorrente.

Apesar de o julgamento ainda não ter sido finalizado, vê-se que as duas manifestações foram desfavoráveis ao defendido pela recorrente.

Ademais, a base de cálculo adotada para lançamento das contribuições encontra-se em conformidade com a legislação mencionada no Auto de Infração. Nos termos da decisão de piso:

Além disso, o art. 94 da Lei nº 8.212, de 1991, determinou a aplicação às contribuições para outras entidades e fundos das mesmas regras aplicáveis as contribuições previdenciárias, nela previstas. Assim, o advento da citada lei tornou superada eventual dúvida quanto à base de cálculo das contribuições destinadas a outras entidades e fundos:

Art. 94. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS poderá arrecadar e fiscalizar, mediante remuneração de 3,5% do montante arrecadado, contribuição por lei devida a terceiros, desde que provenha de empresa, segurado, aposentado ou pensionista a ele vinculado, aplicando-se a essa contribuição, no que couber, o disposto nesta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

Ora, as contribuições para outras entidades e fundos são devidas pelas empresas. Os incisos I, II e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, estabelecem que as contribuições devidas pelas empresas para a Previdência Social incidem sobre a remuneração paga, devidas ou creditadas aos segurados que lhe prestarem serviços, sem mencionar qualquer limite para a sua base de cálculo. Assim, se a lei determina a aplicação das disposições relativas às contribuições da empresa às contribuições para outras entidades e fundos, resta clara a inexistência de limite também para a base de cálculo dessas últimas.

Ressalte-se que, por força do que dispõe o artigo 98³ e 99⁴ do RICARF, há a vedação aos membros das turmas de julgamento do CARF de afastar a aplicação ou deixar de

² i) O conceito de salário de contribuição deixou definitivamente de ser influente para o cálculo das contribuições parafiscais das empresas a partir de 1º de junho de 1989, quando o artigo 5º da MP 63/1989, convertido em artigo 3º da Lei 7.787/1989, combinado com primeira parte do artigo 14 da Lei 5.580 mudou a base de cálculo de tais contribuições para “o total das remunerações”, conceito atual de folha de salários;

ii) A partir de 1 de junho de 1989, data da mudança da base de cálculo para o total das remunerações, foi esvaziada a eficácia do artigo 4º, parágrafo único da Lei 6.950/1981, que estabeleceu teto limite para contribuições parafiscais das empresas que sejam estabelecidas com base no salário de contribuição, norma que permanece formalmente em vigor;

iii) O teto limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no país, previsto no artigo 4º, parágrafo único da Lei 6.950/1981, não se aplica para as bases de cálculo das contribuições ao Sesi, Senai, Sest, Senac, salário educação, Inbra, DPC, FAer, Sebrae, Senar, Senat, Sescop, Apex, ABDI e a todas contribuições parafiscais das empresas de cuja base de cálculo não participe o conceito de “salário de contribuição”.

³ Art. 98. Fica vedado aos membros das Turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou decreto que:

I - já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado, ou em controle difuso, com execução suspensa por Resolução do Senado Federal; ou

observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. Esta possibilidade se restringe, dentre outras, às decisões definitivas de mérito proferidas do Supremo Tribunal Federal (STF) ou pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sede de recursos com repercussão geral ou repetitivos.

Por esta razão, não vejo a nulidade apontada pela recorrente, vez que a autoridade lançadora se baseou na legislação vigente para promover o lançamento dos créditos.

Diante do exposto, rejeito as preliminares de nulidade do lançamento.

4. Mérito

4.1. Dos pagamentos realizados a título de Participação nos Lucros ou Resultados - PLR

Conforme exposto no Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 1869/1875), a fiscalização entendeu que os pagamentos feitos a título de Participação nos Lucros ou Resultados – PLR, em decorrência do “Acordo Coletivo de Trabalho – Programa de Participação nos Resultados – Exercício de 2013-2014” (e-fls. 981/987) e Termo Aditivo (e-fls. 1096) estariam em desacordo com a Lei nº. 10.101/2000, razão pela qual, deveriam ser incluídos na base de cálculo das contribuições previdenciárias e das contribuições destinadas a terceiros.

As irregularidades apontadas pela fiscalização foram assim resumidas (e-fls. 1882):

IV.1.8 PLR - Resumo:

Analisados os documentos que fundamentaram os pagamentos a título de Participação nos Lucros e Resultados efetuados no Ano Calendário sob ação fiscal (AC 2015), identificamos neles vários vícios, dentre outros:

- Ausência de regras claras e objetivas;

II - fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-

A da Constituição Federal;

b) Decisão transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, na forma disciplinada pela Administração Tributária;

c) dispensa legal de constituição, Ato Declaratório do Procurador-Geral da

Fazenda Nacional ou parecer, vigente e aprovado pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que conclua no mesmo sentido do pleito do particular, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da

República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; e

e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

⁴ Art. 99. As decisões de mérito transitadas em julgado, proferidas pelo

Supremo Tribunal Federal, ou pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria

infraconstitucional, na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica nos casos em que houver recurso extraordinário, com repercussão geral reconhecida, pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, sobre o mesmo tema decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos.

- Subjetividade na Avaliação de Desempenho Individual;
- Ausência de Negociação entre as partes;
- Metas do empregado definidas pelo gestor;
- Não participação efetiva da Entidade Sindical nas negociações;
- Não apresentação das atas das reuniões da comissão dos representantes da empresa e dos empregados com a participação do Sindicato;
- Ineficácia da Comissão de Empregados;
- Pagamento de PLR em substituição ao salário;

IV.1.9 PLR - Conclusão:

Em face do exposto, percebe-se claramente que as verbas pagas pela Empresa a título de PLR não estão de acordo com a lei específica.

A decisão de piso manteve o lançamento, reafirmando os vícios apontados pela fiscalização.

Pois bem.

A Participação nos Lucros e Resultados (PLR) é um direito dos trabalhadores e uma forma relevante de integração do capital e do trabalho e incentivo à produtividade. O inciso XI, do artigo 7º, da CR/88 determinou a desvinculação da participação nos lucros ou resultados da remuneração. Contudo, trata-se de norma de eficácia limitada, de modo que depende de lei ordinária para ter eficácia plena. O Supremo Tribunal Federal, no RE n.º 569.441 (Tema 344 da Repercussão Geral/STF⁵), confirmou o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre a referida verba somente após a regulamentação dispositivo constitucional, o que se deu com o advento da MP n.º 794, de 1994, a qual, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei n.º 10.101, de 2000, atualmente em vigor.

Tal previsão também consta da Lei n.º. 8.212/91, que, seguindo os ditames constitucionais retirou do salário de contribuição, base de cálculo das contribuições previdenciárias, *a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica* (§9º do art. 22 da Lei n.º. 8.212/91).

Portanto, para que os valores pagos a título de PLR sejam excluídos do salário de contribuição, devem ser pagos de acordo com as determinações da Lei n.º. 10.101/2000.

O instrumento para a negociação, a ser escolhido de "comum acordo", pode ser a convenção ou o acordo coletivo (Lei 10.101, art. 2.º, II) ou uma **comissão paritária** escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria. No caso dos autos, o acordo se deu por meio da comissão paritária (Lei 10.101, art. 2.º, I, redação dada pela Lei n.º 12.832, de 2013, com efeitos a partir de 1.º de janeiro de 2013.)

⁵ Tese Tema 344: Incide contribuição previdenciária sobre as parcelas pagas a título de participação nos lucros no período que antecede a entrada em vigor da Medida Provisória 794/1994, que regulamentou o art. 7.º, XI, da Constituição Federal de 1988."

Observa-se, por pressuposto lógico, que o plano de participação nos lucros ou resultados precisa ter um cunho coletivo e ser possível de consulta pelos empregados, de modo que o instrumento de acordo celebrado **deve** ser arquivado na entidade sindical dos trabalhadores (Lei 10.101, art. 2º, § 2º). No presente caso, tal formalidade também foi cumprida, conforme Ofícios do Sindicato dos Empregados de Agentes Autônomos do Comércio e em Empresas de Assessoramento, Perícias, Informações e Pesquisas e Empresas de Serviços Contábeis no Estado de São Paulo (e-fl. 1102/1104), de 24/04/2013, 30/09/2014 e 18/08/2015.

Conforme dispõe a Lei 10.101/2000, art. 2º, § 1º, no plano acordado deverão constar *regras claras e objetivas* (contornos concretos), fixando-se os direitos substantivos da participação (o conjunto de definições, de direitos, de obrigações e de relações, o direito material à PLR) e das regras adjetivas (o conjunto de regras procedimentais a serem executadas, atendidas e observadas no fluxo que terá como produto final a apuração se será efetivado o pagamento da PLR), ou não, devendo constar do plano os *mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo*).

Prescreve-se que podem ser considerados, entre outros, os seguintes critérios e condições: (i) *índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa* (Lei 10.101, art. 2º, § 1º, I); e (ii) *programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente* (Lei 10.101, art. 2º, § 1º, II). E, se eventualmente, forem considerados estes critérios e condições, *a empresa deverá prestar aos representantes dos trabalhadores na comissão paritária informações que colaborem para a negociação* (Lei 10.101, art. 2º, § 4º, I, incluído pela Lei 12.832, de 2013) e *não se aplicam as metas referentes à saúde e segurança no trabalho* (Lei 10.101, art. 2º, § 4º, II, incluído pela Lei 12.832, de 2013).

Em regras gerais, são estas as diretrizes previstas na Lei n.º 10.101/2000.

Conforme antecipado, entendeu a fiscalização que os valores de PLR pagos pela recorrente estariam em desacordo com a lei, de modo que deveriam se submeter à tributação. A análise dos vícios apontados pela fiscalização e dos argumentos e comprovações apresentadas pela recorrente será feita a seguir.

4.1.1. Das regras claras e objetivas

A fiscalização argumentou que o Acordo não traria regras claras e objetivas, apontando que os critérios estabelecidos seriam indefinidos e genéricos, e ainda que teriam sido impostos unilateralmente pela empresa. Por outro lado, a recorrente sustenta que o Programa contém regras claras e objetivas, com as definições das obrigações das partes e dos direitos, caso as metas sejam alcançadas. Sustenta que os indicadores foram estabelecidos nos exatos termos do Programa, pela Diretoria Executiva, com ratificação do Conselho de Administração. Ou seja, diversamente do quanto afirmado pela Autoridade Fiscal, o instrumento prevê, de forma clara e objetiva, como se dará a formação desse critério de apuração da PLR a ser paga aos funcionários.

Entendo que, quando a lei determina que o programa tenha regras claras e objetivas visa garantir que os trabalhadores conheçam previamente como se dará a sistemática de

apuração dos lucros ou resultados que a empresa pretende alcançar. Nas palavras de Ivan Kertzman e Sinésio Cirino⁶:

A existência de regras claras é uma forma de impossibilitar a discriminação dos empregados e de alcançar a própria finalidade do instituto criado. Se o objetivo é justamente estimular a produtividade dos empregados, nada mais correto do que se exigir que estes tenham conhecimento das regras do benefício proposto, pois, se assim não fossem, não seria possível a promoção de um esforço adicional para alcançar a meta estabelecida, e o programa seria apenas forma de remuneração disfarçada.

No presente caso, entendo que os critérios e condições adotados constam do Acordo e o detalhamento das metas e resultados individuais, poderiam ser trazidos em documentos internos da empresa, uma vez que a comissão paritária assim deliberou no Acordo. Entendo, ainda, que os critérios utilizados para a elaboração do Plano buscam atingir os objetivos da PLR, que é de ser um instrumento de integração entre capital e o trabalho e incentivo à produtividade, com o envolvimento efetivo dos empregados na busca dos resultados.

A autoridade lançadora indica como ausência de regras claras e objetivas o fato de os resultados individuais levarem em consideração avaliações subjetivas, o que desvincularia de um resultado claro a ser atingido pelo empregado.

A recorrente detalhou o processo de definição e acompanhamento dos *goals* e competências, que é feito pelo Sistema GDD, que afirma ser de conhecimento amplo de todos os empregados, como estipulado pelo Parágrafo Terceiro da Cláusula Quarta do Programa. Afirma que o sistema de apuração dos resultados individuais, além da avaliação dos gestores, também leva em consideração a autoavaliação de cada empregado e que os critérios são objetivos e previamente delimitados, relacionados à qualidade do trabalho desempenhado e sendo coerentes com os objetivos do Plano de PLR instituído. Apresentou documentos (e-fls. 1180 e ss) que trazem a comprovação de como é feita a avaliação individual. Os documentos relacionados às avaliações contêm a definição detalhada do que se espera de cada competência avaliada e o Guia de Competências Corporativas estabelece de forma objetiva, para cada cargo, a expectativa de desempenho do empregado, sendo que a nota na avaliação final, é extraída da média de notas que foram dadas pelo gestor e pelo empregado (autoavaliação).

Entendo que o Programa de PLR pode considerar a avaliação individual de cada funcionário para chegar ao valor a ser recebido. A clareza e a objetividade têm que ser das regras, não havendo qualquer vedação quanto ao estabelecimento de critérios de avaliação individual, de melhoramento contínuo, e assunção de responsabilidade dos funcionários com os resultados da empresa. Especialmente porque estes podem ser aferidos de forma objetiva, como demonstrado nos documentos que estabelecem as regras e parâmetros da avaliação individual.

Vejo que há uma série de indicativos que denotam os objetivos a serem alcançados pela empresa com o Programa de PLR e o desempenho dos empregados, que é apenas um deles, será avaliado de acordo com esforço empreendido para alcançá-los, conforme as regras de avaliação já vigentes na empresa, cujos objetivos são formulados pelos próprios empregados e seus gestores.

⁶ KERTZMAN, Ivan. CIRINO, Sinésio. Salário de Contribuição - A Base de Cálculo Previdenciária das Empresas e dos Segurados, 1ª ed. Ed. Salvador: Editora Juspodvm, 2007, p. 127.

Neste caso, entendo que assiste razão à recorrente, quando afirmou que ela e seus trabalhadores podem formatar os planos de metas de acordo com os seus interesses e com os objetivos a serem atingidos, inclusive, podendo optar por programas de metas individuais ligadas à qualidade de serviços ou resultados obtidos pelos clientes, de forma que estes indicativos se enquadram nos critérios e condições estabelecidos pelo incisos I e II, do § 1º do artigo 2º da Lei nº 10.101/2000.

Independentemente da criação de metas em instrumento apartado, o que o legislador pretendeu com a redação da Lei nº 10.101/2000 foi dar aos empregados a segurança de que tais metas seriam estabelecidas em conjunto com eles e, ainda, que fossem disponibilizadas à ciência de cada um dos beneficiários, de modo que estes tomassem conhecimento de todos os critérios e metas exigidos para fruição do benefício.

Assim, entendo que não há desvirtuamento do programa implementado pela recorrente e que o Acordo atende aos requisitos legais para fins de não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores distribuídos aos trabalhadores.

4.1.2. Dos parâmetros estabelecidos no Programa e complementação em documentos internos da empresa

A fiscalização argumenta que os parâmetros do Programa aprovado mostram que ele teria sido imposto pela empresa aos empregados, ou seja, que o Acordo teria sido imposto unilateralmente pela empresa.

Explica que o programa se baseia em três itens para determinação do valor a ser distribuído ao empregado: (i) o **resultado da empresa**, medido de acordo com suas metas e indicadores anuais; (ii) o **resultado individual**, apurado conforme avaliação individual de cada empregado; e (iii) o **cargo ou nível salarial** do empregado. Para cada indicador, serão atribuídas notas de 01 a 05 de acordo com as metas de resultado previamente estabelecidas. Contudo, de acordo com o estabelecido no Acordo, as **metas e pesos** de cada exercício seriam propostos pela Diretoria Executiva e ratificados pelo Conselho de Administração, até o último dia útil do primeiro trimestre do respectivo exercício, o que fez com que a autoridade lançadora entendesse que as regras teriam sido impostas pela empresa e não negociadas.

Ressalta-se que a empresa apresentou a Ata do Conselho de Administração com os indicadores e metas estabelecidos para o ano-calendário de 2014 (e-fls. 1084) que foram:

- (i) Volume de captura de transações (25%);
- (ii) Lucro líquido (70%);
- (iii) Satisfação do cliente (5%).

A recorrente argumenta no sentido de que o simples fato de o Programa dispor que os indicadores e metas serão detalhados em documento apartado não viola a legislação de regência, pois todas as definições do programa foram estabelecidas com antecedência no Acordo. Sustenta, ainda, como debatido no tópico anterior, que os funcionários participaram da elaboração das metas individuais, e nenhum critério teria sido imposto de forma unilateral pela empresa.

A previsão de que o resultado individual também seria definido em documento apartado foi apontada pela autoridade fiscal dentro da argumentação de que o programa teria sido imposto unilateralmente pela empresa. A recorrente afirma que a definição de metas e competências individuais teriam sido elaboradas de forma conjunta entre empregados e os gestores imediatos, de modo a refletirem as exigências compatíveis com cargo e função e que os próprios funcionários são responsáveis pelo cadastro dos *goals* no sistema. Essa sistemática de estabelecimento de *goals* para apuração dos resultados individuais era do conhecimento da comissão paritária que aprovou o programa, de modo que não haveria qualquer prejuízo se tais definições estivessem em documentos complementares. A empresa apresentou o detalhamento do Programa de Gestão de Desempenho e Desenvolvimento (e-fls. 1431 e ss) onde são estabelecidas as competências e os *goals*, e com base nos quais são feitas as avaliações. Apresentou, ainda, alguns exemplos de avaliações realizadas (e-fls. 1181 e ss).

Entendo que assiste razão à recorrente.

Apesar de existirem posições em contrário no âmbito do CARF, existem julgados que entenderam que a clareza do acordado não está comprometida se as diretrizes do programa e as premissas da complementação também tenham sido objeto do Acordo. Vale o destaque:

PAGAMENTO DE PLR AOS EMPREGADOS. LEI N.º 10.101/2000. REGRAS CLARAS E OBJETIVAS. DOCUMENTAÇÃO COMPLEMENTAR. POSSIBILIDADE.

O método de pagamento da Participação nos Lucros ou Resultados, para os fins da Lei n.º 10.101/2000, enquanto direito social, pretende privilegiar a livre negociação entre as partes na fixação das regras atinentes ao seu pagamento. Exige, por isso, a lei que as regras sejam claras e objetivas. **Não perderá sua clareza, nem se desconsiderará o livremente pactuado coletivamente, o fato de se remeter outros detalhamentos e especificidades para documento apartado, desde que haja menção ao mesmo no acordo** ou convenção coletiva, esclarecendo-se as premissas do procedimento de complementação e dela tenha participado a representação sindical. **A complementação das metas por meio de documento apartado, complementar, acessório, por si só, não inviabiliza a condução da PLR.** (Acórdão n.º 2202-005.193, Conselheiro Relator Leonam Rocha de Medeiros, sessão de 08/05/2019.)

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2005 a 28/02/2006

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS. PAGAMENTO EM CONFORMIDADE COM A LEI N.º 10.101/2000.

O método de pagamento da Participação nos Lucros ou Resultados está de acordo com a Lei n.º 10.101/2000, pois a lei pretende privilegiar a livre negociação entre as partes na fixação das regras atinentes ao pagamento da PLR, **e que as regras acordadas sejam claras e objetivas, podendo inclusive estarem escritas em documento apartado, desde que haja menção ao mesmo no acordo** ou convenção coletiva.

Na hipótese dos autos a negociação das metas claras e objetivas por meio de documento apartado por si só não inviabiliza a condução do isenção. (Acórdão n.º 9202-007.012, Conselheira Relatora Ana Paula Fernandes, sessão de 20/06/2018.) (grifos acrescentados)

Vê-se que, a questão relevante é que os beneficiários da norma saibam de antemão, os critérios que serão aplicados e o esforço que terão que empreender para fazer jus à

participação nos lucros ou resultados da empresa, e no presente caso, as regras estavam estabelecidas no Acordo, e foram complementadas também conforme estabelecido no Acordo, antes do pagamento dos valores, formalizadas, e acessíveis aos empregados. Os trabalhadores tinham conhecimento do sistema de avaliação individual e como ele impactaria no cálculo dos valores a serem recebidos a título de PLR.

Dessa forma, o fato de se remeter o detalhamento das metas e resultados individuais para documentos internos, apartados do Acordo, quando este prevê que como as informações serão complementadas, não lhes afasta a clareza, tampouco sinaliza que as regras tenham sido impostas unilateralmente pela empresa.

4.1.2. Da Participação do Sindicato

A fiscalização também aponta que o Sindicato não teria participado das reuniões de negociação do Programa de PLR e que teria assinado o Acordo em data diversa dos membros da comissão paritária.

A recorrente, por sua vez, alega que o Sindicato foi convidado com antecedência para participar da negociação (e-fl. 1174), e que o programa foi encaminhado para a sua análise tempestivamente. **O Acordo foi assinado pelo representante do Sindicato. O programa e o Aditivo foram arquivados junto ao Sindicato (e-fl. 1102/1104).**

Entendo que não assiste razão à fiscalização.

Alguns julgados do CARF já enfrentaram a questão e entenderam que o requisito legal da participação do representante sindical no Acordo **é comprovada pela assinatura do documento**, senão, vejamos:

ASSINATURA DO REPRESENTANTE SINDICAL NO ACORDO.
COMPROVAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO NA NEGOCIAÇÃO.

Havendo nos autos a comprovação de que o representante do sindicato assinou o acordo para pagamento da PLR celebrado por comissão eleita para esse fim, deve-se considerar cumprido o requisito legal que exige a participação do ente sindical nas negociações. (2202-010.380 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, Sonia de Queiroz Accioly - Redatora designada, sessão de 04/10/2023.

Em outra oportunidade, entendeu-se que o requisito fundamental é **o registro do acordo no Sindicato**, pois é esse registro que garante que os beneficiários terão acesso às regras do Programa. Vale o destaque:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2010 a 31/10/2010

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS OU ATOS
NORMATIVOS. SÚMULA CARF N 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

NÃO ARQUIVAMENTO DO AJUSTE ELABORADO POR COMISSÃO
PARITÁRIA PARA PAGAMENTO DE PLR. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES
PREVIDENCIÁRIAS.

O registro do acordo no sindicato é modo de comprovação dos termos da participação, possibilitando a exigência do cumprimento na participação dos lucros na forma acordada.

A ausência de assinatura sindical no ajuste elaborado por comissão paritária, por si só, não descaracteriza a participação nos lucros da empresa a ensejar a incidência da contribuição previdenciária, entretanto, a falta do arquivamento no ente sindical afronta diretamente a prescrição legal, e conduz a tributação dos valores percebidos no conceito salarial. (Acórdão n.º. 2202-009.329 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, Sonia de Queiroz Accioly - 06/10/2022) (grifos acrescidos)

A Câmara Superior também já se posicionou no sentido de que a ausência do representante do Sindicato nas reuniões **não pode prejudicar o Acordo devidamente formalizado pela comissão paritária:**

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 31/01/2007 a 31/12/2008

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS - PLR. COMISSÃO DE EMPREGADOS. AUSÊNCIA/RECURSA DE PARTICIPAÇÃO DO SINDICATO.

A Lei 10.101/00 possui como objetivo defender os interesses dos empregados no que tange a negociação do plano de PLR.

A exigência de participação do sindicato não deve ser tomada como um requisito intransponível, devendo ser reconhecida a validade de acordo celebrado entre empresa e comissão eleita pelos empregados nos casos onde o pagamento favorecer ao trabalhador. (Acórdão n.º. 9202-010.515, Conselheira Relatora Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, sessão de 22/11/2022)

O voto da Conselheira Relatora baseou-se no entendimento manifestado pelo Ministro Luiz Fux no Recurso Especial nº 865.489/RS, cujo trecho abaixo adoto como razões de decidir:

Destarte, a evolução legislativa da participação nos lucros ou resultados destaca-se pela **necessidade de observação da livre negociação entre os empregados e a empresa** para a fixação dos termos da participação nos resultados.

Não obstante, conforme bem destacou a Corte de Origem, **a intervenção do sindicato na negociação tem por finalidade tutelar os interesses dos empregados, tais como definição do modo de participação nos resultados; fixação de resultados atingíveis e que não causem riscos à saúde ou à segurança para serem alcançados; determinação de índices gerais e individuais de participação, entre outros. Vale dizer, o registro do acordo no sindicato é modo de comprovação dos termos da participação, possibilitando a exigência do cumprimento na forma acordada.**

O desrespeito a tais exigências afeta os trabalhadores, que poderiam, eventualmente, ser prejudicados numa negociação desassistida, não obtendo tudo aquilo que alcançariam com a presença de um terceiro não vulnerado pela relação de emprego.

Com efeito, atendidos os demais requisitos da legislação que tornem possível a caracterização dos pagamentos como participação nos resultados, a ausência de intervenção do sindicato nas negociações e a falta de registro do acordo apenas afastam a vinculação dos empregados aos termos do acordo, podendo rediscuti-los novamente.

Diante do exposto, considerando que o Acordo e o Aditivo foram devidamente assinados e arquivados no Sindicato, entendo que foram cumpridas as determinações legais de sua participação.

4.1.3. Da negociação da Comissão Paritária

O Termo de Verificação fiscal destaca que o Acordo PPR decorreu de negociação feita pela empresa e seus empregados por meio de comissão paritária, escolhida pelas partes integrada também por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria, nos termos do inciso I, art. 2º da Lei n.º. 10.101/2000. A recorrente apresentou também as Convenções Coletivas que apenas recomendavam a adoção dos Planos às empresas aplicáveis, não trazendo maiores detalhamentos ou regras. Ao ser intimada a apresentar as atas e documentos comprobatórios das reuniões realizadas pela comissão paritária, a empresa alegou que não teria localizado tais documentos, e apresentou o Edital de Formação da Comissão e confirmou que os membros eleitos participaram das deliberações quanto à PLR (e-fls. 1871).

A fiscalização ressalta que não há provas de participação dos membros da comissão da 339ª reunião do Conselho de Administração, quando foram estabelecidas as metas e indicadores. Foram apresentadas atas das reuniões do Comitê de Assessoramento de Finanças e de Pessoas (e-fls. 1336 e ss), que também discutiram o tema PLR, conforme mencionado na Ata do Conselho. A fiscalização ainda aponta como evidência de que o assunto não teria sido discutido pela Comissão Paritária seria o curto espaço de tempo transcorrido entre a primeira reunião, em 06/02/13 e a assinatura do instrumento, que se deu em 19/02/13. Como não foram apresentadas as atas específicas da comissão paritária, a autoridade lançadora concluiu que não teria ocorrido negociação e sim uma definição unilateral do Plano PLR.

A recorrente, por sua vez, defende que teria ocorrido a efetiva negociação do Plano de PLR com a comissão de empregados e que a legislação não determina que sejam arquivadas atas de reuniões da comissão paritária, nem procedimento específico ou prazos para a realização da negociação. A recorrente apresentou documentos que comprovam a formação de comissão paritária (e-fls. 1156/1173):

- Comunicação interna acerca da eleição dos representantes dos empregados, inscrições de 13 a 16/11,
- Divulgação dos funcionários inscritos
- Resultado da eleição dos representantes dos empregados – Edson Monici, Rodrigo Cesar Souza Capelucci, Antônio José Veloso Domingos, Ricardo Sogumo, Karlla Pinheiro Jacques, Nelson Lopes Andes;
- Edital para formação da comissão do Programa de Participação nos Resultados 2013/2014 e regulamento para escolha;

A decisão de piso entendeu, em linha com o afirmado pela autoridade lançadora que:

A Comissão de Empregados não é mencionada em qualquer momento nas atas das reuniões do Conselho da empresa, que ocorreram sem a presença de quaisquer dos membros da comissão. Também não há registros de participação dos membros da

comissão nas reuniões do Comitê de Pessoas, nas quais se discutiram as metas da companhia.

O Acordo foi assinado por todos os representantes da comissão paritária e pelo representante do Sindicato.

A negociação do acordo por meio da comissão paritária acontece diretamente entre empresa e empregados, onde os representantes são escolhidos pelos próprios trabalhadores e empregador, sendo denominada de **negociação individual plúrima**. Marcelo Mascaro Nascimento⁷ destaca que

O nosso entendimento é no sentido de que o acordo, na comissão, é palavra que se confunde porque, sendo o plano deliberado pela comissão, não se trata de acordo, mas de votação entre os seus membros.

O voto de cada representante da comissão paritária é unitário e todos têm o mesmo peso e valor, ou seja, trata-se de órgão paritário, cujas definições não precisarão ser submetidas a assembleia geral dos trabalhadores. Assim, de acordo com os pressupostos democráticos, **basta a maioria de votos dos membros da Comissão para que o Programa seja considerado aprovado.** Apenas em caso de impasse dos membros da comissão paritária é que a Lei nº. 10.101/2000 prevê que sejam adotados os mecanismos da mediação ou a arbitragem.

No presente caso vejo que a empresa adotou procedimento claro para a eleição dos representantes dos empregados para a negociação do Programa. Divulgou os nomes dos representantes eleitos e convocou todos para a realização da reunião de negociação, tendo informado ao Sindicato. Todos assinaram o Acordo que foi devidamente arquivado.

Entendo que assiste razão à recorrente e foram cumpridos os requisitos previstos na legislação. A Lei nº. 10.101/2000 não determina os procedimentos específicos para deliberação da comissão paritária, nem exige que as reuniões para tratativas sobre o Plano sejam registradas formalmente. Portanto, entendo que a assinatura de todos os membros no Acordo comprova que a comissão teria cumprido o seu papel de analisar e deliberar sobre as diretrizes do Plano, e que todos os membros teriam acordado com os termos, do contrário, não teriam assinado o Acordo.

Não é a primeira vez que a fiscalização apresenta este argumento para descaracterizar pagamentos feitos a título de PLR. O voto do Conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci ilustra situação idêntica à presente:

No entender do agente fiscal, os acordos não foram objeto de negociação, uma vez que não foram apresentadas as atas de reuniões e de eleições das comissões de empregados.

Como anteriormente alegado, entretanto, sendo o produto ou o resultado das negociações entre a empresa e seus empregados, seja por comissão paritária, seja por sindicatos, **os planos obviamente são objeto de tratativas, as quais também criam previsibilidade quanto às regras pertinentes ao cumprimento do acordado.**

⁷ NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. Participação nos Lucros e Resultados da Empresa. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 190.

Noutro giro verbal, **os acordos são as materializações das negociações entre as partes; e a exigência das atas de reuniões e de eleições ignoram a circunstância de que qualquer negócio jurídico é justamente um acordo entre duas ou mais pessoas com o fim de criar, modificar ou extinguir uma relação jurídica predominantemente patrimonial.** Isto é, a manifestação de vontade das partes envolvidas é um pressuposto de existência do próprio negócio jurídico (não é nem requisito de sua validade, pois os requisitos de validade são aqueles estabelecidos no art. 104 do Código Civil), **de forma que não se pode alegar que os acordos não foram objeto de negociação.**

Improcede, pois, a acusação fiscal nesse tocante. (Acórdão n.º. 2402-006.073, Conselheiro Relator João Victor Ribeiro Aldinucci, sessão de 03/04/2018.)

Vejo que, mais uma vez, a fiscalização indicou requisitos formais que não estão previstos na norma regulamentadora.

Portanto, entendo que não assiste razão à fiscalização.

4.1.4. Pagamento de PLR em substituição ao salário

A autoridade lançadora ressaltou que os valores pagos a título de PLR seriam muito altos o que seria um indício de que a empresa estaria substituindo os salários dos funcionários pela PLR. Contudo, o Acórdão proferido **afastou esse ponto**, senão vejamos:

Por fim, alega a impugnante que o elevado valor da PLR paga a alguns dos seus funcionários não implica atribuir a tais pagamentos o caráter substitutivo da remuneração, por inexistência de fundamentação legal. Quanto a esse argumento, entendo assistir razão à impugnante, dado que a lei não estipula teto ao valor da PLR. O elevado valor, por si só, não leva à conclusão de que houve substituição de parcelas remuneratórias. Para tanto, seria necessário demonstrar que a remuneração ordinariamente paga ao trabalhador possui valor inferior à média do mercado, o que não aconteceu no presente caso.

Não vejo reparos a fazer no acórdão nesse ponto.

4.1.5. Da aplicação das alterações da Lei n.º. 14.020/2020 ao presente caso.

A recorrente apresentou o pedido de aplicação retroativa da Lei n.º. 14.020/2020. A lei trouxe alterações relevantes para a Lei n.º. 10.101/2000. Entendo que tal pedido fica prejudicado em razão do reconhecimento da regularidade dos pagamentos realizados conforme o Acordo formalizado pela comissão paritária.

Diante do exposto, entendo que os pagamentos realizados pela empresa com base no Acordo de PLR de 2013-2014 estão de acordo com a Lei n.º. 10.101/2000 e deve ser cancelado o lançamento relativo a este levantamento.

4.2. Do Plano de Opções de Compra de Ações (*Stock Options*)

Segundo a fiscalização, o suposto ganho auferido pelos participantes no Plano de *Stock Option* (Plano de Opções de Compra de Ações aprovado pela Assembleia Geral Extraordinária em 22 de setembro de 2008, posteriormente ratificado em 01 de junho de 2009 e alterado/ratificado em 29 de abril de 2011, e-fls. 782/789, 1017/1024) teria natureza de

rendimento do trabalho e, portanto, deveria se sujeitar à tributação pelas contribuições previdenciárias.

O Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 1884 e ss) aponta as razões que levariam ao seu entendimento:

Caso o empregado beneficiário exerça seu direito de opção (comprando ações pelo preço pactuado pelo plano), estará auferindo um acréscimo patrimonial decorrente da diferença entre o valor de aquisição estabelecido no plano e o valor de mercado da ação. Este ganho tem natureza jurídica de rendimento do trabalho, já que: (1) nenhum risco corre o empregado na obtenção deste acréscimo patrimonial; (2) o benefício decorre de contrato de emprego e; (3) o benefício tem caráter de retribuição de serviços prestados.

A fiscalização entendeu que haveria discrepância entre o valor do preço de exercício e o valor da cotação das ações, razão pela qual estaria confirmada a remuneração extra. No que diz respeito à base de cálculo, assim esclareceu:

Os valores da base de cálculo são originários das planilhas de fls. 1296 e 1326 do DCC apresentadas pela própria empresa e que individualizam por segurado a quantidade de opções, o preço de exercício e o valor de mercado da ação.

Partindo-se dessas planilhas, foram inicialmente excluídos os valores que a própria empresa já havia considerado como base de cálculo das contribuições previdenciárias e declarado em GFIP.

Foram acrescentadas mais três colunas:

- “Valor efetivamente pago pelo Empregado/CI (Ax_B)”: nesta coluna multiplicamos a quantidade de opções pelo preço de exercício;
- “Valor de Mercado Total (Ax_C)”: nesta coluna multiplicamos a quantidade de opções pelo valor de mercado de cada ação, o resultado representa qual o valor total o segurado gastaria para comprar estas ações na bolsa de valores.
- “Ganho Auferido / Base de Cálculo”: representa a subtração dos valores presentes na coluna “Valor de Mercado Total (Ax_C)” pelos valores da coluna “Valor efetivamente pago pelo Empregado/CI (Ax_B)”, o resultado representa o ganho auferido por cada segurado e que representa a base de cálculo do presente auto. (grifos acrescentados)

Verifica-se que, a fiscalização entendeu que o suposto ganho recebido pelos beneficiários do plano a título de remuneração, seria **a diferença entre o valor de mercado das ações adquiridas e o preço de exercício da opção correspondente (valor efetivamente pago pelo beneficiário), na data do exercício das opções.**

A decisão de piso manteve o lançamento pelos seus próprios fundamentos.

A recorrente alega que o Plano de Opção de Compra de Ações tem natureza mercantil e não compõe as políticas de benefícios e remuneração variável para seus empregados e administradores da empresa, que também prevê a concessão de ações restritas. Afirma que as verbas remuneratórias foram devidamente incluídas na Folha de Salários e consideradas na base de cálculo das contribuições previdenciárias, mas que o Plano de Opção de Compra de Ações foi firmado com o objetivo de alinhamento de interesses dos colaboradores com os interesses dos acionistas, e não tem natureza remuneratória, tendo por objetivo, ofertar a oportunidade de aquisição de participação societária na companhia para alinhar interesses de responsáveis diretos

e indiretos ao negócio dos acionistas, permitindo que eles passem a compartilhar o risco e os benefícios do negócio como acionistas.

Sustenta que o plano teria natureza mercantil, reunindo as características: voluntariedade, onerosidade e risco. Em síntese:

Voluntariedade: Uma vez indicado como elegível para participar do plano, caso tenha interesse, deverá firmar Contrato de Opção, no qual encontram-se os termos e condições. O participante aceita, voluntariamente, participar do plano, assumindo os riscos inerentes da transação. Não há relação do Contrato de Opção com o contrato de trabalho. Quando da ocasião do exercício das opções, o participante deverá formalizar a sua intenção de exercer a compra.

Onerosidade: o preço de exercício das opções, de acordo com o Item 8 do Plano, deverá ser fixado pelo Conselho de Administração, e deverá respeitar o preço mínimo equivalente ao valor médio do preço das ações da Recorrente no período de, no mínimo, 30 e, no máximo, 120 dias anteriores à data da outorga da opção, sendo facultado, ainda, a aplicação de desconto de até 25%. O pagamento do valor devido pelas ações é feito pelos participantes, nos termos dos itens 9.2 e 9.3 do Plano.

Risco: Há a previsão de multa e incidência de juros em caso de atraso no pagamento das ações. O risco reside na oscilação do valor de mercado das ações, que, dependendo do patamar (o que não está ao alcance do controle tanto do empregado quanto do empregador) pode inviabilizar o exercício das opções. A oscilação das cotações das ações esta comprovada diante da volatilidade dos valores das ações. O risco não está atrelado tão somente à margem do “ganho patrimonial” recebido pelo participante na aquisição da ação, no término do exercício da opção, mas também antes à própria viabilidade econômica de tal exercício, considerados os ganhos e custos decorrentes. A empresa não agiu para suprimir o risco e garantir que os participantes do plano sempre tivessem um ganho.

Cita julgados do CARF (Acórdãos 2401-003.890 e 2403-003.815) e decisões judiciais que suportam seus argumentos, inclusive do Tribunal Superior do Trabalho.

Defende, ainda, que a existência de uma diferença positiva entre o preço de mercado na data do exercício e o preço de exercício não só atende à expectativa de ambas as partes que firmaram o contrato de outorga da opção como é elemento inerente à modalidade de investimento.

Discorre sobre a ausência de retributividade e habitualidade próprias à caracterização de verbas de natureza salarial ou remuneratória. Como anteriormente destacado na preliminar de nulidade, sustentou a impossibilidade de considerar a diferença entre o valor de mercado o valor de exercício como remuneração, pois não é a recorrente quem controla o valor de mercado das ações no momento final do exercício das opções, e sim o mercado. Ademais, funcionários com funções idênticas poderão ter exercer seus direitos em momento distinto, razão pela qual, teriam condições distintas em razão da variação do mercado, o que se mostra incompatível com o conceito de remuneração. Adicionalmente, a recorrente sustenta a impossibilidade de utilização de normas regulatórias e ato societário como provas indiciárias da suposta natureza remuneratória do plano. Os enquadramentos contidos nas normas regulatórias da CVM, entre elas ICVM nº 480/2009 e ICVM nº 481/2009, nada se relacionam com a natureza jurídica dos planos de opção de compra de ações e que o CPC 10 não reconhece a natureza

remuneratória de todos os pagamentos baseados em ações. Ademais, que o Comitê de Pronunciamento Contábeis não possui competência para a definição da natureza jurídica dos planos de opção de compra de ação, uma vez que se trata de norma contábil para fins de escrituração das despesas incorridas pelas companhias.

Entendo que assiste razão à recorrente. Conforme conceituou Thiago Taborda Simões⁸:

O objetivo do SOP é *entregar* ao colaborador da companhia, empregado ou não, um *direito*, consistente na *faculdade* de adquirir, a *título oneroso*, ações dela sob um *valor prefixado* (preço de exercício – *strike price*), ao fim de determinado *lapso temporal* (*lock-up*).

O Plano de Opções de Compra de Ações (*Stock Options*) da recorrente se apresenta como um contrato de caráter mercantil, de modo que não há fundamentos para considerar a diferença do valor da ação para compra no plano e o valor da cotação da ação na bolsa de valores como uma parcela paga pela recorrente aos beneficiários a título remuneratório, em contraprestação ao trabalho prestado à empresa.

A jurisprudência do CARF sobre o tema é variada, uma vez que é necessária a análise das características de cada Plano de Opções Compra de Ações e todos eles possuem suas peculiaridades. Mas, usualmente, são avaliadas três características principais:

Voluntariedade: se o beneficiário participa voluntariamente do plano, tanto na assinatura da outorga, quanto no exercício de compra das ações;

Onerosidade: se o beneficiário exerce a opção de compra mediante pagamento do preço, e se este pagamento resulta de um dispêndio feito pelo próprio beneficiário;

Risco de Mercado: Se existem condições a serem cumpridas para o exercício das ações e se há oscilações do preço da ação que podem resultar numa perda ou ganho para o beneficiário.

O Plano de Opções de Compra de Ações da recorrente se reveste de tais características.

O objetivo principal do plano são (e-fl. 782) (a) estimular a expansão, o êxito e a consecução dos objetivos sociais da Companhia; (b) alinhar os interesses dos acionistas da Companhia aos de administradores e empregados da Companhia; e (c) possibilitar à Companhia atrair e manter a ela vinculados administradores e empregados. Estes objetivos não fogem dos usualmente verificados nos planos dessa natureza, que surgiram nos Estados Unidos num momento de grande pulverização do capital social das empresas e necessidade de alinhamento dos interesses dos funcionários com as empresas, principalmente os funcionários que detinham poderes de gerência. Como afirma a recorrente e está expressamente previsto, a recorrente elaborou o Plano para permitir que suas lideranças ficassem cada vez mais alinhadas com os interesses de crescimento da Companhia.

⁸ SIMÕES. Thiago Taborda. Stock Options Os Planos de Opções de Ações e sua Tributação. 1ª ed. São Paulo: Noeses, 2016, p. 39.

O Conselho de Administração indica os funcionários elegíveis e os beneficiários elegidos para a opção de compra, participaram de forma voluntária, tanto na outorga quanto no exercício, comprovaram o pagamento dos valores devidos pela compra das ações, de modo que não há dúvidas sobre a onerosidade. O risco, por sua vez, ficou evidenciado pela variação do valor das ações na bolsa de valores e pelas características inerentes ao contato de investimento dessa natureza. Os participantes também assumem um risco de oportunidade, pois ao aderirem ao Plano de *Stock Options* renunciam a outras oportunidades oferecidas no mercado, dividindo com a Companhia o risco empresarial.

A diferença do valor pré-fixado para as ações e o valor da cotação das ações em Bolsa de Valores no exercício, que o fiscal adotou como remuneração, não possui qualquer relação com a prestação de serviços do segurado, tão somente com a cotação das ações no mercado de capitais, o que deixa evidenciado que o plano é um contrato interdependente do contrato de trabalho, um contrato de compra e venda de ações, de natureza civil.

É do Conselheiro João Vítor Ribeiro Aldinucci a relatoria do voto vencedor do Acórdão n.º. 9202-010.506, de 22/11/2022, que analisou situação semelhante à presente:

(...) A fiscalização identificou que a remuneração do trabalhador corresponderia à diferença positiva entre o valor de mercado da ação na data do exercício e o valor desembolsado pelo empregado.

Ora, em planos de tal natureza, a fiscalização da Receita Federal do Brasil acaba tributando um ganho decorrente do mercado de capitais, pois toma por base a diferença positiva entre o preço de mercado das ações na data do exercício e o preço das ações antecipadamente fixado na data da outorga das opções (preço de mercado menos preço de exercício/valor pago).

O rendimento, nessa hipótese, não é oferecido e nem pago ou creditado pela empresa, mas sim pelo mercado acionário, em decorrência do aumento do valor do ativo ação em razão de fatores mercantis, inclusive de fatores macro e microeconômicos, que fogem completamente ao controle da companhia.

Desta forma, aquela utilidade à que se referiu a autoridade administrativa no termo de verificação fiscal não foi diretamente oferecida pela autuada, mas sim pelo mercado acionário, que atribuiu, desde a data da outorga até a data do exercício, uma valorização decorrente de mecanismos ou de fatores de oferta e procura que puxam para cima o valor do ativo em questão, em linha ascendente de valorização.

As milhares de operações realizadas em bolsa de valores pelos diversos agentes (tais como investidores, especuladores, fundos de investimentos, corretores etc.) impactam diretamente o valor das ações, que, sabidamente, oscilam muito ao longo do dia.

Essa oscilação, como dito, ocorre não apenas como resultado de fatores inerentes ao cotidiano da companhia (perspectivas gerais de longo prazo, qualidade da administração, força financeira, estrutura de capital, histórico de dividendos, taxa de dividendos etc.), mas também como resultado de fatores externos à empresa, atinentes ao mercado doméstico (juros internos, inflação, grau de endividamento, grau de investimento, avaliação setorial, estabilidade econômica e política etc) e internacional (juros do tesouro americano, valor do dólar no mercado internacional, conflitos comerciais, estabilidade econômica mundial, maior ou menor aversão ao risco etc). A crise que assolou a bolsa em março deste ano de 2020 é um exemplo claro do que se afirma.

Ou seja, tributar a variação das ações nesse período é tributar um ganho que, em verdade, não foi realmente oferecido, pago ou creditado pela empresa que outorgou as opções, mas sim pelo mercado como um todo.

Portanto, como bem ressaltado pelo voto supra citado, sequer é possível entender que a recorrente tenha pago aos participantes do plano o “ganho”, pois a valorização das ações da Companhia no mercado de capitais depende de diversos fatores.

Ademais, não vislumbro a possibilidade de se considerar a diferença de valores das ações fixadas no plano e o valor de mercado das ações no momento do exercício como uma parcela remuneratória, nos termos da Lei n.º. 8.212/91.

Entendo que a jurisprudência pacificada da Justiça do Trabalho sobre o tema é fato relevante. Ora, a Justiça do Trabalho é especializada exatamente nas relações jurídicas decorrentes do vínculo empregatício, de modo que, seu entendimento quando trata os contratos de opções de compra de ações como contratos de natureza mercantil, deve ser considerado, sob pena de termos entendimentos totalmente discrepantes decorrentes da mesma relação jurídica.

A Justiça do Trabalho já teve a oportunidade de analisar vários planos de opções de compra de ações, e em planos como o presente, entendeu-se que as *stock options* não seriam parte do salário do beneficiário. São várias as razões, mas, principalmente porque **o participante do plano não tem garantia de lucro, o que poderá ocorrer de acordo com as variações do mercado acionário, além da onerosidade dos planos.** Alguns julgados do Tribunal Superior do Trabalho (TST) ilustram bem o posicionamento:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. COMPRA DE AÇÕES VINCULADA AO CONTRATO DE TRABALHO. "STOCK OPTIONS". NATUREZA NÃO SALARIAL. EXAME DE MATÉRIA FÁTICA PARA COMPREENSÃO DAS REGRAS DE AQUISIÇÃO. LIMITES DA SÚMULA 126/TST.

As stock options, regra geral, são parcelas econômicas vinculadas ao risco empresarial e aos lucros e resultados do empreendimento. Nesta medida, melhor se enquadram na categoria não remuneratória da participação em lucros e resultados (art. 7º, XI, da CF) do que no conceito, ainda que amplo, de salário ou remuneração. De par com isso, a circunstância de serem fortemente suportadas pelo próprio empregado, ainda que com preço diferenciado fornecido pela empresa, mais ainda afasta a novel figura da natureza salarial prevista na CLT e na Constituição. De todo modo, torna-se inviável o reconhecimento de natureza salarial decorrente da possibilidade de compra de ações a preço reduzido pelos empregados para posterior revenda, ou a própria validade e extensão do direito de compra, se a admissibilidade do recurso de revista pressupõe o exame de prova documental - o que encontra óbice na Súmula 126/TST. Agravo de instrumento desprovido" (AIRR-85740-33.2009.5.03.0023, 6ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 04/02/2011). (grifos acrescidos)

"RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE.

(...)4. STOCK OPTIONS . O programa pelo qual o empregador oferta aos empregados o direito de compra de ações (previsto na Lei de Sociedades Anônimas, n. 6404/76, art. 168, § 3º) não proporciona ao trabalhador uma vantagem de natureza jurídica salarial. Isso porque, embora a possibilidade de efetuar o negócio (compra e venda de ações) decorra do contrato de trabalho, o obreiro pode ou não auferir lucro, sujeitando-se às variações do mercado acionário, detendo o benefício natureza jurídica mercantil. O direito, portanto, não se vincula à força de trabalho, não detendo caráter contraprestativo, não se lhe podendo atribuir índole salarial. Recurso de revista não

conhecido. (...)" (RR-217800-35.2007.5.02.0033, 6ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 03/12/2010).

Além dos entendimentos acima expostos, mesmo que se considere que tal “ganho” teria sido pago pela recorrente aos participantes do plano, entendo que falta ao Plano a habitualidade necessária para se caracterizar uma parcela remuneratória, uma vez que, valores pagos ou creditados sem previsibilidade ou reiteração não estão sujeitos à tributação pela contribuição previdenciária, nos termos do item 7, da alínea “e” do §9º do art. 28 da Lei nº. 8.212/91:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

e) as importâncias:

(...)

7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário;

Apesar de o referido plano ser válido por 10 anos, é o Conselho de Administração que regula quando vão se dar as opções de compra e lista os beneficiários a cada chamada, ou seja, não há previsibilidade de que a mesma lista de beneficiários se repetirá, além de periodicidade garantida.

Mesmo quando o beneficiário adere às condições e passa a participar do plano, até o final do período de *vesting*, ou seja, enquanto não são cumpridas as condições para o exercício, o que existe é apenas uma expectativa de direito, que pode não se concretizar. Características próprias de uma negociação de aquisição de ações que não se aproxima da habitualidade e previsibilidade das verbas de natureza remuneratória.

Por fim, no que diz respeito às regras contábeis e à denominação usada nos documentos internos da empresa, apontadas pela fiscalização e pela decisão de piso como indicativos da natureza remuneratória da verba, concordo com as colocações feitas pelo Conselheiro João Vítor Ribeiro Aldinucci, no voto supra citado, cujas razões de decidir adoto:

Primeiramente, entendo que as deliberações da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), embora tenham sua importância, não têm o condão de criar, alterar ou mesmo definir formas e institutos de direito tributário, muito menos para a definição dos respectivos efeitos.

Tais deliberações nem mesmo estão entre as fontes do Direito Tributário. Tais fontes são a Constituição Federal, a Lei Complementar, a Lei Ordinária, a Medida Provisória, a Lei Delegada, a Resolução, o Decreto Legislativo, os Tratados Internacionais, os Convênios, os Decretos as Normas Complementares.

A CVM sequer tem competência para interpretar, em última instância, a legislação tributária federal, pois essa competência é deste CARF ou do Poder Judiciário. Em sendo assim, pode parecer desacertado atribuir maior peso a tais deliberações, em

detrimento, por exemplo, da jurisprudência dos tribunais, estes sim com competência para aplicar a lei aos casos concretos submetidos à sua apreciação.

Portanto, o conceito de remuneração é extraído da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional, da Lei 8212/91 e do Decreto 3048/99, podendo ser citados os seguintes dispositivos:

Constituição Federal

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

(Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Lei 8212/91

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999). (Vide Lei nº 13.189, de 2015)

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Em segundo lugar, o fato de os documentos internos da empresa nominarem as stock options como instrumentos de remuneração igualmente não dão os efeitos pretendidos pela decisão recorrida. Se fosse possível atribuir efeitos tributários apenas com base no nome adotado pela contribuinte, bastaria ao sujeito passivo alterar a denominação para afastar a tributação, o que de forma alguma se cogita. Além disso, pode parecer incoerente que se aceite a nomenclatura adotada como critério de justificação da imposição tributária, mas, ao mesmo tempo, afaste-se a interpretação dada pelo contribuinte aos contratos como sendo de natureza mercantil.

Logo, quando se afirma que “a natureza remuneratória e retributiva do plano em comento é, inclusive, atestada sucessivamente em documentos de lavra do recorrente”, pode parecer que só se aceita a documentação da empresa naquilo que convém à tese de tributação, mas não naquilo que afasta tal tese. Em sendo assim, e como já afirmado, a

natureza mercantil ou remuneratória das stock options deve ser extraída da legislação e do caso concreto, mas não de deliberações de órgãos que sequer têm competência para aplicar a legislação tributária ou de documentos internos de conteúdo propagandístico ou informativo.

Em terceiro lugar, conquanto seja indiscutível a relevância dos pronunciamentos do Comitê de Pronunciamentos Contábeis (CPC), é igualmente sabido que “*os ajustes advindos da adaptação da contabilidade das empresas aos pronunciamentos do CPC e ao disposto na Lei nº 11.638/07 não devem impactar a carga tributária das empresas. Essa independência da Contabilidade em relação à tributação é essencial ao processo de convergência às normas internacionais de contabilidade*”⁹

A Lei das Sociedades Anônimas expressamente prevê a possibilidade de outorga de opção de compra de ações aos administradores ou empregados da companhia, sem, contudo, traçar maiores efeitos tributários a tal outorga. Entretanto, e do que se pode depreender inicialmente de tal dispositivo, é que a outorga é um ato societário, o que, a princípio, afasta os efeitos previdenciários que lhe foram atribuídos pela fiscalização.

Diante do exposto, dou provimento ao Recurso Voluntário para excluir os lançamentos referentes ao Plano de *Stock Options*.

5. Conclusão

Por todo o exposto, voto no sentido de CONHECER do recurso voluntário, REJEITAR as preliminares e, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO para cancelar os lançamentos promovidos.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Ana Carolina da Silva Barbosa

Voto Vencedor

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Redator Designado.

Não obstante as sempre bem fundamentadas razões da ilustre Conselheira Relatora, peço vênia para manifestar entendimento divergente.

Participação nos Lucros ou Resultados – PLR. Como bem ressaltado pela Conselheira Relatora, o art. 7º, XI, da Constituição depende de regulamentação (RE 569.441, TEMA STF N° 344) e, uma vez descumprida a regulamentação legal, resta descaracterizada a natureza jurídica de participação nos lucros e resultados e, por conseguinte, cabível a inclusão na base de cálculo das contribuições, estando o art. 28, § 9º, j, da Lei nº 8.212, de 1991, em

⁹ LOPES, Alexsandro Broedel; e MOSQUERA, Roberto Quiroga . O Direito Contábil. Fundamentos Conceituais, Aspectos da Experiência Brasileira e Implicações. In MOSQUERA, Roberto Quiroga; e LOPES, Alexsandro Broedel. (org.). Controvérsias Jurídico-Contábeis (Aproximações e Distanciamentos). São Paulo: Dialética, 2010, p. 80.

consonância com a Constituição ao asseverar que não integra o salário-de-contribuição a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica, ou seja, a Lei n.º 10.101, de 2000.

No caso concreto, o Programa de Participação nos Resultados 2013-2014 foi pactuado por comissão paritária, escolhida pelas partes e integrada por representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria (e-fls. 981/987 e 1096/1101).

O instrumento decorrente da negociação (e-fls. 981/987 e 1096/1101), contudo, não veiculou regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, uma vez que em relação ao resultado da empresa não apresenta qualquer elemento a evidenciar (nem mesmo a nominar) em que consistiriam indicadores e respectivas metas e pesos (e-fls. 983/985) e, em relação ao resultado individual, também não há nem ao menos a indicação nominal de qual objetivo deva ser considerado (e-fls. 984/985).

Em verdade, não houve fixação de regras claras e objetivas dos direitos substantivos da participação, mas mera outorga de competência para que a Diretoria Executiva da empresa proponha livremente indicadores e respectivas metas e pesos relativos aos resultados da empresa (Nota da Empresa) e para que o Conselho de Administração da empresa os defina (ratifique o proposto), de modo a que a empresa fixe total e unilateralmente os resultados da empresa (a eliminar a necessária negociação pela comissão paritária), bem como mera outorga de competência para que negociação individual entre empresa e cada empregado (e não a necessária negociação no seio da comissão paritária) disponha igualmente com total liberdade sobre os objetivos individuais dos trabalhadores (Nota do Empregado).

Não houve delegação de competência para complementação de regra substantiva posta pela comissão paritária (não houve delegação regulamentar), mas total transferência (delegação pura) do poder normativo outorgado expressamente pela lei à comissão paritária, integrada por representante sindical, para a Diretoria Executiva e Conselho de Administração definirem unilateralmente as regras de regência do resultado da empresa (na reunião do Conselho de Administração não estavam presentes os membros da comissão paritária, cujo mandato se encerrara com a assinatura do acordo), bem como total transferência do poder normativo outorgado expressamente pela lei à comissão paritária, integrada por representante sindical, para empregador e cada trabalhador de forma isolada definirem as regras de regência do resultado individual do respectivo trabalhador (negociação individual atomizada).

A outorga para a complementação técnica de regra posta pela negociação havida no âmbito de comissão paritária é admissível, mas não a delegação pura e simples do poder normativo outorgado pela lei à comissão paritária.

Admite-se que a comissão paritária institua as regras em documento anexo ou apartado do instrumento principal decorrente da negociação empreendida pela comissão paritária, bem como que a comissão paritária estabeleça norma a delegar competência para a complementação técnica de regra por ela posta, mas não a delegação pura e simples (Acórdãos n.º 2401-009.767 e n.º 2401-011.101).

Não constando do instrumento decorrente da negociação empreendida pela comissão paritária, integrada por representante do sindicato da categoria, regras claras e

objetivas a dispor sobre o resultado da empresa e sobre o resultado individual, mas tão somente delegação pura e simples da competência legalmente outorgada à comissão paritária, há nítida violação do disposto no art. 2º, inciso I do *caput* e §1º, da Lei n.º 10.101, de 2000, ainda mais quando se atribuiu competência para o empregador fixar unilateralmente as regras substantivas sobre o resultado da empresa e competência para o empregador negociar individualmente com cada trabalhador as regras substantivas sobre o resultado individual, havendo manifesta afronta à determinação legal de que regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do pactuado, sejam postas pelo exercício da autonomia privada de comissão paritária, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria.

Nesse contexto, afasta-se, de plano, a alegação de retroação da Lei n.º 14.020, de 2020, pois, não veiculando a nova lei norma interpretativa superveniente aplicável à situação em tela, deve ser considerado na extração da norma jurídica a ser empregada na solução do caso concreto o texto normativo do tempo dos fatos geradores.

Pelo exposto, não há como prosperar o inconformismo da recorrente.

Plano de Opções de Compra de Ações (Stock Options). A atuada sustenta que a outorga de opções de compra de ações teve natureza jurídica mercantil, não havendo fato gerador das contribuições objeto do lançamento.

No caso concreto, contudo, a recorrente, num primeiro momento, concedeu o direito de adquirir ações, ou seja, outorgou as opções **gratuitamente** e com o objetivo de atrair e manter determinados trabalhadores em seus quadros.

Como destacado pelo voto condutor do Acórdão de Impugnação, a obrigação de o trabalhador prestar serviços para a empresa até a data fixada para o exercício das opções não se constitui em risco mercantil, mas em vinculação do benefício à relação de trabalho.

Além disso, houve fixação de preço de exercício que veio, quando do exercício da opção, a se configurar significativamente inferior ao preço de mercado das ações.

Diante da outorga gratuita das opções de compra de ações, considero que resta descaracterizada a natureza mercantil da operação. Descaracterização que se confirma com a significativa discrepância entre o valor previamente ajustado como de compra das ações e o valor das ações no dia de exercício da opção, data esta em que se opera o fato gerador e em relação à qual se apura a base de cálculo das contribuições.

Logo, não merece reforma a decisão recorrida.

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário, REJEITAR as preliminares e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro