



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

Processo nº 11080.730074/2013-71
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2803-003.874 – 3ª Turma Especial
Sessão de 03 de dezembro de 2014
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente THYSSENKRUPP ELEVADORES S.A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 30/10/2009

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL DECAÍDA. MULTA MORATÓRIA. EXCLUÍDA NO JULGAMENTO *A QUO*. SITUAÇÃO QUE SE VERIFICA NOS AUTOS. A OBRIGAÇÃO PRINCIPAL FOI ABARCADA PELO INSTITUTO DA DECADÊNCIA, COMO COROLÁRIO LÓGICO E DETERMINAÇÃO LEGAL A MULTA É EXCLUÍDA DO LANÇAMENTO.

PAGAMENTO POR INTERMÉDIO DE CARTÃO PREMIAÇÃO. OS PRÊMIOS PAGOS PELO EMPREGADOR EM RAZÃO DO DESEMPENHO LABORAL DE SEUS TRABALHADORES INTEGRA O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto vencedor redator designado Conselheiro Eduardo de Oliveira. Vencido o Conselheiro Ricardo Magaldi Messetti. Sustentação oral Advogado Dra Maria Raphaela Dadona Matthiesen, OAB/SP nº 346.026.

(Assinatura Digital)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente

(Assinatura Digital)

Processo nº 11080.730074/2013-71
Acórdão n.º **2803-003.874**

S2-TE03
Fl. 1.858

Ricardo Magaldi Messetti – Relator

(Assinatura Digital)

Eduardo de Oliveira – Redator Designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Ricardo Magaldi Messetti, Fábio Pallaretti Calcini, Oseas Coimbra Junior, Gustavo Vettorato, Eduardo de Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela contribuinte THYSSENKRUPP ELEVADORES S.A. em face da decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora (MG) que julgou procedente em parte a impugnação apresentada e manteve em parte o crédito Tributário.

Foram lavrados contra a contribuinte os seguintes autos de infração destinados ao lançamento das contribuições previdenciárias devidas à Previdência Social e a outras entidades e fundos, do período de 01 a 10/2009:

- a) **Debcad 51.047.097-1:** relativo às contribuições previdenciárias patronais, incluindo as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho;
- b) **Debcad 51.047.098-0:** relativo às contribuições dos segurados empregados não descontadas de sua remuneração;
- c) **Debcad 51.047.099-8:** relativo às contribuições devidas a outras entidades e fundos (Salário-Educação, INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE).
- d) **Debcad 51.051.180-5:** relativo à multa por descumprimento de obrigação acessória prevista no art. 32, II, da Lei nº 8.212, de 1991;
- e) **Debcad 51.051.181-3:** relativo à multa por descumprimento de obrigação acessória, prevista no art. 32-A, I, da Lei nº 8.212, de 1991.

De acordo com o relatório fiscal (fls. 100/108), a contribuinte estipula o pagamento de prêmio aos seus empregados e utiliza os cartões de premiações para efetuar o pagamento.

Consta ainda no relatório da autoridade fiscal que a empresa Salles, Adan & Associados, Marketing de Incentivo S/C Ltda. era intermediária entre a contribuinte e os reais beneficiários finais, uma vez que a contratada recebia os valores e os repassava, por meio de cartões, a quem a contratante indicasse, conforme o contrato de prestação de serviços.

Por entender que as verbas creditadas a título de prêmio são trimestrais e que não se tratam de gratificação eventual, mas de remuneração baseada no desempenho, no esforço e na produtividade de cada um, a autoridade autuante concluiu que as verbas integram o salário de contribuição dos empregados da contribuinte.

Inconformada com a autuação, a contribuinte apresentou impugnações (fls. 810/824, 936/946, 1045/1055, 1152/1166 e 1276/1292) aos autos de infração, visando desconstituir as razões do lançamento fiscal, sustentando, para tanto, que os prêmios de incentivo não são contrapartida da prestação de serviços ou da disponibilidade do empregado e

não compõem o núcleo oneroso do contrato de trabalho, que obriga o empregador a remunerar e cria a expectativa de ganho pelo empregado.

Ademais, aduz nas impugnações que o prêmio de incentivo é mera liberalidade oferecida pelo empregador, com o intuito de motivar o empregado, sendo recebido de maneira indireta e mediata, de modo que os valores relativos a esse benefício não compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária, uma vez que o seu pagamento não corresponde ao fato gerador da referida contribuição.

Por fim, discorre acerca da caracterização das verbas pagas como prêmio de incentivo, apontando a ausência de caráter contraprestativo e de habitualidade.

O colegiado de primeira instância administrativa julgou procedente em parte as impugnações apresentadas em acórdão lavrado com a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 30/10/2009

HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. PRÊMIO. INCENTIVO À PRODUTIVIDADE.

Os prêmios concedidos a título de incentivo à produtividade são parcelas de natureza retributiva, de natureza jurídica salarial, compondo a remuneração e integrando a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

TERCEIROS. INCRA. SEBRAE.

É legítima a cobrança da contribuição ao INCRA de empresas urbanas. A cobrança da contribuição ao SEBRAE é exigível, independentemente de serem micro, pequenas, médias ou grandes empresas, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessas entidades.

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS DISTINTAS. MULTAS APLICADAS. NÃO OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM.

Não caracteriza a ocorrência de bis in idem o lançamento de duas multas distintas, por descumprimento de obrigações acessórias distintas, previstas na legislação previdenciária.

REINCIDÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RETIFICAÇÃO DA MULTA.

Não tendo sido caracterizada a reincidência, a multa elevada deve ser retificada.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Após ter sido cientificada do referido acórdão (fl. 1577), a contribuinte interpôs recurso voluntário tempestivo (fls. 1588/1609), no qual apresenta, em síntese, as seguintes razões pelas quais entende indevida a manutenção de parte do lançamento fiscal:

a) os prêmios de incentivo pagos não têm natureza salarial, uma vez que são liberalidades pagas com intuito motivacional sem caráter contraprestativo e habitual, não devendo ser reconhecidos como remuneração e, portanto, não podendo ser considerados na base de cálculo das contribuições previdenciárias;

b) a ausência de referibilidade lógica e jurídica das atividades que financiaria com o pagamento das contribuições destinadas aos terceiros, uma vez que as contribuições destinadas aos INCRA e ao SEBRAE são dotadas de finalidades específicas (as das micro e pequenas empresas e aquelas voltadas ao exercício de atividades rurais) diferentes das da contribuinte, que exerce atividades urbanas;

c) a necessidade de se afastar a aplicação da multa por descumprimento de obrigação acessória, tendo em vista que as GFIPs apresentadas não incorreram em omissão porquanto as verbas pagas a título de prêmio de incentivo não se revestirem de caráter salarial, não havendo obrigação que sejam declaradas em GFIPs.

Sem contrarrazões fiscais, os autos foram encaminhados à apreciação e julgamento por este Conselho.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Ricardo Magaldi Messetti

Da Admissibilidade

O recurso voluntário é tempestivo e presentes se encontram os demais requisitos para a sua admissibilidade, razão pela qual passo a apreciá-lo.

Do Pagamento Com Cartão Premiação

Tenho conhecimento que esta Colenda Terceira Turma Especial já possui entendimento formado sobre o tema objeto do recurso voluntário, contudo entendo que algumas ponderações fazem-se necessárias para delinear o entendimento diverso que passo a expor.

Narra o relatório fiscal que o lançamento de débito contra o contribuinte se deu com base nas “parcelas remuneratórias pagas ou creditadas aos segurados empregados por serviços prestados, efetuadas mediante créditos em cartões eletrônicos de premiação, não relacionadas em folhas de pagamento, nem declaradas em GFIP’s.

Em contrapartida, alega a recorrente, que os valores pagos em cartão premiação não tem qualquer relação remuneratória, portanto não podem ser objeto de incidência de contribuições sociais previdenciárias.

Dessa forma, verifica-se que o cerne da controvérsia trazida nos autos consiste em considerar, ou não, o pagamento de quantias por meio do chamado cartão premiação a empregados como base de cálculo de contribuições previdenciárias.

Assim, inicio a análise sobre a incidência da contribuição previdenciária instituída pela Lei 8.212/91 sobre a rubrica levantada pelo auditor fiscal, por meio de cartão de incentivo, tomando como base o conceito de salário, a habitualidade e o dispositivo constitucional que outorgou competência para a União instituir tal contribuição.

Da Previsão Constitucional

Como é cediço, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada está baseada na 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. A base jurídica originária para a incidência do tributo está na Constituição Federal, *verbis*:

“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:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

*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;"*

Dessa forma, a remuneração percebida em razão do trabalho prestado pelo trabalhador será a base de cálculo das contribuições previdenciárias. É imperioso que haja um perfeito enquadramento dos valores que se pretende lançar, em "salário" para, em seguida, concluir sobre a incidência, ou não, do tributo na hipótese de premiação de empregados, em virtude do implemento de programas de marketing de incentivo.

A respeito do modo como deve ser interpretado os dispositivos constitucionais o Supremo Tribunal Federal – STF no julgamento do RE 166.772/RS firmou entendimento no sentido de que as definições postas no art. 195, I, da Constituição Federal devem ser interpretadas de forma restritiva e em conformidade com a dimensão que lhes confere o Direito do Trabalho, mesmo para fins previdenciários. Pois deve-se evitar admitir um conceito de remuneração para o direito previdenciário e outro para o trabalhista.

Nesse sentido, transcrevo abaixo trechos dos votos proferidos pelos Ministros Celso de Mello e Moreira Alves:

*a) Celso de Mello: "a locução constitucional "**folha de salários**", inscrita no art. 195, I, da Carta Política, há de ser definida em função de critérios estritamente técnicos, a serem considerados na exata e usual dimensão que lhes confere o Direito do Trabalho.";*

*b) Moreira Alves: "(...) realmente já foi demonstrado, desde o voto do eminente Ministro Relator e em alguns dos votos que o seguiram, que a expressão "**salário**" é usada univocamente na Constituição no sentido de **salário trabalhista**. Mesmo para fins previdenciários – como se vê do art. 201 -, "**salário**" está empregado no sentido de remuneração em decorrência de vínculo empregatício."*

*c) Marco Aurélio: "**Descabe dar a uma mesma expressão – salário – utilizada pela Carta relativamente a matérias diversas, sentidos diferentes, conforme os interesses em questão. Salário, tal como mencionado no inciso I do art. 195, não pode se configurar como algo que discrepe do conceito que se lhe atribuiu quando se cogita, por exemplo, da irredutibilidade salarial, inciso VI do artigo 7º da Carta.**"*

O termo "salário" não é próprio do direito tributário. O salário nasce de uma relação privada, ou seja, de um contrato de trabalho, sendo regulado por essa esfera do direito. Em vista disso, as exigências que tenham por base de cálculo o valor do salário pago ao empregado deverão fundar-se nas prescrições de direito do trabalho, que delimitam sua abrangência.

Assim sendo, o conceito de salário e remuneração utilizado na Constituição e na legislação trabalhista é unívoco e deve expressar a mesma ideia, de maneira que não se admite em matéria de vinculação tributária, como no caso de cobrança de contribuição previdenciária, que possa o lançamento de tributo incidir sobre os valores que a justiça trabalhista não considere como salário.

Caminhando neste sentido, vejo com restrição a ideia de que os valores pagos a título de incentivo, por intermédio de empresas de marketing promocional ou equivalente, sejam cunhados de imediato como base de cálculo da contribuição social previdenciária. Notadamente se inserido no conceito a habitualidade dos pagamentos para efeito de considerá-los como ganhos habituais. E isso é importante porque faço um cotejamento entre os arts. 195 e 201 da Carta Magna.

O art. 201 a Carta magna prevê como a previdência social será organizada e sobre quais valores haverá incidência da contribuição social, sendo que nesse dispositivo ele dispõe que os ganhos habituais serão considerados como base de cálculo.

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.”

Como se constata da leitura do art. 201 da CF/88 a constituição considera como base de cálculo da contribuição os ganhos habituais. Nesse campo, a habitualidade é um dos elementos fundamentais para se determinar se o pagamento feito deve ou não ser considerado como salário e como tal, ser computado para fins de contribuição previdenciária. Mas o que é habitualidade?

Habitualidade, conforme o Dicionário Aurélio, é o que ocorre de maneira comum, frequente, ainda que de maneira espaçada, tudo aquilo que “se faz, ou que se sucede por hábito, comum, vulgar, frequente, usual”. O conceito contrasta com o ganho eventual que, conforme a mesma obra, é algo que depende de acontecimento incerto, casual, fortuito, acidental.

De tal forma, numa relação de trabalho pode haver, além dos pagamentos contratuais, pagamentos eventuais e aleatórios, o que torna essencial considerar a natureza jurídica de cada um para fazer incidir ou não o tributo.

No caso dos autos trata-se de pagamentos realizados a título de incentivo por produtividade (prêmio), por meio de cartão premiação. Tais pagamentos ocorrem quando determinada empresa fixa metas e impõe requisitos para que os empregados auferam resultados financeiros ou de outra natureza, poderemos concluir que, em certos casos, não estaremos diante de uma prestação aleatória, tampouco habitual, conforme os conceitos expostos, pois não se trata de algo que será feito com habitualidade com relação ao mesmo empregado, pois necessita de cumprimento de determinadas condições preestabelecidas e tampouco se trata de um evento sujeito ao acaso ou ao fortuito, trata-se desse modo de uma conduta eventual, posto que falamos de algo que será perseguido pelo empregado, mas o seu resultado será incerto.

O pagamento de determinado benefício ao empregado que atingir metas preestabelecidas é apenas uma das modalidades que fazem parte do chamado “marketing de incentivo” ou “programas de incentivo” implementados por determinada empresa. Sobre o

conceito dessa atividade, Elidie P. Bifano e Luciana Aguiar, especialistas em direito tributário e economia, assim delimitam o termo:

“Programa de incentivo pode ser definido como ação planejada e orientada para motivar toda e qualquer pessoa ou grupo de pessoas, de uma empresa ou não, oferecendo reconhecimento e recompensa por meio de premiação. Os beneficiários podem estar compreendidos em equipes de vendas, distribuidores, revendedores, serviços pós-vendas, assistência técnica, controle de qualidade, atendimento ao cliente e similares. Toda campanha dessa natureza tem seu início no planejamento e na criação, quando se determinam os objetivos e metas que a campanha pretende atingir, o público-alvo, a marca da campanha (logotema), o universo de ambientação e as formas de premiação. Após essas fases, faz-se o lançamento da campanha que será o marco inicial decisivo para atrair o interesse e consequente adesão do público-alvo.

Os programas de incentivo são instrumentalizados e documentados por regulamentos claros e objetivos, com explicação detalhada sobre a mecânica de avaliação e premiação, o que lhes atribui transparência e credibilidade, potencializando as adesões e aumentando o número de participantes.”

Com efeito, trata-se de uma forma de motivação interna dos funcionários, colaboradores ou prestadores de serviços de uma empresa. Há quem diga que essa prática faz parte do denominado endomarketing, atividade que surgiu em 1990, desenvolvida pelo setor de recursos humanos, para estabelecer uma comunicação interna com os funcionários de uma empresa com o intuito de aumentar e estimular a produtividade e, por consequência, atingir a satisfação dos seus empregados.

Não me coloco na linha daqueles que entendem que há salário pago pelo simples fato de o pagamento desse incentivo ter como condição resolutive o alcance de metas de produtividade, de maneira que, receberá o benefício aquele funcionário que cumprir sua função atingindo a meta de produtividade estabelecida pela empresa. Trata-se de uma estratégia de gestão de pessoal da empresa que a fará ser mais produtiva e acelerará o seu crescimento dentro do mercado, premiando o empregado pelo cumprimento de determinada finalidade instituída pelo empregador, no caso, o atingimento de metas, tanto em espécie, equipamentos, passagens aéreas, etc.

Nesta linha de raciocínio temos várias rubricas dentro do escopo trabalhista, as quais não há base de cálculo de contribuição social previdenciária, como é o caso dos valores recebidos a título de Participação nos Lucros ou Resultados das empresas, de abono Salarial do PIS equivalente ao valor de um salário mínimo, dentre outros.

Alerta-se que a ferramenta “cartão de premiação” é examinada somente na hipótese em que o beneficiário pode utilizá-la se atingir os níveis de comprometimento exigidos pelo encomendante para fazer jus a esse benefício. Assim a utilização do cartão, do ponto de vista operacional, depende sempre de autorização do emitente de comum acordo com o encomendante, de tal sorte que nenhum detentor se torna, automaticamente, beneficiário se não tiver preenchido as condições para tanto.

Do Entendimento da Justiça do Trabalho

Documento assinado digitalmente conforme

Autenticado digitalmente em 19/02/2015 por RICARDO MAGALDI MESSETTI, Assinado digitalmente em 19/02/

2015 por RICARDO MAGALDI MESSETTI, Assinado digitalmente em 19/02/2015 por HELTON CARLOS PRAIA DE LI

MA, Assinado digitalmente em 19/02/2015 por EDUARDO DE OLIVEIRA

Impresso em 20/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Retornando ao conceito do que pode ser considerada verba salarial, o fator ‘habitualidade’ será importante para a minha posição. Dentro da interpretação do que constitui salário-de-contribuição, a Justiça do Trabalho têm decidido que estes valores pagos habitualmente integram o montante do salário, sendo assim passível de incidência do tributo. Todavia a Corte trabalhista pondera que, quando não há habitualidade ou quando os valores são pagos esporadicamente ao mesmo empregado, não é coerente entender que esses valores sejam considerados base de cálculo de contribuição social pelo fisco.

Vê-se que o direito do trabalho abrange ao conceito de salário não só a remuneração fixa e ajustada entre empregado e empregador em retribuição a execução de suas atividades, mas também outros valores percebidos em decorrência do vínculo empregatício (gorjetas, comissões, percentagens e gratificações). Dispõe o artigo 457 da CLT, *in verbis*:

“Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§ 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.”

Para a CLT salário é a retribuição pelo trabalho prestado, paga diretamente pelo empregador. Esse conceito bem simples traduz o que é salário no ordenamento jurídico brasileiro e suas principais características, pois só é salário aquilo que é pago pelo empregador e somente aquilo que corresponda a uma retribuição, que represente um acréscimo patrimonial pelo trabalho prestado.

Arnaldo Sussekind comenta que “remuneração é a resultante da soma do salário percebido em virtude do contrato de trabalho e dos proventos auferidos de terceiros, habitualmente, pelos serviços executados por força do mesmo contrato”. Sérgio Pinto Martins, por sua vez, define remuneração como “o conjunto de prestações recebidas habitualmente pelo empregado pela prestação de serviços, seja em dinheiro ou em utilidades, provenientes do empregador ou de terceiros, mas decorrentes do contrato de trabalho, de modo a satisfazer suas necessidades básicas e de sua família. caracteriza-se a remuneração como uma prestação obrigacional de dar. Não se trata de obrigação de fazer, mas de dar, em retribuição pelos serviços prestados pelo empregado ao empregador, revelando a existência do sinalagma que é encontrado no contrato de trabalho. essa remuneração tanto pode ser em dinheiro, como em utilidades, de maneira que o empregado não necessite compra-las, fornecendo o empregador tais coisa (...)”.

Tratando-se de binômio salário-remuneração, Amauri Mascaro enfatiza que salário “**é uma qualificação jurídica** que acarreta reflexos na área trabalhista, previdenciária e tributária, sendo que tais reflexos interdisciplinares levam a uma concepção ampla de salário mas que não pode ser tão larga a ponto de desestimular certas concessões por parte do empregador, especialmente sob a forma de serviços e utilidade sendo.

A legislação trabalhista menciona o “salário”, termo largamente utilizado para referir-se, de forma genérica, à remuneração do empregado. Insta mencionar a definição do termo sob a ótica de Amauri Mascaro do Nascimento, em sua obra “Curso de Direito do Trabalho” Editora Saraiva: São Paulo, 18ª Edição, p. 717, *in verbis*:

*“é a totalidade das percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento, quer **retribuem o trabalho efetivo**, os períodos de interrupção do contrato e os descansos computáveis na jornada de trabalho”.*

In casu, o auditor fiscal autuou a empresa por considerar salários os valores pagos a título de “prêmio por produtividade”, conforme Relatório Fiscal de fls. 103/110, ocorre que como já mencionamos o conceito de salário deve ser interpretado conforme a conceituação trabalhista.

Para a Corte trabalhista o pagamento de prêmios eventualmente são vinculados a comportamentos e resultados de ordem pessoal do empregado e entende que o implemento desse incentivo está diretamente vinculado à produtividade e não se trata de uma retribuição pelo trabalho, pois foi espontaneamente outorgado pelo empregador, vinculado a uma meta preestabelecida pela empresa, e pode a qualquer momento ser suprimido pela empresa se o trabalhador não preencher os requisitos para o reconhecimento da vantagem. O que não ocorre quando falamos de salário, um dos elementos do contrato de trabalho bilateral e que não poderá ser suprimido por liberalidade do empregador, portanto não há como incluir tais rubricas no conceito de salário.

O Tribunal pondera que quando esse prêmio é **pago habitualmente**, ele passa a se confundir com o salário do empregado pois o empregado contará com o pagamento do prêmio correspondente, no seu orçamento mensal.

4Conforme o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho “a doutrina e a jurisprudência têm reconhecido a natureza salarial do prêmio assiduidade, desde que **não tenha caráter eventual**, como na hipótese do prêmio esporádico, ou prêmio troféu.” (Acórdão da 2ª, Turma nº RR-540686/1999, de 11 Dezembro 2002, TST. Tribunal Superior do Trabalho, Recurso n.º RO-2977/1998-000-03.00, Ministro Renato de Lacerda Paiva).

4Assim, é indiscutível que havendo habitualidade em sua prestação, passam a assumir um novo papel no contrato de trabalho do empregado, qual seja, própria remuneração. Portanto, demonstrado então a habitualidade na concessão das referidas gratificações (ou prêmios), é inevitável o reconhecimento da natureza salarial de tal parcela, razão pela qual, deverá refletir na incidência de contribuições previdenciárias, considerado a expansão do salário.

Cumpre citar a jurisprudência do TST, apenas para firmar o entendimento:

“INTEGRAÇÃO DOS PRÊMIOS. O entendimento dominante nesta Corte é no sentido de que os prêmios pagos habitualmente detêm natureza jurídica salarial, nos exatos termos do artigo 457, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho. Recurso de revista de que não se conhece. (Processo: RR - 520500-08.2004.5.09.0004 Data de Julgamento: 23/05/2012, Relator Ministro: Pedro Paulo Manus, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 25/05/2012).

RECURSO DE REVISTA. SALÁRIO PAGO FORA DA FOLHA DE PAGAMENTO. INTEGRAÇÃO À REMUNERAÇÃO. O Tribunal Regional constatou que as Reclamadas depositavam, com habitualidade, créditos em cartões magnéticos como contraprestação às metas atingidas pelo

Reclamante. Por entender que as Reclamadas pagavam verbas salariais fora da folha de pagamento, a Corte de origem decidiu manter a determinação de integração ao salário das referidas verbas. Registrado que o dinheiro depositado nos cartões representava correspondência às metas atingidas pelo Reclamante e era pago com habitualidade, a decisão de integração ao salário da verba não ofende o art. 457 da CLT, pois, nos termos do referido dispositivo, compreende-se na remuneração do empregado toda parcela paga como contraprestação do serviço. Ressalta-se que este Tribunal Superior tem decidido que o pagamento de prêmio por alcance de metas adquire natureza salarial quando pago com habitualidade. Recurso de revista de que não se conhece.

(...)

Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (Processo: RR - 104400-04.2007.5.03.0037 Data de Julgamento: 07/03/2012, Relator Ministro: Fernando Eizo Ono, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 23/03/2012).

PRÊMIO. NATUREZA JURÍDICA. ART. 457, § 1º, DA CLT.

Deixando o acórdão regional de consignar a habitualidade do pagamento da verba denominada prêmio objetivo, e tendo registrado que a sua percepção não correspondia ao pagamento pela regular e obrigatória prestação de serviços, não há que se cogitar acerca da violação literal do artigo 457, parágrafo 1º, da CLT, porquanto o prêmio pago como incentivo ao melhor desempenho do empregado não possui conotação salarial, já que esta se reserva apenas às verbas decorrentes da contraprestação direta pelo empregador dos serviços realizados pelo empregado. Incide, à hipótese, o teor do Enunciado n. 221 do TST, com óbice ao destrancamento da revista. ((TST – 4ª T., AIRR 783.871/2001.7, Rel. Juiz convocado Luiz Antonio Lazarim, DJ de 25-02-2005)

Trechos do voto: “a verba denominada prêmio objetivo foi instituída pela ré para gratificar aqueles vencedores que conseguissem atingir metade de vendas traçadas pela empresa, podendo o valor desta premiação variar de acordo com o volume das metas atingidas. Logo, é inequívoco que esta parcela tinha por objetivo recompensar e incentivar atributos individuais, sendo certo que as condições dessa benesse estão estipuladas pelo empregador como liberalidade sua, não possuindo, pois, o caráter de pagamento compulsório insito aos salários”.

Os prêmios pagos aos obreiros, por liberalidade patronal, que dependem do implemento de determinada condição, não possuem natureza salarial, razão pela qual não integram a remuneração do empregado. (TST – 2ª T, RR 316.466/96.0, Rel. Min. José Bráulio Bassini)

O prêmio desempenho não integra o salário. Recurso de Revista provido para declarar que a parcela “prêmio desempenho” não integra o salário, não gerando, portanto, os reflexos deferidos quer ficam excluídos (TST – 3ª T, RR 175549/95, Rel. Min. Zito Calasãs)”

Dessa feita, resta patente a impossibilidade de incidência de contribuições previdenciárias sobre as premiações ofertadas em razão dos implementos de campanhas de marketing de incentivos quando ficar clara a inabitualidade dos pagamentos, bem como fundadas em eventos a serem cumpridos pelos empregados.

Nessa esteira, cumpre citar ainda o entendimento de Sérgio Pinto Martins em sua obra “Direito da seguridade social” a respeito dos ganhos habituais, onde ele ressalta que na Constituição Federal, art. 201, § 11 dispõe que somente “os ganhos habituais do empregado serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão dos benefícios” e esclarece:

“ganhos” serão as prestações fornecidas ao empregado de maneira periódica, incluindo tanto o pagamento em dinheiro, como o fornecimento de utilidade. “habitual” é o que é feito com costume, de forma repetida, duradoura, frequente.

será considerado ganho habitual qualquer prestação proporcionada ao empregado que seja repetida no tempo, tendo, portanto, habitualidade.

(...)

Sobre ganhos eventuais não incidirá a contribuição previdenciária.

Dessa forma, o incentivo em questão não possui natureza de remuneração de que trata o art. 195, inc. I, alínea “a, ou do art. 201, §11, da Constituição Federal, o art. 22 ou qualquer outro da Lei nº 8.212/91, haja vista que a relação de que estamos tratando não se enquadra na hipótese de incidência prevista em tais dispositivos normativos.

O conceito da verba ora em discussão poderia amolda-se perfeitamente ao instituto de promessa de pagamento futuro a alguém, sob uma condição resolutiva, por ter caráter recompensatório e não haver qualquer conotação inerente à remuneração paga no âmbito de um contrato de trabalho.

A respeito do prêmio pago a empregados e a sua não relação com a remuneração, Amauri Mascaro do Nascimento preleciona: ***“os prêmios não têm natureza salarial unicamente enquanto não habituais, assim considerados os feitos a esse título, por exemplo, uma vez por ano ou em função de campanhas de incentivo à produção eventualmente realizadas pela empresa especialmente quando não pagos em dinheiro, mas em outras vantagens como uma viagem ao exterior etc”***

Na esteira desse raciocínio asseverou Valentin Carrion (in Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho – 28ª ed. - São Paulo: Saraiva, 2003, p. 297): ***“Gratificações. Somente as não habituais deixam de ser consideradas como ajustadas; as demais integram-se na remuneração para todos os efeitos. É a aplicação do princípio de que todas as vantagens obtidas pelo empregado aderem ao contrato definitivamente”***.

Reforça o entendimento, o posicionamento do conceituado professor da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Wagner Balera, ao emitir parecer na consulta solicitada pela Associação de Marketing Promocional (AMPRO) publicado na obra “O marketing de incentivo e as contribuições sociais”, p. 115:

“Premiações conferidas a quem deu cabal cumprimento a certas e determinadas metas, nada mais são do que incentivos ao bom desempenho no trabalho, vantagens esporádicas e estímulos à disputa leal entre companheiros de trabalho, conferidos por simples liberalidade do empregador, que de nenhum modo remuneram o trabalho prestado. p. 114

(...)

Os prêmios pagos ao segurado empregado não integram seus salário-de-contribuição e conseqüentemente não são passíveis de incidência previdenciária, posto que não configuram nenhuma das espécies de remuneração.

Trata-se de situações esporádicas, não habituais, aleatórias, excepcionais, motivadas por campanhas promocionais com prazo determinado de duração, mediante condições fixadas em regulamentos próprios, com montantes e expressões variáveis e em caráter de recompensa pelo êxito alcançado naquela jornada.

A premiação decorre do resultado positivo da disputa de que participou cada beneficiário, por sua livre e espontânea vontade, distinta completamente das naturais atribuições que desempenha na vida ordinária do seu labor, consoante os termos de regulamento tornado público por terceiro, alheio ao contrato de trabalho, especialmente incumbido de promover um certame que é o desdobramento de ato unilateral de vontade (...).”

Dessa forma, pelos argumentos expostos, estou certo de que sobre parcelas de prêmios pagos sem a habitualidade e com regras igualitárias (não aleatórias) que consistem na instrumentalização e documentação por regulamentos claros e objetivos para o acesso dos empregados, não incide contribuição previdenciária.

Da Legislação Previdenciária

A legislação previdenciária também não foge às regras acima delineadas. Segundo dispõe a Lei 8.212/91, em seu artigo 28, inciso I, constitui salário de contribuição *“(...) 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.” (g.n.)*

A própria Lei de Organização da Seguridade Social dispõe ainda que não integram o salário de contribuição as importâncias recebidas a título de ganhos eventuais, conforme segue abaixo:

“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;” (g.n.)

Desse modo, muito embora esta Câmara já tenha se manifestado, em julgamentos anteriores, no sentido de que os valores pagos através de cartões de premiação são considerados salário e sobre eles há a incidência de contribuição, prefiro avançar na discussão do tema para firmar posição no sentido de que, restando demonstrado que as premiações ocorriam de forma regular, em pagamentos eventuais e que havia regras claras e objetivas disponíveis para o recebimento da verba, não há incidência de contribuição social previdenciária.

Corroborando com o entendimento aqui exposto, lapidares são os escólios de Elidie P. Bifano e Luciana Aguiar na obra “marketing de incentivo: uma visão legal”, p. 43, in verbis:

“(...) em nenhuma hipótese a vantagem ou prêmio recebidos em virtude de programas de incentivos comporiam base de cálculo da contribuição previdenciária posto que: i) o prêmio não tem natureza de verba salarial, (ii) não se destina a retribuir trabalho (iii) tem natureza aleatória e principalmente eventual.”

Assim, dentro da sistemática que adoto e pedindo vênias aos ilustres colegas que tão bem representam esta Auspícia Terceira Turma Especial, estariam excluídas da base de cálculo os pagamentos recebidos por premiação, desde que com critérios lógicos e específicos como é o caso dos autos.

Conclusão

Pelo exposto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário para, no mérito dar-lhe provimento, excluindo a multa moratória aplicada nos períodos decaídos de 01.2008 a 09.2008, e afastando a incidência de contribuições previdenciárias sobre os valores pagos através de premiação dentro do programa de incentivo da contribuinte.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Ricardo Magaldi Messetti - Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Eduardo de Oliveira – Redator designado.

Peça vênia, ao I. Relator para divergir de sua posição jurídica, pois penso de forma diametralmente oposta, como a seguir demonstro.

Premiação como base de cálculo.

O programa de premiação e incentivo de marketing em verdade busca encobrir o pagamento de salário/remuneração aos empregados da recorrente por intermédio de uma interposta pessoa jurídica, que repassa aos empregados da primeira os valores por essa disponibilizados em favor de cada empregado.

O ponto controverso reside na caracterização dos prêmios pagos como verba salarial ou não em razão de sua suposta eventualidade e caráter indenizatório, a fim de se verificar a incidência ou não de contribuições sobre os valores pagos aos empregados, por meio da utilização de cartões de premiação por intermédio da sociedade empresária Salles, Adan & Associados, Marketing de Incentivo S/C Ltda.

Para o deslinde da questão é imprescindível a análise do campo de incidência das contribuições previdenciárias.

De acordo com o previsto no art. 28 da Lei nº 8.212/1991, para o segurado empregado entende-se por salário-de-contribuição a totalidade dos rendimentos destinados a retribuir o trabalho, incluindo nesse conceito os ganhos habituais sob a forma de utilidades, nestas palavras.

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).

PARECER/CJ Nº 2.952

ASSUNTO: Fato Gerador da Contribuição Previdenciária.

Aprovo. Publique-se.

Em, 16 de janeiro de 2003.

RICARDO BERZOINI

EMENTA: SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DA EMPRESA E CONTRIBUIÇÃO DO EMPREGADO. FATO GERADOR. OCORRÊNCIA COM A EFETIVA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. O fato gerador da contribuição previdenciária da empresa incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos e contribuição do empregado sobrevém com a efetiva prestação do serviço, quando surge para a empresa o dever de remunerar o trabalhador. Inteligência dos artigos 22, inciso I, 28 e 30, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Pelo exposto o campo de incidência é delimitado pelo conceito remuneração. Remunerar significa retribuir o trabalho realizado. Desse modo, qualquer valor em pecúnia ou em utilidade que seja pago a uma pessoa natural em decorrência de um trabalho executado ou de um serviço prestado, ou até mesmo por ter ficado à disposição do empregador, está sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

Cabe destacar nesse ponto, que os conceitos de salário e de remuneração não se confundem. Enquanto o primeiro é restrito à contraprestação do serviço devida e paga diretamente pelo empregador ao empregado, em virtude da relação de emprego; a remuneração é mais ampla, abrangendo o salário, com todos os componentes, e as gorjetas, pagas por terceiros. Nesse sentido é a lição de Alice Monteiro de Barros, na obra Curso de Direito do Trabalho, Editora LTR, 3ª edição, página 730.

O salário pode ser pago em dinheiro, bem como em utilidades, como alimentação, vestuário, habitação, ou outras prestações *in natura*. Na caso dos autos tais prêmios foram pagos em espécie na forma de crédito em cartões de bonificação/premiação.

Conforme determina o artigo 458 da CLT quaisquer outras parcelas habitualmente pagas, ainda que em utilidades, previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade da empresa, constituem o salário *in natura*, compondo a remuneração do empregado.

Desse modo, a questão da habitualidade para fins de incidência da contribuição social previdenciária somente é relevante quando a parcela paga não for em dinheiro, pois do contrário estaremos na área de atuação do artigo 22, I e II, c/c o artigo 28, I, ambos, da Lei 8.212/91.

O dinheiro é a ferramenta de troca universal, e logicamente por meio de tal recurso, o beneficiário conseguirá satisfazer as suas necessidades básicas e conforme sua disponibilidade financeira escolherá o bem que lhe convier.

O pagamento para o trabalho não acarreta um rendimento para o trabalhador, um ganho ou uma vantagem para este, são valores despendidos pelo empregador e utilizados pelo trabalhador como imprescindíveis para a realização do trabalho. Não há provas nos autos de que os valores tenham sido pagos para que o trabalho fosse possível.

Pelo contrário, há provas de que os trabalhadores receberam os valores em razão do trabalho, obtendo assim um ganho econômico, uma vantagem financeira, em razão dos serviços que foram prestados à recorrente. Portanto, foram valores pagos pelo trabalho realizado, sendo uma retribuição pelos mesmos.

O pagamento do prêmio é atrelado ao cumprimento de certas metas e condições impostas pela recorrente. O critério que a sociedade empresária utilizou para pagar a verba a seus segurados é irrelevante para o deslinde da questão.

Os prêmios se caracterizam pelo atendimento a determinadas condições impostas pelo empregador, possuindo natureza remuneratória, integrando o salário-de-contribuição.

Para o trabalhador fazer jus ao prêmio este deve promover um acréscimo em seu desempenho pessoal, dando uma maior produtividade a empresa, gerando um incremento nos negócios da empresa.

Como já analisado a empresa não demonstrou que as verbas foram pagas para o trabalho e não pelo trabalho. Além do mais, o nome dado à verba é irrelevante, o que interessa é saber se a recorrente remunerou ou não o trabalho realizado.

No presente caso, não resta dúvidas que este era o papel do sistema de prêmios, a partir das provas colacionadas, e, de que a verba foi paga pelo trabalho em retribuição ao trabalho ou serviço prestado e pelo aumento da produtividade do trabalhador empregado.

No presente caso, é inconteste que houve prestação de trabalho e serviço à sociedade empresária pelos segurados empregados e os valores pagos estão no campo de incidência tributária, por remunerarem as atividades citadas.

Uma vez que a notificada remunerou os seus trabalhadores, deveria efetuar o recolhimento à Previdência Social. Não efetuado o recolhimento este pode ser objeto de lançamento de ofício.

O fato de os valores serem repassados por uma interposta empresa, no caso a Salles, Adan & Associados, Marketing de Incentivo S/C Ltda, não desnatura o fato gerador de contribuições previdenciárias em relação à recorrente. O encargo financeiro foi suportado pela recorrente, conforme demonstram as notas fiscais examinadas pela fiscalização; a Salles, Adan & Associados, Marketing de Incentivo S/C Ltda simplesmente cumpria as determinações da recorrente, que informava os valores que deveriam ser disponibilizados aos segurados, bem como a relação nominal destes trabalhadores. Os valores percebidos pelos trabalhadores surgiram em função do vínculo com a recorrente e não de vinculação com a Salles, Adan & Associados, Marketing de Incentivo S/C Ltda.

A alegação de que o prêmio é eventual e desvinculado do salário, não se sustenta, pois o prêmio era pago todas as vezes que o trabalhador atingia certo patamar de produtividade e esta era aferida com certa periodicidade, o que levava o trabalhador a incrementar sua atividade laboral, ou seja, trabalhar mais, promovendo uma ganho adicional ao empregador.

A habitualidade é assim definida pelo Prof. Sergio Pinto Martins em sua obra Direito da Seguridade Social, editora Atlas, 18ª edição, ano 2002, página 154.

“Ganhos” serão, portanto, as prestações fornecidas ao empregado de maneira habitual, decorrentes do contrato de

trabalho, incluindo tanto o pagamento em dinheiro, como o fornecimento de utilidade.

“Habitual” é o que é feito com hábito, com costume, de forma repetida, duradoura, frequente.

Inexiste um critério preciso para a configuração da habitualidade, porém é possível indicar como sendo o pagamento feito por mais de três meses, ou por mais de seis meses, em um período de doze meses.

Os ganhos habituais serão prestações que o empregado recebe, porém não tem de despendar numerário para adquirir, fazendo com isso uma economia, sendo, assim, considerado ganhos.

O citado mestre em outra obra sua diz:

A natureza jurídica do prêmio decorre de fatores de ordem pessoal relativos ao trabalhador, ou seja, seria uma espécie de salário vinculado a certa condição. Havendo pagamento habitual, terá natureza salarial, integrando as demais verbas trabalhista pela média¹.

Também, os tribunais pátrios entendem que a pagamento de prêmios são base de cálculo da contribuição previdenciária, senão vejamos:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DAS EMPRESAS EM GERAL. LEI 7.787/89. INCIDÊNCIA SOBRE PARCELA DENOMINADA 'PRÊMIO PRODUÇÃO'. CARÁTER REMUNERATÓRIO. 1. O lançamento de contribuição previdenciária patronal, relativa aos meses de julho, agosto e setembro do ano de 1990 rege-se pela Lei 7.787/89, vigente à época do fato gerador (CTN, art. 144). 2. **Dispondo, o art. 3º da Lei 7.787/89, que a base de cálculo da exação é "o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados" e, considerando-se que o "prêmio produção", no caso concreto, consistiu em "gratificação destinada à recuperação do serviço telefônico prejudicado por movimento paredista deflagrado pelo Sindicato dos empregados" (fl. 167), de caráter nitidamente remuneratório, resta evidente a incidência da contribuição previdenciária patronal.** 3. Recurso especial interposto pelo INSS provido e recurso da Brasil Telecom S/A prejudicado. (RESP 200301178126, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, 31/08/2006)*

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. CINCO ANOS A PARTIR DO FATO GERADOR. ART. 150, §4º, CTN. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE SIMULAÇÃO, DOLO OU FRAUDE. PRECEDENTES. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. AJUDA DE CUSTO ALUGUEL. AUXÍLIO CRECHE/BABÁ. PRÊMIO DE PRODUÇÃO. PARTICIPAÇÃO DE LUCROS. 1. Em se tratando de tributo

*sujeito a lançamento por homologação, segue-se a norma inscrita no art. 150, §4º, do CTN, ou seja, tem-se como termo a quo para contagem do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a data da ocorrência do fato gerador, exceto quando não há pagamento antecipado ou em situações em que se comprovar dolo, fraude ou simulação, hipótese em que dies a quo passaria a ser o primeiro do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, no termos do art. 173, I, do CTN. 2. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN. (STJ - REsp 395059. Rel. Ministra ELIANA CALMON. DJ 21/10/2002). 3. **O prêmio desempenho faz parte da remuneração paga a seus empregados, devendo incidir contribuição previdenciária sobre essa rubrica.** 4. As verbas pagas ao empregado para auxiliar nas despesas de aluguel, ainda que tenham denominação de auxílio ou de ajuda de custo, não possuem natureza indenizatória, mas remuneratória, pois são concedidas de forma habitual aos trabalhadores da empresa e, por esta razão, estão inseridas no conceito de remuneração, compondo a base de cálculo da contribuição. Precedentes do STJ. 5. Se o pagamento do auxílio creche/babá é feito em desacordo com as normas pertinentes, e, conforme o art. 28, §9º, "s", da Lei nº 8.212/91, em interpretação a contrario sensu, resulta na inclusão do benefício na base de cálculo da contribuição previdenciária. 6. O art. 7º, XI, da Constituição Federal, é norma de eficácia plena no que diz respeito à natureza não-salarial da verba destinada à participação nos lucros da empresa, pois explicita sua desvinculação da remuneração do empregado; no entanto, é norma de eficácia contida em relação à forma de participação nos lucros, na medida em que dependia de lei que a regulamentasse. (Resp 675.433). 7. Apelação autoral improvida. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providos.(AC 199751010175528, Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, 28/09/2009)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAIS NOTURNO, DE HORAS EXTRAORDINÁRIAS, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE, COMISSÕES E PRÊMIOS DE PRODUÇÃO. CABIMENTO DA EXAÇÃO. De acordo com a alínea 'a' do inciso I, do artigo 195, com redação posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada incidirá sobre "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." A partir da emenda constitucional, estava o legislador ordinário autorizado a fazer incidir a contribuição previdenciária sobre quaisquer rendimentos pagos ao trabalhador, não importando a denominação dada. O eg. Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que as contribuições para a seguridade social **podem ser instituídas por lei ordinária, quando compreendidas nas hipóteses do art. 195, I da CF/88, só se exigindo lei***

*complementar quando se trata de criar novas fontes de financiamento, pelo que não se lhe aplica a regra do art. 194, § 4º da CF/88. Toda a remuneração percebida pelo trabalhador é passível da cobrança da contribuição previdenciária, haja vista comporem o salário-de-contribuição. Integram o salário, todas as parcelas habitualmente recebidas pelo trabalhador como contraprestação de um serviço realizado, não importando aqui se a denominação dada é gratificação, adicional, ou qualquer outra. No que se refere ao salário-maternidade, a própria Lei nº 8.212/91 é expressa em determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre tal verba. Os adicionais noturno, de horas extras, de insalubridade e de periculosidade nada mais são do que a contraprestação por um serviço realizado, não havendo que se falar em caráter indenizatório de tais verbas. Encontram-se enumeradas no art. 28, § 9º, as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não está prevista a exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. A inclusão dos referidos adicionais na base-de-cálculo da contribuição previdenciária tem ainda seu fundamento na própria Constituição, (artigo 201). **O prêmio de produção pago periodicamente ao empregado tem natureza salarial por se constituir em parcela variável da remuneração, à semelhança das comissões.**(AC 200150010098604, Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, 01/07/2009) Obs: os destaques não contam dos originais.*

*TRF2 - AC199751010175528AC - APELAÇÃO CÍVEL – 341935 TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. CINCO ANOS A PARTIR DO FATO GERADOR. ART. 150, §4º, CTN. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE SIMULAÇÃO, DOLO OU FRAUDE. PRECEDENTES. **CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. AJUDA DE CUSTO ALUGUEL. AUXÍLIO CRECHE/BABÁ. PRÊMIO DE PRODUÇÃO. PARTICIPAÇÃO DE LUCROS.***

*3. O prêmio desempenho faz parte da remuneração paga a seus empregados, devendo incidir **contribuição previdenciária** sobre essa rubrica. (grifo do relator deste recurso administrativo)*

As determinações contratuais do contrato juntado pelo fisco, fls. 156 a 162, demonstram sem sombras de dúvidas que a Cliente (contratante) pagava os valores que eram disponibilizados e a prestadora (contratada) disponibilizava os recursos alocados pela cliente para pagamento dos prêmios concedidos, por intermédio dos cartões, ao empregados da cliente, no presente caso a recorrente.

Posto isto, não há dúvidas da natureza remuneratória da verba paga por intermediação de terceiros, haja vista que visa a retribuição do trabalhador empregado pelo seu maior desempenho no trabalho, pelo aumento do esforço, da dedicação e do atingimento de metas estabelecidas pelo empregador.

No que tange a multa moratória como transcrito pela empresa em sua peça recursal, o DADR demonstra de forma clara, simples e objetiva que a multa foi excluída sendo que o saldo para as competências retificadas estão zerados, sendo improcedente a alegação.

Relativamente, a questão da referibilidade essa questão já foi sedimentada pelo STF e STJ e a contribuição para o INCRA e o SEBRAE não depende dessa questão, observe-se os arestos transcritos abaixo.

EMENTA: CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL E AO INCRA: EMPRESAS URBANAS. O aresto impugnado não diverge da jurisprudência desta colenda Corte de que não há óbice à cobrança, de empresa urbana, da referida contribuição. Precedentes: AI 334.360-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence; RE 211.442-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes; e RE 418.059, Rel. Min. Sepúlveda Pertence. Agravo desprovido.(AI-AgR 548733, CARLOS BRITTO, STF)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. DECISÃO EM RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONTRIBUIÇÃO AO SESC. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE ENSINO/EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. ART. 66 DA LEI N. 8.383/91. IMPOSSIBILIDADE. SOMENTE COM EXAÇÃO DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO. 1. A antiga controvérsia acerca da exigibilidade da contribuição destinada ao Incra há muito está pacificada nesta Corte, inclusive com o julgamento do REsp 977.058/RS, da relatoria do Rel. Min. Luiz Fux, mediante a sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. 8/08 do STJ. Na ocasião, a Primeira Seção decidiu que a referida exação não fora extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, permanecendo lúdima sua cobrança até os dias atuais. 2. O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência formada no sentido de que as empresas prestadoras de serviço estão enquadradas no rol relativo ao art. 577 da CLT, atinente ao plano sindical da Confederação Nacional do Comércio e, portanto, estão sujeitas às contribuições destinadas ao Sesc e ao Senac. Esse entendimento também alcança as empresas prestadoras de serviços de ensino/educação. Precedentes da Primeira e Segunda Turmas e da Primeira Seção. 3. O art. 66 da Lei n. 8.383/91 não admite a compensação das contribuições devidas ao Sebrae com as demais contribuições patronais recolhidas ao INSS, porque a referida autorização legal permite tal operação apenas entre tributos da mesma espécie e destinação. Precedentes. 4. Recursos especiais do Incra, INSS e Sesc providos e recurso especial da empresa não provido. (RESP 200601909339, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 01/09/2010)

EMENTA: CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE. INSTITUIÇÃO POR MEIO DE LEI

ORDINÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE. A decisão agravada está em perfeita consonância com o entendimento firmado pelo Plenário desta Corte, ao julgar o RE 396.266, rel. Ministro Carlos Velloso, DJ 27.02.2004. Entendeu-se, nesse julgamento, que a cobrança da contribuição destinada ao SEBRAE é constitucional, não sendo necessária lei complementar para sua instituição. Enfatizou-se, ainda, não ser necessária a vinculação direta entre o contribuinte e o benefício decorrente da aplicação dos valores arrecadados. Assim sendo, o fato de a parte ora recorrente não estar vinculada ao SESI/SENAI, não a desobriga da contribuição ora em exame. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 429521, JOAQUIM BARBOSA, STF)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ARTIGO 8º DA LEI 8.029/90. PRECEDENTE. A contribuição do SEBRAE é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais pertinentes ao SESI, SENAI, SESC e SENAC. Constitucionalidade do § 3º do artigo 8º da Lei 8.029/90. Precedente do Tribunal Pleno. Agravo regimental não provido. (RE-AgR 404919, EROS GRAU, STF)

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 97 DO CTN. REPRODUÇÃO DE NORMA CONSTITUCIONAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO PRETORIANO. COTEJO ANALÍTICO. SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO - SAT. GRAU DE RISCO. ESTABELECIMENTO POR DECRETO. SEBRAE. ADICIONAL. EXIGIBILIDADE. 1. O art. 97 do CTN reproduz norma encartada no art. 150, I, da Carta Magna, implicando a interpretação do aludido dispositivo em apreciação de questão constitucional, inviável em sede de recurso especial. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia" (Súmula 284/STF). 3. Não houve o necessário cotejo analítico para que restassem configuradas as semelhanças e dessemelhanças existentes entre os arestos, o que impede o conhecimento do apelo nobre pela alínea "c" do permissivo constitucional. 4. Os Decretos nºs 356/91, 612/92 e 2.173/97, ao tratarem da atividade econômica preponderante e do grau de risco acidentário, delimitaram conceitos necessários à aplicação concreta da Lei nº 8.212/91, não exorbitando o poder regulamentar conferido pela norma, nem violando princípios em matéria tributária. 5. Ao instituir a contribuição para o SEBRAE como um "adicional" às contribuições ao SENAI, SENAC, SESI e SESC, o legislador indubitavelmente definiu como sujeitos ativo e passivo, fato gerador e base de cálculo, os mesmos daquelas contribuições e como alíquota, as descritas no § 3º do art. 8º da Lei nº 8.029/90. 6. Assim, a contribuição ao SEBRAE é devida por todos aqueles que **recolhem as contribuições ao SESC, SESI, SENAC e SENAI,***

Processo nº 11080.730074/2013-71
Acórdão n.º **2803-003.874**

S2-TE03
Fl. 1.880

independentemente de seu porte (micro, pequena, média ou grande empresa). 7. Agravo regimental improvido. (AGA 200600695499, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/08/2006)

Assim sendo, essa alegação, também, e desprovida de fundamentos, devendo ser rejeitada.

Conclusão:

Pelo exposto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento.

(Assinado Digitalmente)

Eduardo de Oliveira – Redator designado.