

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

Processo nº 16682.720590/2011-60
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2301-005.609 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de setembro de 2018
Matéria SALÁRIO INDIRETO
Recorrente ICATU CAPITALIZAÇÃO S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2006 a 30/06/2008, 01/08/2008 a 31/03/2009, 01/07/2009 a 31/07/2009, 01/09/2009 a 31/10/2009, 01/12/2009 a 31/12/2009

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO. CARF. COMPETÊNCIA RECURSAL.

1. A fase litigiosa se instaura com a impugnação.
2. Às instâncias julgadoras compete o julgamento de matérias controversas, no limite em que impugnadas.
3. À segunda Seção do Carf cabe processar e julgar tão somente recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre aplicação da legislação relativa à matéria de sua.
4. Preclusão consumativa é a extinção da faculdade de praticar um determinado ato processual em virtude de já haver ocorrido a oportunidade para tanto. Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, precluindo o direito de fazê-lo posteriormente.

CONTROLE REPRESSIVO DE CONSTITUCIONALIDADE.

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

SALÁRIO INDIRETO. CARTÕES DE PREMIAÇÃO. NÃO EVENTUALIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

O conceito de eventualidade está associado a um acontecimento incerto, casual, fortuito e não a um acontecimento descontínuo. Os prêmios não coadunam com o conceito de eventualidade, pois estão atrelados a eventos certos e previsíveis, sendo devidos quando da implementação da condição estipulada pelo empregador. Logo, compõem a remuneração e integram a

base de cálculo das contribuições previdenciárias, sempre que as condições previamente estabelecidas forem implementadas pelo trabalhador.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DESTINADA AO INCRA E AO FNDE.

São devidas as contribuições sociais destinadas a terceiros (Incra e FNDE) a cargo da empresa sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados que lhe prestem serviços.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Constitui infrações: deixar de informar em folha de pagamento a totalidade da remuneração paga aos segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço; não arrecadar mediante desconto as contribuições a cargo dos empregados e contribuintes individuais e não lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições bem como apresentar a Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social com omissões e/ou incorreções.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado: (a) pelo voto de qualidade, não conhecer das questões suscitadas na tribuna pelo patrono da recorrente, não constantes do recurso voluntário; vencidos os conselheiros Wesley Rocha, Alexandre Evaristo Pinto, Juliana Marteli Fais Feriato e Marcelo Freitas de Souza Costa, que as conheciam; (b) por unanimidade de votos, desconhecer das questões envolvendo controle de constitucionalidade de lei; (c) pelo voto de qualidade, negar provimento ao recurso voluntário; vencidos os conselheiros Wesley Rocha, Alexandre Evaristo Pinto, Juliana Marteli Fais Feriato e Marcelo Freitas de Souza Costa, que davam parcial provimento para entender não tributáveis as verbas relativas aos pagamentos por meio de cartão Flexicard. Não votou a conselheira Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, que substitui o conselheiro Antônio Sávio Nastureles, o qual já havia deixado registrado seu voto em todas as questões.

Julgamento iniciado em 08/21018 e concluído em 09/2018.

João Bellini Júnior – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Reginaldo Paixão Emos (suplente convocado para completar a representação fazendária), Alexandre Evaristo Pinto, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll (suplente convocada para substituir o conselheiro Antônio Sávio Nastureles, ausente justificadamente), Marcelo Freitas de Souza Costa, Juliana Marteli Fais Feriato e João Bellini Junior (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário em face do Acórdão 12-43.313, exarado pela 10ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro I (e-fls. 1385 a 1396).

De acordo com o relatório fiscal (e-fls. 80 a 99), foram lavrados os autos de infração abaixo relacionados, referentes ao período de 07/2006 a 12/2009, a saber:

a) AI DEBCAD 37.320.294-6, valor de R\$170.221,83: concernente às contribuições a cargo da empresa, incidentes sobre os pagamentos efetuados por meio de cartões FLEXCARD, destinadas à Seguridade Social e ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT);

b) AI DEBCAD 37.348.834-3, valor de R\$ 62.591,11: atinente às contribuições a cargo dos segurados empregados e contribuintes individuais, incidentes sobre os pagamentos acima citados;

c) AI DEBCAD 37.348.835-1, valor de R\$ 1.117,57: respeitante às contribuições destinadas às outras entidades e fundos (FNDE, INCRA);

d) AI DEBCAD 37.348.831-9, valor de R\$ 6.094,28: CFL 30, penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória, por infração ao artigo 32, I, da Lei 8.212, de 1991, combinado com o artigo 225, I, e § 9º, do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999;

e) AI DEBCAD 37.348.830-0, valor de R\$ 60.942,20: CFL 34, penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória, por infração ao artigo 32, II, da Lei 8.212, de 1991, combinado com o artigo 225, II, e §§ 13 a 17, do RPS;

f) AI DEBCAD 37.348.832-7, valor de R\$ 6.094,28: CFL 59, penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória, por infração ao artigo 30, I, "a", da Lei nº 8.212, de 1991, e alterações posteriores, artigo 4º, "caput" da Lei nº 10.666, de 2003, combinado com o artigo 216, I, "a", do RPS;

g) AI DEBCAD 37.348.833-5, valor de R\$ 14.300,00: CFL 78, penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória, por infração ao artigo 32, IV, da Lei nº 8.212, de 1991, com redação dada pela Medida Provisória 449, de 03/12/2008, convertida na Lei 11.941, de 2009;

Constatado que em ações fiscais anteriores foram lavrados cinco autos de infração, configurou-se circunstância agravante da infração – dupla reincidência genérica (art. 292, IV, do RPS), pelo que a multa foi elevada em quatro vezes.

A ação fiscal teve como objeto a verificação do cumprimento da legislação previdenciária pela autuada com relação a valores pagos a segurados empregados e contribuintes individuais por meio do cartão conhecido como FLEXCARD, administrado por Alquimia Serviços de Marketing Ltda., CNPJ 04.182.848/0001-30, apurados na contabilidade da autuada.

De acordo com a autuação, (a) em relação aos segurados empregados, os valores pagos por meio do FLEXCARD foram, na realidade, prêmios pelo incremento na venda de seus produtos, ou seja, uma retribuição pelo aumento da produtividade dos

empregados; (b) relativamente aos beneficiários que não mantinham vínculo empregatício com a autuada, os valores do FLEXCARD foram decorrentes de prestação de serviços.

Pelo fato de a contribuinte não reconhecer os valores pagos por meio do FLEXCARD como parcela integrante da remuneração dos beneficiários, deixou de incluir os beneficiários e/ou os valores por eles recebidos por meio do FLEXCARD em folhas de pagamento, não lançou tais valores como fatos geradores de contribuições previdenciárias em sua contabilidade e deixou de declará-los nas guias de recolhimento do FGTS e informações à Previdência Social (Gfip).

A DRJ julgou a impugnação improcedente, em acórdão que recebeu as seguintes ementas:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2006 a 30/06/2008, 01/08/2008 a 31/03/2009, 01/07/2009 a 31/07/2009, 01/09/2009 a 31/10/2009, 01/12/2009 a 31/12/2009

REMUNERAÇÃO DE EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. CARTÕES DE PREMIAÇÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

Os prêmios concedidos a título de incentivo ao incremento da produtividade são parcelas de natureza retributiva e têm natureza jurídica salarial. Logo, compõem a remuneração e integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias, sempre que as condições previamente estabelecidas forem implementadas pelo trabalhador.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DESTINADA AOS TERCEIROS.

Devida contribuição social destinada aos Terceiros a cargo da empresa sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados que lhe prestem serviços.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A declaração de inconstitucionalidade ou ilegalidade de leis e atos normativos é prerrogativa do Poder Judiciário, não podendo ser apreciada pela Administração Pública.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Constitui infrações, deixar de informar em folha de pagamento a totalidade da remuneração paga aos segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço; não arrecadar mediante desconto as contribuições a cargo dos empregados e contribuintes individuais e não lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições bem como apresentar a Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, com omissões e/ou incorreções.

A ciência por decurso de prazo dessa decisão ocorreu em 10/02/2012 (e-fl. 1398). Em 13/03/2012, foi apresentado recurso voluntário (e-fls. 1399 a 1341), sendo alegado, em síntese:

(a) a não-incidência de multa por descumprimento de obrigações acessórias, uma vez que enquanto há discussão e controvérsia sobre determinado lançamento não pode haver a exigência de multa por suposto descumprimento de obrigação acessória;

(b) a inexistência das contribuições ao Incra e salário-educação;

(c) que os valores pagos como prêmios de campanhas de vendas não integram o salário de contribuição, base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Os pedidos consistem no:

I) recebimento do recurso voluntário com efeito suspensivo;

II) sobrestamento do julgamento do recurso voluntário até que haja o julgamento final do Recurso Extraordinário 630.898/RS, sob o rito da Repercussão Geral, pelo Supremo Tribunal Federal;

III) provimento ao recurso voluntário a fim de declarar insubsistentes os Autos de Infração 37.320.294-6, 37.348.8351, 37.348.833-5, 37.348.834-3, 37.348.830-0, n2 37.348.831-9 e 37.348.832-7 e os lançamentos deles decorrentes.

Pela Resolução 2301-000.235, de 16/07/2013 foi deferido o sobrestamento do julgamento (e-fls. 1472 a 1476).

Com a alteração do Ricarf, que deixou de prever a possibilidade do sobrestamento do julgamento, deu-se seguimento aos trâmites para julgamento, com o sorteio do processo entre os conselheiros desta 1ª Turma da 3ª Câmara.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Bellini Júnior – Relator

O recurso voluntário é tempestivo e aborda matéria de competência desta Turma. Portanto, dele tomo conhecimento.

Inicialmente registro que o atual Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF 343, de 2015 (Ricarf) não prevê hipóteses de sobrestamento do julgamento para aguardar decisões de tribunais judiciais, motivo pelo qual foi dado seguimento ao presente julgamento.

Questões suscitadas da tribuna, não levantadas na impugnação ou no recurso voluntário

Da tribuna, o patrono da recorrente suscita questões não suscitadas na impugnação ou no recurso voluntário, atinentes à composição da base de cálculo dos tributos em apreço.

Tais questões não podem ser conhecidas por este Carf, uma vez que o limite objetivo da lide – salvo as restritas exceções, limitadas a questões de ordem pública ou arguição de nulidade do acórdão recorrido – é delimitado pela impugnação, e as questões suscitadas não dizem respeito a questões de ordem pública ou arguição de nulidade do acórdão recorrido.

Nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, considera-se *não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante*.

Não questionada a matéria na fase própria, ocorre a preclusão consumativa, ou seja, a extinção da faculdade de praticar o ato processual em virtude de já haver ocorrido a oportunidade para tanto. Nesse sentido há vários precedentes no Carf, dentre os quais invoco o Acórdão 9202-004.291, da Câmara Superior de Recursos Fiscais, cuja ementa é:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF

Exercício: 1999

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO.

A fase litigiosa se instaura com a impugnação. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997.

Preclusão nada mais é do que a perda do direito de agir nos autos em face da perda da oportunidade, conferida por certo prazo. Tendo sido acatada a preclusão não há mais o que ser apreciado acerca da multa por não tratar-se de matéria de ordem pública.

No mesmo sentido os Acórdãos 9202-005.673 e 9202-002.859.

Ademais, ressalvado o exame da nulidade do acórdão recorrido, o Carf não possui competência originária, mas tão somente recursal, o que reforça impossibilidade do conhecimento da matéria neste momento processual. Verifique-se o teor do disposto no art. 1º do Anexo II do Regimento Interno deste Carf, aprovado pela Portaria MF 343, de 2015 (Ricarf):

Art. 1º Compete aos órgãos julgadores do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) o julgamento de recursos de ofício e voluntários de decisão de 1ª (primeira) instância, bem como os recursos de natureza especial, que versem sobre tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

Parágrafo único. As Seções serão especializadas por matéria, na forma prevista nos arts. 2º a 4º da Seção I. (Grifou-se.)

Voto, assim, por não conhecer das questões levantadas tão somente na tribuna, por ocasião da sustentação oral da recorrente.

Da incidência de multa por descumprimento de obrigações acessórias

Alega a recorrente a não-incidência de multa por descumprimento de obrigações acessórias, uma vez que enquanto há discussão e controvérsia sobre determinado lançamento não pode haver a exigência de multa por suposto descumprimento de obrigação acessória; ademais, os pagamentos de prêmios por FLEXCARD não constituem verbas remuneratórias, e, portanto, não devem integrar os salários de contribuição para efeito de incidência das contribuições previdenciárias, de modo que não podem resultar na exigência das obrigações acessórias; se (a recorrente) acreditava e ainda acredita que não deveria recolher quaisquer importâncias de contribuição previdenciária sobre os valores relativos aos prêmios de campanhas de vendas pagos através do FLEXCARD, é certo que ela não poderia declarar qualquer informação a este respeito em Gfip. Cita entendimento de DRJ a amparar o entendimento de que enquanto não houver constituição definitiva do crédito tributário relacionado à obrigação principal há impedimento da constituição de crédito tributário derivado de obrigação acessória correspondente.

Não está com a razão. A legislação tributária não estabelece que o lançamento de crédito tributário originado da não observância de obrigação acessória decorrente de obrigação principal não cumprida somente possa ser lançado após a constituição definitiva do crédito tributário da obrigação principal.

É prática cotidiana no processo fiscal federal o lançamento em conjunto de tais créditos tributários, sendo corriqueiramente aceita essa prática, por absoluta falta de previsão em sentido contrário.

Friso que, se no julgamento do lançamento do crédito tributário originado de não observância de obrigação principal for dado provimento ao recurso voluntário, é evidente que o lançamento do crédito tributário vinculado às obrigações acessórias correspondentes terão idêntico destino.

Das contribuições devidas ao Incra

É alegado que a cobrança das contribuições para o Incra sustentado a sua extinção pela Lei nº 7.787, de 1989, a falta de sua previsão nas Leis 8.212, de 1991 e 8.213, de 1991, bem como a impossibilidade de sua caracterização como contribuição de intervenção no domínio econômico (Cide); se caracterizada como Cide, seria inconstitucional; a base de cálculo eleita para a contribuição ao Incra deixou de haver matriz constitucional com o advento do EC nº 33, de 2001. O STF está julgando a matéria no RE 630.898/RS, com repercussão geral conhecida.

A contribuição destinada ao Incra tem sua base legal expressa no auto de infração (e-fl. 46): “Lei n. 2.613, de 23.09.55, art. 6., parágrafo 4., (com as alterações da Lei n. 4.863, de 29.11.65, art. 35, parágrafo 2., VIII); Decreto-lei n. 1.146, de 31.12.70, art. 1., I, item 2, artigos 3. e 4.; Lei complementar n. 11, de 25.05.71, art. 15, II; Decreto-lei n. 2.318, de 30.12.86, art. 3.; MP n. 222, de 04.10.2004, art. 3.; Decreto n. 5.256, de 27.10.2004, art. 18, I”.

Na existência de previsão na legislação para o lançamento de créditos tributários, como no caso concreto, a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional (CTN, art. 142, parágrafo único). Não é possível a este colegiado deixar de aplicar a legislação citada por inconstitucionalidade da lei ou por não recepção da legislação pela EC 33, de 2001.

Nesse sentido, esta 1ª Turma, no julgamento do Acórdão 2301-005.129, em 13/09/2017, entendeu, por unanimidade, que a pertinência da legalidade e constitucionalidade das contribuições para o Incra e ao FNDE (salário-educação) é matéria afeta ao controle repressivo de constitucionalidade, o qual não pode ser exercido por este Carf. Transcrevo os trechos pertinentes, assumindo-os como razões de decidir:

O acórdão da DRJ não enfrentou o mérito da questão, por força do disposto no art. 26-A, do Decreto nº 70.235, de 1972 e por falta de decisão judicial específica que socorresse o contribuinte.

Caso esta Turma chegue a uma conclusão diferente – ou seja, que a matéria deve ser apreciada –, o remédio a ser aplicado, a meu juízo, seria o retorno dos autos à autoridade ad quem para o enfrentamento da questão.

Porém, penso que agiu corretamente a autoridade recorrida. O fim almejado com o art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972, ou com a Súmula 02 do CARF, é evitar que as instâncias julgadoras administrativas usurpem a competência do Poder Judiciário, afastando a aplicação de normas tributárias frente a seu conflito com a Constituição Federal.

Ora, o próprio STF já firmou sua competência e reconheceu a repercussão geral para a análise das contribuições destinadas ao:

*(a) **Incra**, em face da EC 33/2001: tema 495 – Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001; leading case RE 630.898;*

(...)

*(c) **salário-educação**, em face das Constituições de 1969 e 1988: tema 518 – Compatibilidade da contribuição destinada ao custeio da educação básica com as Constituições de 1969 e de 1988; leading case RE 660933; neste caso, firmou a seguinte tese: “Nos termos da Súmula 732 do STF, é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação”.*

(...)

Nesse sentido, saber se determinada norma foi ou não recepcionada pela Constituição Federal (incluindo, por óbvio, suas emendas constitucionais), é tema precípua e recorrente a ser dirimido pelo STF. Cito como exemplo:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SENAI. ARTIGOS 4º E 6º DO DECRETO-LEI 4.048/1942. VALIDADE E RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 (ARTIGO 240). ARTIGO 149, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. HIGIDEZ DAS NOTIFICAÇÕES DE DÉBITO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE EXTRAORDINÁRIA. SÚMULA 279 DO STF. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. MATÉRIA SEM

REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 660. ARE 748.371. REITERADA REJEIÇÃO DOS ARGUMENTOS EXPENDIDOS PELA PARTE AGRAVANTE. MANIFESTO INTUITO PROTETATÓRIO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 1.021, § 4º, DO CPC/2015. AGRAVO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. ARTIGO 85, § 11, DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (ARE 1035080 AgR / SP - SÃO PAULO; Relator: Min. Luiz Fux; Julgamento: 26/05/2017; Órgão Julgador: Primeira Turma) (Grifou-se.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. **CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. CARÁTER TRIBUTÁRIO. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.** BITRIBUTAÇÃO. A SEGUNDA PARTE DO INCISO I DO ARTIGO 154 DA CONSTITUIÇÃO NÃO SE APLICA ÀS CONTRIBUIÇÕES. IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL DA ENTIDADE SINDICAL. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (RE 947732 ED / SP - SÃO PAULO; Relator: Min. Luiz Fux; Julgamento: 29/03/2016; Órgão Julgador: Primeira Turma) (Grifou-se.)

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. **CONTRIBUIÇÃO AO INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ALCOOL. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988.** A DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA FIXAÇÃO DE ALÍQUOTAS NÃO FOI RECEPCIONADA. ALCANCE DOS PRECEDENTES. É compatível com os precedentes desta Corte a decisão que reconhece a recepção das exações pela Constituição de 1988, mas estabelece que após a referida promulgação a alíquota não pode ser modificada por entidade desprovida de mandato legislativo, de modo que o tributo deve ser calculado de acordo com a alíquota válida no momento da promulgação. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (RE 597098 AgR / DF; Relator: Min. Joaquim Barbosa; Julgamento: 04/10/2011; Órgão Julgador: Segunda Turma) (Grifou-se.)

Assim, não há como este colegiado se substituir a órgãos do Poder Judiciário, pelo que entendo ser aplicável ao caso (cobrança das contribuições para o Sesi, Senai, Incra, Sebrae e salário-educação, face a EC 33/2001) a Súmula Carf 02 e o caput do art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972, e não reconheço a competência desta Turma para delas se manifestar.

Decreto nº 70.235, de 1972

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de

observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

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

Sublinho que o RE 630.898/RS ainda não teve o mérito julgado pelo STF e que o **salário-educação**, teve sua constitucionalidade reconhecida no tema de repercussão geral nº 518, tendo sido firmada a seguinte tese: “Nos termos da Súmula 732 do STF, é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação”.

Das contribuições devidas sobre os valores pagos como prêmios de campanhas de vendas

O recorrente defende, em síntese, que os prêmios pagos relacionados às campanhas de venda não são habituais, não incidindo sobre eles, portanto, contribuições previdenciárias, inclusive a destinada ao salário-educação.

Não lhe assiste razão.

Como argutamente se manifestou a decisão recorrida, do qual assumo como razões de decidir:

8. Não procede a alegação de que os prêmios por serem ganhos eventuais, não possuem natureza salarial. Os prêmios, como a própria impugnante informa em sua defesa, visam ao incentivo dos empregados e contribuintes individuais, com o único objetivo de maximizar os resultados das vendas, portanto, estão vinculados a fatores de ordem pessoal do trabalhador individualmente, ou de um grupo deles, como "eficiência" e "produção", sendo assim alcançados pelo conceito de salário-de-contribuição estabelecido na artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/1991:

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) (Grifos no original.)

9. O prêmio constitui uma forma de incentivo e de participação. De um lado, estimula o trabalhador a aumentar sua produtividade; de outro, interessa ao bom andamento da gestão empresarial, tendo, assim, natureza salarial.

10. Trata-se de parcela salarial sob condição suspensiva, cuja aquisição depende do adimplemento das circunstâncias objetivas ou subjetivas previamente conhecidas por ambas as partes.

11. Assim, os valores pagos pela empresa, a título de prêmios, visando estimular o desempenho de empregados e contribuintes individuais a seu serviço, retribuem efetivamente o trabalho prestado, não estando incluídos nas parcelas que não integram o salário-de-contribuição, taxativamente elencadas no parágrafo 9º, do artigo 28, da Lei n.º 8.212/1991:

Art. 28 (...):

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, **exclusivamente: (GRIFADO) (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)**

(...)

e) as importâncias: (Alínea alterada e itens de 1 a 5 acrescentados pela Lei nº 9.528, de 10.12.97, e de 6 a 9 acrescentados pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário; (Grifos no original.)

12. Portanto, apesar da sistemática de pagamento adotada pela empresa diferenciar-se da tradicional, está demonstrada a natureza remuneratória dos prêmios de produtividade, concedidos por meio de cartões eletrônicos carregados com créditos, em razão de metas de desempenho atingidas, sobre os quais incidem as contribuições lançadas nos autos de infração em tela. (Grifos no original.)

13. Assim, ao contrário do que sustenta a impugnante, o pagamento de verbas, através dos cartões "FLEXCARD", contratados junto à empresa ALQUIMIA SERVIÇOS DE MARKETING LTDA., aos segurados empregados e contribuintes individuais, ainda que pagos sem habitualidade, são em decorrência de contrato de trabalho. O prêmio é uma forma de incentivo e de participação, visto que estimula o trabalhador a aumentar sua produtividade e interessa ao bom andamento da gestão empresarial, tendo, assim, natureza salarial.

14. Cabe trazer à lume, a lição do mestre Amauri Mascaro Nascimento:

"Prêmio é um salário vinculado a fatores de ordem pessoal do trabalhador, como a produção, a eficiência, etc. Não pode ser forma única de pagamento.(...)

*E uma forma de salário vinculado a um fator de ordem pessoal do empregado ou geral de muitos empregados, via de regra, a sua produção. **Daí se falar, também em salário por rendimento ou salário por produção. Caracteriza-se também pelo seu aspecto condicional. Uma vez verificada a condição de que resulta, deve ser pago.**" (grifo nosso) (Grifos no original.)*

15. Este é também o entendimento do Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, conforme acórdão n.º

206-00.333, de 12/12/2007, do qual se transcrevem alguns trechos a seguir.

(...)

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias (...)

Ementa: SALÁRIO INDIRETO. PRÊMIO. INCIDÊNCIA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. Nos termos do artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/91, c/c artigo 457, § 1º, da CLT, integra o salário de contribuição, a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título aos segurados empregados, objetivando retribuir o trabalho, inclusive àqueles recebidos a título de prêmio, na forma de gratificação ajustada.

(...)

Ocorre que, as importâncias que não integram o salário de contribuição estão expressamente listadas no artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, não constando do referido dispositivo legal as verbas em epígrafe, não se cogitando, assim, na improcedência do lançamento na forma requerida pela recorrente.

Ao admitir a não incidência de contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas aos segurados empregados na forma de prêmios (gratificação ajustada), teríamos que interpretar o artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, de forma extensiva, o que vai de encontro com a legislação tributária, como acima demonstrado.

(...)

A corroborar esse entendimento, o Parecer/CJnº 1.797/1999, determina que os prêmios decorrentes de um trabalho prestado, observadas as condições estipuladas, terão natureza salarial e, conseqüentemente, integrarão o salário de contribuição.

Registre-se, que não basta o recebimento de prêmio de forma aleatória, deve advir de um trabalho executado, cumpridas as condições estipuladas. Na hipótese dos autos, os funcionários da recorrente prestaram serviços e atingiram o requisito necessário a concessão do prêmio, qual seja, a eficiência neste trabalho traduzida nas vendas realizadas, se enquadrando perfeitamente na hipótese de incidência das contribuições previdenciárias.

Mister elucidar, ainda, que, tratando-se de prêmios, não há que se falar em habitualidade, bastando que o empregado alcance a condição predeterminada pelo empregador para fazer jus àquele benefício, como forma de gratificação ajustada, que para todos os efeitos é considerado como remuneração, nos precisos termos do artigo 457, § 1º, da CLT, in verbis:

(...)

Consoante se infere dos dispositivos legais e jurisprudência acima expostos, não resta dúvida que os valores recebidos pelos empregados intitulados de Prêmios Sobre Vendas devem integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias, uma vez que considerados salário de contribuição, na forma de gratificação ajustada, se enquadrando perfeitamente no conceito

de salário de contribuição, inscrito nos artigos 22, inciso I, c/c artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/91, que assim prescrevem:

(...)

Nessa toada, tendo a contribuinte concedido a seus segurados empregados gratificação ajustada (Prêmios sobre vendas), não há que se falar em não incidência de contribuições previdenciárias sobre referidas verbas, por se caracterizarem como salário de contribuição, impondo a manutenção do feito.

(...)

(grifos nossos) (*Grifos no original.*)

16. No âmbito judicial, o próprio Tribunal Superior do Trabalho (TST) tem decidido da mesma forma. É o caso, por exemplo, do recentíssimo Acórdão relativo ao processo nº. 19300-95.20045.04.0025, de 10/08/2011, da 8a. Turma:

*RECURSO DE REVISTA. (...) 2. PRÊMIOS PAGOS POR FORA. NATUREZA SALARIAL. INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. Extrai-se do acórdão do Regional que é incontroverso que a reclamada efetuava, mensal e habitualmente, o pagamento **de premiação** decorrente das metas específicas **de vendas**, por meio de **cartões** bancários sacados em dinheiro diretamente no caixa eletrônico. Nesse contexto, em que a condenação decorreu do comprovado pagamento mensal e habitual das **premiações**, não há falar em afronta direta ao art. 457, caput e § 1º, da CLT. Recurso de revista não conhecido (...). (*Grifos no original.*)*

16.1. E do abaixo transcrito, que considera o pagamento de prêmios em razão da produtividade como remuneratórios:

*"(...)BÔNUS SEMESTRAIS. NATUREZA JURÍDICA. As bonificações pagas em razão da **produtividade** têm natureza salarial, uma vez que são pagas ao trabalhador em virtude da continuidade do contrato de trabalho, tratando-se de uma contraprestação habitual de serviço subordinado remunerado pelo empregador, cujo objetivo é estimular a produção.(...) "*

(TST, 4a Turma, RR nº 52843/99, Relator Ministro Antônio José de Barros Levenhagen, DJ de 30/08/2002)

Mais recentemente, tal jurisprudência foi confirmada por este CARF:

SALÁRIO INDIRETO. PRÊMIOS. NÃO EVENTUALIDADE. O conceito de eventualidade está associado a um acontecimento incerto, casual, fortuito e não a um acontecimento descontinuo. Os prêmios não coadunam com o conceito de eventualidade, pois estão atrelados a eventos certos e previsíveis, sendo devidos quando da implementação da condição estipulada pelo empregador. (Ac 2402-004.546; relatora Luciana de Souza Espindola Reis; julgado em 10/02/2015)

SALÁRIO INDIRETO. PRÊMIO. INCIDÊNCIA. Integra o salário de contribuição a parcela recebida pelos segurados empregados a título de prêmio, paga pela empresa por mera liberalidade com o propósito de incentivar e recompensar atributos individuais, tais como a produtividade. (Ac 2401-003.983; Redator Designado – Carlos Henrique de Oliveira; julgado em 10/12/2015)

Consequentemente, entendo também devidos os créditos tributários lançados em face do descumprimentos das obrigações acessórias.

Quanto às questões levantadas na tribuna pelo patrono da recorrente, de nulidade do lançamento por não ter sido observado o limite máximo do desconto de contribuição previdenciárias dos contribuintes individuais e pelo pedido de conversão do julgamento em diligência para fins de verificação da possível ocorrência desse fato para, se for o caso, adequação da base de cálculo do tributo, entendo serem matérias sobre as quais ocorreu a preclusão consumativa, uma vez que não foram suscitadas nem na impugnação nem no recurso voluntário. Assim, delas não conheço.

Conclusão

Voto, portanto, por NÃO CONHECER da questão atinente ao controle repressivo de constitucionalidade e das matérias suscitadas da tribuna, não arguidas na impugnação ou no recurso voluntário, e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

(assinado digitalmente)

João Bellini Júnior
Relator