



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	19515.000586/2008-04
ACÓRDÃO	9202-011.378 – CSRF/2ª TURMA
SESSÃO DE	25 de julho de 2024
RECURSO	ESPECIAL DO PROCURADOR
RECORRENTE	FAZENDA NACIONAL
RECORRIDA	JOHNSON & JOHNSON COMERCIO E DISTRIBUICAO LTDA

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/12/2000 a 31/12/2005

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. CONHECIMENTO.

Deve ser conhecido o Recurso Especial de Divergência, objetivando uniformizar dissídio jurisprudencial, quando atendidos os pressupostos processuais e a norma regimental.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRÊMIO. PROGRAMA DE PREMIAÇÃO HABITUAL EM CONTEXTO DE CONTRATAÇÃO DE *MARKETING* DE INCENTIVO. PAGAMENTO DE VALORES COMO PREMIAÇÃO POR IDEIAS APROVADAS. PAGAMENTO DE VALORES POR RECONHECIMENTO DE PROLONGADO TEMPO DE PERMANÊNCIA PRESTANDO SERVIÇOS. VERBAS CONSIDERADAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA.

Pagamentos feitos pelo empregador aos empregados a título de prêmios, em contexto de estabelecimento pela empresa de política habitual de *marketing* de incentivo, integram o salário-de-contribuição, pois têm natureza remuneratória e não podem ser considerados ganhos eventuais.

Marketing de incentivo consiste em conjunto de medidas que buscam motivar, incentivar e/ou fidelizar colaboradores e equipes de trabalho por meio de premiações como política de recursos humanos da empresa. O *marketing* de incentivo pode ser adotado em diversas áreas da empregadora e/ou tomadora de serviços e com vários propósitos, sendo comumente de trato continuado, estabelecendo programa de premiação habitual.

A estipulação, por empresa empregadora, de política de recursos humanos, através de *Marketing de Incentivo*, em período anterior a reforma trabalhista, estimulando um conjunto de premiações habituais,

especialmente em sistema de reconhecimento, caracterizam habitualidade, atrelando-se ao contrato de prestação dos serviços, tendo em vista que as condições e benefícios estão previstos nas políticas de remuneração instituídas pelo empregador. Relacionando-se com o reconhecimento de prolongado período e permanência na empresa prestando serviços ou com o reconhecimento da apresentação de projetos para melhorias a serem implementadas no ambiente laboral, os pagamentos de prêmios a tais títulos são base tributável de contribuições previdenciárias pela vinculação com o contrato. Precedentes TRF 3ª Região.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, e no mérito, dar-lhe provimento.

Sala de Sessões, em 25 de julho de 2024.

Assinado Digitalmente

Leonam Rocha de Medeiros – Relator

Assinado Digitalmente

Liziane Angelotti Meira – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Mauricio Nogueira Righetti, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Leonam Rocha de Medeiros, Mario Hermes Soares Campos, Fernanda Melo Leal, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Liziane Angelotti Meira (Presidente).

RELATÓRIO

Cuida-se, o caso versando, de **Recurso Especial de Divergência do Procurador** (e-fls. 855/865) — com fundamento legal no inciso II do § 2.º do art. 37 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, estando suspenso o crédito tributário em relação a matéria admitida pela Presidência da Câmara em **despacho prévio de admissibilidade** (e-fls. 869/874) — interposto pela Fazenda Nacional, sustentado em dissídio jurisprudencial no âmbito da competência deste Egrégio Conselho, inconformado com a

interpretação da legislação tributária dada pela veneranda decisão de segunda instância proferida, em sessão de 06/10/2021, pela 2.ª Turma Ordinária da 4.ª Câmara da 2.ª Seção, que deu provimento ao recurso voluntário para cancelar o lançamento, consubstanciada no **Acórdão n.º 2402-010.507** (e-fls. 832/843), **complementado pelo acórdão n.º 2402-010.966**, de 07/12/2022 (e-fls. 850/853), que decidiu embargos de declaração de Conselheiro do próprio Colegiado *a quo*, com efeitos infringentes, para rerratificar o não conhecimento do recurso de ofício, o qual, no ponto para rediscussão, tratou da matéria (i) **“Prêmios”**, cuja ementa do recorrido e de seus aclaratórios integrativos e respectivos dispositivos no essencial seguem:

EMENTA DO ACÓRDÃO RECORRIDO

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/2005

(...)

PAGAMENTO DE VALORES COMO PREMIAÇÃO POR IDEIAS DOS SEGURADOS APROVADAS PELA EMPRESA. RECONHECIMENTO PELOS LONGOS ANOS DE SERVIÇOS PRESTADOS. AUSÊNCIA DE CARÁTER REMUNERATÓRIO DA VERBA.

Não integra o salário de contribuição os valores pagos, pela empresa aos segurados, por ideais consideradas boas e úteis relativas ao meio ambiente, processos industriais e de trabalho, desperdício de matérias e/ou matérias primas, bem como pelo reconhecimento pelos longos anos de serviços prestados, em razão da ausência de caráter contraprestacional, de tempo à disposição ou por não se referir aos casos de interrupção dos efeitos do contrato de trabalho, não integrando, portanto, as parcelas remuneratórias percebidas pelos segurados.

DISPOSITIVO: Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso voluntário e, por determinação do art. 19-E da Lei nº 10.522/2002, acrescido pelo art. 28 da Lei nº 13.988/2020, em face do empate no julgamento, dar-lhe provimento. Vencidos os Conselheiros Márcio Augusto Sekeff Sallem, Francisco Ibiapino Luz, Marcelo Rocha Paura e Denny Medeiros da Silveira, que negaram provimento ao recurso.

EMENTA DOS ACLARATÓRIOS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/2005

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.

Constatada omissão no acórdão, acolhem-se os embargos de declaração, para que seja sanado o vício apontado.

RECURSO DE OFÍCIO. VALOR EXONERADO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. MOMENTO DE AFERIÇÃO DO VALOR. DATA DE APRECIACÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece de recurso de ofício interposto em face de decisão, que exonerou o sujeito passivo de tributo e encargos de multa, em valor total inferior ao limite de alçada, o qual deve ser aferido na data de sua apreciação em segunda instância, nos termos do Enunciado de Súmula CARF nº 103.

DISPOSITIVO: Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, rerratificando o Acórdão nº 2402-010.507, não se conhecendo do recurso de ofício, por não atingimento do limite de alçada.

Dos Acórdãos Paradigmas

Objetivando demonstrar a alegada divergência jurisprudencial, o recorrente indicou como paradigma decisão da 2.ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, consubstanciada no **Acórdão n.º 9202-003.044**, Processo n.º 37071.000484/2007-48 (ementa na íntegra, e-fl. 858/859), cujo aresto contém a seguinte ementa no essencial:

Tema (1): EMENTA DO ACÓRDÃO PARADIGMA (1)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2002 a 30/11/2003

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REMUNERAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PAGAMENTO EM PECÚNIA. INEXIGÊNCIA DO REQUISITO HABITUALIDADE. PRÊMIO POR TEMPO DE SERVIÇO. CARÁTER NÃO EVENTUAL.

No campo de incidência das contribuições previdenciárias encontram-se: a) a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, inclusive gorjetas (salário em espécie); e b) os ganhos habituais sob a forma de utilidades (salário *in natura*).

A totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, independentemente de serem ou não habituais, encontram-se no campo de incidência das contribuições previdenciárias.

As importâncias recebidas a título de ganhos eventuais encontram-se excluídas da sua base de cálculo por se tratarem de importâncias atingidas pela isenção.

Está sendo criada uma grande confusão ao tentarem comparar os conceitos de "*habitualidade com o de não eventualidade*" ou o "*não habitualidade com o de eventualidade*".

A habitualidade, como requisito para que a prestação *in natura*, integre o salário-de-contribuição, diz respeito a frequência da concessão da referida prestação.

Já a eventualidade, como elemento caracterizador da isenção prevista no art. 28, § 9º, alínea "e", item "7", ou seja, que decorram de importâncias recebidas a títulos de ganhos eventuais, dizem respeito a ocorrência de caso fortuito.

No presente caso há de se assinalar, primeiramente, que foram realizados pagamentos em pecúnia, o que afasta a necessidade de se indagar a habitualidade com que o pagamento foi realizado.

Em segundo lugar, então, há de se averiguar se as importâncias foram recebidas a título de ganhos individuais.

Não me parece que os pagamentos sob exame, ou seja, os efetuados a título de prêmio aos empregados que completarem 25, 35 e 40 anos de serviço na empresa

e proporcionalmente aqueles demitidos após terem completado 15 anos de serviço, decorram de caso fortuito, ante a exata previsibilidade de sua ocorrência. Recurso especial negado.

Também, indicou-se como paradigma decisão da 2.ª Tuma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, consubstanciada no **Acórdão n.º 9202-007.047, Processo n.º 15504.005718/2010-79** (ementa na íntegra, e-fl. 860), cujo precedente colaciona a seguinte ementa no essencial:

Tema (1): EMENTA DO ACÓRDÃO PARADIGMA (2)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005

(...)

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRÊMIO. NATUREZA REMUNERATÓRIA. NÃO EVENTUALIDADE.

Pagamentos feitos pelo empregador aos empregados a título de prêmios integram o salário-de-contribuição, pois têm natureza remuneratória e não podem ser considerados pagamentos eventuais, ainda que pagos apenas uma vez no ano.

O termo “*eventual*” designa aquilo que é incerto, imprevisível e não o que é raro ou pouco frequente.

Do resumo processual antecedente ao recurso especial

O contencioso administrativo fiscal foi instaurado pela impugnação do contribuinte (e-fls. 277/309), após notificado em 08/12/2006, insurgindo-se em face do lançamento de ofício (DEBCAD 37.041.674-0), especialmente descrito em relatório fiscal (e-fls. 249/253).

O lançamento se efetivou por meio de NFLD (DEBCAD 37.041.674-0) para exigência de contribuições devidas à Seguridade Social e a Outras Entidades conveniadas denominadas de “Terceiros”, cujos recolhimentos não foram comprovados pela empresa, inclusive não constando do banco de dados do Sistema de Informação de Arrecadação. As competências lançadas foram 01/1996 a 12/2005.

Constituíram fatos geradores os valores pagos aos segurados empregados e a contribuintes individuais por meio de cartões de premiação, fornecidos pela pessoa jurídica “Incentive House” contratada pelo contribuinte, tratando-se a prestadora de empresa especializada em “*Marketing de Incentivo*”, que desenvolveu para o autuado, segundo o próprio contribuinte, política de recursos humanos objetivando motivar os colaboradores.

Consta no relatório fiscal que os valores dos prêmios repassados aos segurados foram nominais e utilizados como estímulo ao trabalho, inclusive para melhora do ambiente de trabalho da empresa, de modo a se acusar se tratar de remuneração, a teor do art. 28, I e III, da Lei n.º 8.212.

Consta que o valor tributável foi aferido com base nos valores nominais das notas fiscais de serviços e ou faturas de serviços, emitidas pela empresa *Incentive House*, descontados da comissão/honorários cobrados por ela, que, em média, correspondiam a 7% em cada Nota fiscal. Estas constaram da relação fornecida pelo setor de Contas a Pagar do contribuinte e não discriminavam os beneficiários e, ademais, consta que o sujeito passivo, devidamente intimado, não apresentou a documentação informativa discriminativa durante o procedimento fiscal.

O contribuinte alegou que um dos programas tinha como critério de elegibilidade a elaboração de "ideias" desconectadas da atividade desenvolvida. A boa ideia seria premiada e não precisava ser vinculada ao setor de trabalho. A campanha beneficiava a "ideia" aproveitada pela empresa. Outro programa desenvolvido beneficiava os colaboradores com 25 anos de atividades.

Em decisão colegiada de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), conforme Acórdão n.º 16-21.805 – 14ª Turma da DRJ/SPOI (e-fls. 439/453), decidiu, em resumo, por unanimidade de votos, julgar procedente em parte o pedido deduzido na impugnação para cancelar o lançamento no que foi reconhecido a decadência para as competências 01/1996 a 11/2000, bem como para retificar os valores lançados quanto à alíquota da contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho – SAT/GILRAT (competências 12/2000 a 06/2002), mantendo o crédito tributário exigido nas competências 12/2000 a 06/2002 para as demais contribuições e mantendo na íntegra o crédito tributário exigido nas competências 07/2002 a 12/2005.

No que importa ao debate atual do recurso especial, a DRJ assentou que: *“Os prêmios pagos com habitualidade têm natureza jurídica salarial e integram a base de cálculo das contribuições devidas à Seguridade Social, não se enquadrando nas hipóteses taxativas de exclusão do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/91.”*

Constou, ainda, assentado pela DRJ, que os prêmios foram habituais, pois as “campanhas” de premiação eram prolongadas por meses, conforme relatório fiscal e planilhas.

Após interposição de recurso voluntário pelo sujeito passivo (e-fls. 456/468), sobreveio o acórdão recorrido do colegiado de segunda instância no CARF, com seu acórdão integrativo após decisão de embargos de declaração, anteriormente relatados quanto os resultados, ementas e dispositivos, no essencial, objeto do recurso especial de divergência ora em análise.

A decisão recorrida não infirma os dados fáticos apontados pela DRJ, mas conclui que *“não se pode admitir que um valor pago quando o trabalhador tiver uma ideia, qualquer ideia, seja ela sobre seu trabalho ou não e sendo essa ideia considerada boa e útil pelo seu empregador, ou, ainda, o pagamento de um valor único pelo reconhecimento de longos anos de serviços prestados, tenham natureza remuneratória.”*

Do contexto da análise de Admissão Prévia

Em exercício de competência inicial em relação a admissão prévia, a Presidência da 4.ª Câmara da 2.ª Seção de Julgamento do CARF admitiu o recurso especial para a matéria preambularmente destacada com os paradigmas preteritamente citados, assim estando indicada a matéria para rediscussão e os precedentes quanto a correta interpretação da legislação tributária.

A referida autoridade considera, em princípio, para o que foi admitido, ter sido demonstrado o dissídio jurisprudencial entre julgados.

Na sequência, determinou-se o seguimento, inclusive com a apresentação de contrarrazões pela parte interessada.

Doravante, competirá a este Colegiado decidir, em definitivo, pelo conhecimento, ou não do recurso, na forma regimental, para a matéria admitida, quando do voto.

Do pedido de reforma e síntese da tese recursal admitida

O recorrente requer que seja conhecido o seu recurso e, no mérito, que seja dado provimento para reformar o acórdão recorrido com o restabelecimento do lançamento para que seja base tributável os valores despendidos com pagamentos de prêmios, por configurar salário de contribuição.

Em recurso especial de divergência, com lastro nos paradigmas informados alhures, o recorrente pretende rediscutir a matéria (i) “Prêmios”.

Argumenta, em apertadíssima síntese, que há equívoco na interpretação da legislação tributária, pois os valores pagos a título de prêmios eram previsíveis e os programas eram habituais, de modo a integrar o salário-de-contribuição.

Entende que os valores pagos a título de prêmios pelo reconhecimento de longos anos de serviços prestados devem ser compreendidos no conceito de salário de contribuição, tendo em vista que tal pagamento não se enquadra no conceito de ganho eventual, única hipótese de exclusão da base de cálculo. A eventualidade estaria relacionada à existência de um evento futuro e incerto, que não foi a hipótese dos autos na qual o prêmio especificado era pago em data específica e valor definido.

Noutro vértice, os valores fornecidos aos empregados a título de premiação por ideias consideradas boas e úteis, relativas ao ambiente laboral, aos processos industriais e de trabalho, incluindo ideias para evitar desperdícios de matérias primas, integrariam o salário de contribuição, na forma do art. 28, I, da Lei n.º 8.212, especialmente porque eram habituais, repetindo-se no tempo.

Sustenta que o programa de premiação tinha habitualidade nos dois tipos de premiação. Argumenta que apenas seria eventuais os pagamentos se se tratasse de evento futuro e incerto e não teria sido a hipótese das premiações ofertadas com habitualidade. Sustenta que

não era eventual porque todos os empregados da empresa tinham plena convicção do recebimento do prêmio e a respectiva quantia. O que teria sido observado teria sido a habitualidade relacionada à previsibilidade do pagamento, considerando que o prêmio possui periodicidade certa, condições previamente estabelecidas e critérios objetivos, não se falando em eventualidade. Portanto, afastada a eventualidade que poderia enquadrar o pagamento no item “7” da alínea “e” do § 9º do art. 28 da Lei n.º 8.212, sendo previsível o pagamento, tornar-se-ia habitual e afastaria a lógica do não eventual.

Das contrarrazões

Em contrarrazões (e-fls. 886/894) a parte interessada (contribuinte) sustenta que a autuação teve por base de cálculo valores refletidos por meio de cartões de premiação denominados “Flexcard”, “Premium Card”, “Presente Perfeito”, “Top Premium” e “Top Premium Travel” e que o acórdão recorrido, acertadamente, entendeu ausente a natureza remuneratória.

Argumenta que a dinâmica dos pagamentos efetuados apontaria no sentido de não decorrer os valores de contrato de trabalho, tampouco se prestar a remunerar o trabalho, tendo natureza de incentivo à inovação e criatividade, sem vínculo contraprestativo pelo trabalho, sendo uma liberalidade ofertada, não havendo similaridade fática com os acórdãos paradigmas, inclusive, de modo que não deveria ser conhecido o recurso.

Sustenta que o acórdão paradigma 9202-003.044 trataria de pagamentos efetuados por tempo de serviço, o que necessariamente acaba atrela o pagamento ao atingimento de uma meta, enquanto o acórdão recorrido não traria vinculação do pagamento ao atingimento de meta.

Pondera que o acórdão paradigma 9202-007.047 cuidaria de pagamentos efetuados com base em meta previamente fixada. Consigna que os prêmios são retribuição vinculada ao desempenho do beneficiário, sendo o desempenho previamente pactuado.

Pontua que o acórdão recorrido não trabalharia com metas, porquanto as premiações não possuíam previsibilidade ou vinculação a alguma meta previamente pactuada.

Não haveria sequer identidade em dispositivos violados entre os acórdãos.

No mérito, reiterou as razões colacionadas quanto as suas manifestações nos autos, especialmente argumenta que os prêmios do acórdão recorrido são bônus de incentivo em contexto de pagamentos eventuais não atrelados a metas ou performance. As situações que os geraram teriam sido excepcionais, sem qualquer vínculo ao atingimento de metas de produtividade, não sendo retribuição ao trabalho. Foram ofertados unicamente para estimular o funcionário a permanecer na empresa, uma liberalidade concedida em contexto eventual. Sustenta que não houve habitualidade e não se tratou de contraprestação por serviços prestados.

Requeru a manutenção do acórdão infirmado.

Encaminhamento para julgamento

Os autos foram sorteados e seguem com este relator para o julgamento.

Após publicação da pauta de julgamentos, o contribuinte apresentou memoriais reiterando suas razões.

É o que importa relatar.

Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade para conhecer ou não do recurso no que foi previamente admitido e, se superado este, enfrentar o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

VOTO

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

Da análise do conhecimento

O recurso especial de divergência da Fazenda Nacional, para reforma do **Acórdão CARF n.º 2402-010.507**, **complementado pelo acórdão n.º 2402-010.966**, que decidiu embargos de declaração, tem por finalidade hodierna rediscutir a matéria seguinte com os seus respectivos paradigmas:

(i) Matéria: “Prêmios”

(i) Paradigma (1): Acórdão 9202-003.044

(i) Paradigma (2): Acórdão 9202-007.047

O exame de admissibilidade exercido pela Presidência da Câmara foi prévio, competindo a este Colegiado a análise acurada e definitiva quanto ao conhecimento, ou não, do recurso especial de divergência interposto.

O Decreto n.º 70.235, de 1972, com força de lei ordinária, por recepção constitucional com referido *status*, normatiza em seu art. 37 que “[o] julgamento no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais far-se-á conforme dispuser o regimento interno. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).”

Neste sentido, importa observar o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF).

Dito isso, passo para a específica análise.

O Recurso Especial de Divergência, para a matéria e precedentes previamente admitidos, a meu aviso, na análise definitiva de conhecimento que ora exerço e submeto ao Colegiado, atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos, relativos ao direito de recorrer, e extrínsecos, relativos ao exercício deste direito, sendo caso de conhecê-lo.

Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo, como indicado no despacho de admissibilidade da Presidência da Câmara, que adoto em plenitude como integrativo (§ 1.º do art. 50 da Lei n.º 9.784, de 1999, com aplicação subsidiária na forma do art. 69), tendo respeitado o prazo de 15 (quinze) dias, na forma exigida no § 2.º do art. 37 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal, bem como resta adequada a representação processual.

Outrossim, observo o atendimento dos requisitos regimentais.

Especialmente em relação a divergência jurisprudencial, ela restou demonstrada, conforme bem destacado no despacho de admissibilidade da Presidência da Câmara.

Os casos fáticos-jurídicos, todos eles, estão no âmbito de fiscalização de contribuições previdenciárias e de Terceiros e houve o lançamento de ofício pela autoridade administrativa a partir da constatação de verbas pagas a título de prêmios não oferecidos à tributação e que seriam habituais e não caracterizado como ganhos eventuais, de modo a se caracterizar como base tributável e justificar o lançamento. A norma interpretativa se relaciona com o conceito de remuneração constante no inciso I do art. 22 da Lei n.º 8.212, sem olvidar das análises sobre o contexto de habitualidade e de ganho eventual, este último tratando da norma isentiva.

O caso fático trazido pelo acórdão recorrido, a partir do voto condutor, nos apresenta situação na qual a pessoa jurídica atuada desenvolveu política de recursos humanos, através de empresa especializada em “*marketing de incentivo*”, outorgando cartões de premiação para colaboradores que atendessem critérios de elegibilidade ao prêmio, sendo tais critérios: **a)** a aceitação pela empresa de uma “ideia boa”, sobre o trabalho ou não do empregado, considerada útil pelo empregador para o contexto do ambiente de trabalho da empresa; ou **b)** o atingimento de certo tempo (“anos”) de serviço prestado pelo empregado para o empregador. A decisão majoritária recorrida conclui que as premiações não se assemelham com a remuneração pelo trabalho.

Por sua vez, o caso fático trazido pelo acórdão paradigma 1 (9202-003.044) apresenta situação na qual a pessoa jurídica atuada efetuou pagamento a título de premiação pelo atingimento de certo tempo de serviço (*critério de elegibilidade*) para a empresa, o que não foi considerado como eventual, uma vez que reconhecimento por longos anos de serviço teria previsibilidade. Referido tema fático se equivale ao item “b” do acórdão recorrido.

De seu turno, o caso fático trazido pelo acórdão paradigma 2 (9202-007.047) apresenta situação na qual a pessoa jurídica atuada efetuou pagamentos a título de prêmios que se entendeu não ter sido eventual, pois a premiação era previsível por conter critérios e o conceito de eventual seria sinônimo exclusivo de algo imprevisível. Entendeu-se que mesmo pago uma única vez, em dadas ocorrências, o conceito de salário-de-contribuição ao referir-se aos pagamentos “*destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma*”, abarca a verba paga a título de prêmio, pois não desnaturaria a natureza de remuneração pelo trabalho. Referido

paradigma guarda semelhança com o item “a” do acórdão recorrido e, também, serve ao item “b” no campo mais aberto interpretativo do conceito de ganho eventual.

Com efeito, do exame dos acórdãos contrapostos se vê semelhança nas situações e a divergência nas decisões proferidas no tocante à incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de prêmios.

Pode-se dizer, ainda, que o acórdão recorrido entendeu que os pagamentos efetuados a título de prêmios não possuem caráter remuneratório por ser a própria concepção desvinculada do conceito de contraprestação pelo trabalho. Lado outro, os paradigmas acostados se manifestaram no sentido de que os pagamentos efetuados em contexto de existência de contrato de trabalho, ainda que sob a rubrica de “prêmios”, integram o salário de contribuição, mormente por entender que os prêmios indicam um pagamento previsível e dentro de uma relação contratual.

As teses jurídicas, portanto, são antagônicas e o conjunto fático se equivale. O recorrente consegue demonstrar o prequestionamento e as divergências são perceptíveis.

Por conseguinte, reconheço o dissenso jurisprudencial para conhecer do recurso especial de divergência.

Mérito

Quanto ao juízo de mérito, relacionado a alegada divergência jurisprudencial, passo a específica apreciação.

- “Prêmios”

O recorrente, em suma, sustenta que há equívoco na interpretação da legislação tributária pela decisão recorrida, especialmente por força dos precedentes invocados.

Antes de iniciar a abordagem, é preciso consignar que, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 1998, assim como considerando os arts. 22, I, 28, I, da Lei n.º 8.212, com suas posteriores alterações, e, ainda, destacando o §11 do art. 201 da Constituição Federal, além da Tese firmada no Tema 20 da Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal (STF), o campo de incidência (*a base tributável*) das contribuições previdenciárias¹ encontra-se delimitado da seguinte forma, sintetizo:

a) pela folha de salários e demais rendimentos do trabalho, entendidos como a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, em contexto de pagamentos habituais, quer por serviços prestados, quer pelo tempo à disposição do

¹ As contribuições destinadas ao SAT/RAT/GIL-RAT e as contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212, daí porque, em relação a elas, deve-se adotar a mesma orientação aplicada às contribuições patronais (Lei nº 11.457, art. 3º, §2º; e outras; com fundamento de validade na Constituição Federal, arts. 240, 149 e 195).

empregador contratante, quer por adiantamentos decorrentes de reajustes salariais, inclusive gorjetas (salário em espécie, em pecúnia); e

b) os ganhos habituais sob a forma de utilidades (salário *in natura*).

O requisito da habitualidade², apesar de ser um requisito geral para autorizar que dada rubrica/verba seja base tributável de contribuições previdenciárias, importava para a jurisprudência pretérita do CARF apenas para as questões que envolvessem o “salário *in natura*”.

Quero dizer que se o **pagamento fosse em pecúnia** a jurisprudência anterior do CARF (*ou, ao menos, parte dela; conferir Acórdão 9202-003.044*)³ trilhava caminho no sentido de assentar que a rubrica/verba paga em pecúnia não precisava ser habitual para ser base tributável.

Todavia, com a Tese firmada no Tema 20 do STF (RE n.º 565.610), importa entender que o Excelso Tribunal assentou de forma cogente que:

“A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998.”

Então, a habitualidade é requisito para que a verba/rubrica seja base tributável, quer os pagamentos ocorram em pecúnia ou quer ocorrem *in natura* (nesta última hipótese, nem controvérsia havia sobre a exigência do requisito para se entender tributável).

A ementa do RE n.º 565.610 (Tema 20 da Repercussão Geral do STF) consigna:

CONTRIBUIÇÃO – SEGURIDADE SOCIAL – EMPREGADOR. A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998 – inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal.

O contexto fático do RE n.º 565.610 (Tema 20 da Repercussão Geral do STF) nos apresenta caso concreto no qual pessoa jurídica de direito privado, empresa em contexto de empregadora e qualificada como contribuinte de contribuições previdenciárias e de Terceiros, pretendia a declaração, para fins previdenciários-tributário, de inexistência de relação jurídica tributária que a obrigasse ao recolhimento das referidas contribuições sobre: *os adicionais de periculosidade e insalubridade, as gorjetas, os prêmios, os adicionais noturnos, as ajudas de custo e diárias de viagem (excedentes a 50% do salário recebido), bem como as comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente*.

Pretendeu-se no Judiciário, inclusive levado o caso ao STF, que fossem consideradas como não integrantes da base de cálculo restringindo o conceito de “folha de salários”.

² O requisito da habitualidade vem sendo entendido na jurisprudência do CARF como uma frequência ou constância periódica no recebimento e pagamento de uma dada rubrica/verba para retribuir trabalho.

³ Já na Ementa do Acórdão CARF n.º 9202-003.044 colhe-se: *“A totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, independentemente de serem ou não habituais, encontram-se no campo de incidência das contribuições previdenciárias.”* (grifei)

A sentença de 1º grau julgou improcedente o pedido ao entendimento de que é base tributável tudo aquilo que o trabalhador recebe habitualmente a título de contraprestação pela cessão de sua força laboral ao tomador. Após apelação cível, a decisão foi mantida.

No STF o Recurso Extraordinário (RE) foi desprovido e o Tema 20 da Repercussão Geral foi fixado. As referidas verbas ficaram mantidas como tributáveis. De toda sorte, no voto de Sua Excelência Ministro Luiz Fux, colhe-se, no inteiro teor do precedente, de forma esclarecedora:

“Da interpretação conjunta entre os dois dispositivos, artigo 201, caput e §11 e artigo 195, inciso I, “a”, da Constituição, extrai-se que só deve compor a base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador aquelas parcelas pagas com habitualidade, em razão do trabalho, e que, via de consequência, serão efetivamente passíveis de incorporação aos proventos da aposentadoria.

(...)

Com efeito, quando a Constituição já traz elementos suficientes para a interpretação das expressões por ela utilizadas no Direito Tributário/Previdenciário, descabe perquirir qual é a acepção dessas mesmas expressões em outros ramos do Direito, porquanto devem ter uma interpretação condizente com a lógica própria do contexto em que estão inseridas, no caso, a Seguridade Social.

(...)

Nesse ponto, deve-se reconhecer que, com o advento da EC nº 20/98, que alterou a redação do art. 195, ... passaram a se sujeitar à incidência da contribuição previdenciária, com base na remuneração percebida (...) a folha de salários, assim tida como a soma dos valores pagos em retribuição à atividade laboral, desde que se revistam do requisito da habitualidade, previsto pelo §11, do art. 201.

(...). (...). Em qualquer caso, contudo, aquilo que se configure como ‘ganho habitual’, seja em decorrência de relação de emprego ou não, será passível de incidência de contribuição previdenciária.

Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de ‘folha de salários’.

Diante disso, seja antes ou depois da EC nº 20/98, não há qualquer incompatibilidade do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91 com a Constituição Federal, eis que as parcelas ali mencionadas se limitam às pagas com habitualidade, em retribuição à atividade laboral.”

grifei

Então, para fins de tributação, importa que a rubrica seja habitual para poder ser base tributável e que remunere trabalho. Se não for habitual inexistirá o contexto adequado para tratar como base de cálculo. Logo, verbas/rubricas não habituais ficam, portanto, fora da tributação.

Noutro vértice, por força de norma de isenção (Lei 8.212, art. 28, § 9º, alínea “e”, item “7”), que impõe interpretação restritiva (CTN, art. 111, II), as importâncias “recebidas a título de ganhos eventuais” não são tributáveis, sendo entendidos como tais as que digam respeito a ocorrência de evento casual, sem continuidade, recebido de forma esporádica e sem habitualidade e, por isso, desvinculado da reciprocidade sinalagmática da relação de trabalho; o ganho não programado pelo contrato de trabalho, não contratado no contrato de trabalho. O contexto fático determina e condicional e ganho eventual. A eventualidade tem como face inversa a habitualidade, que é um atributo de ser frequente. A periodicidade define a habitualidade. O ganho eventual não guarda assertividade com as rubricas que decorrem do contrato de trabalho. Verbas/rubricas eventuais (ganhos eventuais – isentos) ficam, portanto, fora da tributação.

Importante lembrar, de qualquer sorte, que sempre será exigido que o valor seja relacionado com a retributividade pelo trabalho. A verba não pode, por exemplo, ter viés indenizatório. Caso não haja relação no sentido que remunerar trabalho, que seja “em razão do trabalho” não será base tributável.

Vale dizer, se, por hipótese, não for possível efetivamente identificar a verba como contraprestação retributiva pelo trabalho (*esse sempre será um requisito autônomo e independente assertivo da base tributável, o teste final de validade e aderência da tributação*), não será base tributável. Por exemplo, se a verba for alheia a lógica sinalagmática do contrato de trabalho para retribuir a contraprestação pelo serviço prestado ou colocado à disposição do empregador por força do contrato de trabalho de viés bilateral, que gera a retributividade, então não haverá tributação. A lógica é a mesma para a questão do contribuinte individual que seja contratado para prestar serviços.

Também, não será base tributável se a lei determinar, excepcionalmente, que assim seja entendido, por viés estritamente legal. Aí, será caso de isenção, sendo norma de interpretação restritiva (CTN, art. 111, II).

Pois bem.

O acórdão recorrido, a partir do voto condutor, nos apresenta situação na qual a pessoa jurídica autuada desenvolveu política de recursos humanos, através de empresa especializada em “*marketing de incentivo*”, outorgando cartões de premiação para colaboradores que atendessem critérios de elegibilidade ao prêmio, sendo tais critérios: **a)** a aceitação pela empresa de uma “ideia boa”, sobre o trabalho ou não do empregado, considerada útil pelo empregador; ou **b)** o atingimento de certo tempo de serviço prestado que venha a ser reconhecido pelo empregador para premiação.

Do ponto de vista fático, restou assentado em instância ordinária (DRJ) que as “campanhas” de premiação tiveram duração prolongada por meses, conforme relatório fiscal e planilhas. A prestação de serviços pela empresa de incentivos era contínua. Referida anotação se colhe da DRJ e não é desconstituída pelo acórdão recorrido, embora a decisão vergastada conclua que “*não se pode admitir que um valor pago quando o trabalhador tiver uma ideia, qualquer ideia,*

seja ela sobre seu trabalho ou não e sendo essa ideia considerada boa e útil pelo seu empregador, ou, ainda, o pagamento de um valor único pelo reconhecimento de longos anos de serviços prestados, tenham natureza remuneratória.”

O acórdão recorrido entende que para tal contexto de fato não se observa o caráter contraprestacional pelo trabalho nos pagamentos de tais prêmios. Eles não seriam destinados a remunerar trabalho. Entendo que a decisão recorrida parte de uma análise “em tese”, a meu sentir. Não necessariamente parte de contextos de juízos de fato para uma análise mais específica. A decisão recorrida não desconstitui a assertiva da DRJ de que as premiações se prolongavam no tempo em razão do contrato de “*Marketing de Incentivo*”, como estímulo remuneratória de política de recursos humanos para manter a fidelização do profissional. O acórdão recorrido exclusivamente, trabalhando com elementos “em tese”, assenta que se o prêmio era por boas ideias ou por tempo de serviço, então não deve ser entendido como contraprestação pelo trabalho.

Muito bem.

É incontroverso que o contribuinte contratou empresa especializada em “*Marketing de Incentivo*” e que este contrato se prolongou no tempo, de modo a restar incontroverso se descortinar o elemento de habitualidade no programa de premiação estabelecido pela empresa.

Poder-se-ia até questionar se houve ou não repetição de empregados nos fluxos de premiações, porém não cabe a este colegiado a reanálise de provas e, doutro lado, não se extrai das instâncias ordinárias afirmativa concreta sobre isso, nem negando, nem corroborando. O que há de certeza é uma espécie de plano de premiação como política de recursos humanos instituído pela empresa se repetindo com habitualidade no tempo em prol da camada de prestadores de serviços (empregados ou contribuintes individuais).

Dito isto, importa dizer que o assunto não é novo para o contribuinte dos autos ou empresa do Grupo, pois discutiu idêntico assunto junto ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região (TRF-3), ocasião em que a decisão judicial faz anotar que ela contratou a empresa de “*marketing de incentivo*” para promover um continuado programa de premiação a título de estímulo de recursos humanos, tornando-o habitual, situação que ensejou a manutenção do lançamento da autoridade fiscal, com o insucesso da pretensão deduzida na ação judicial, sendo a ementa do julgado esclarecedora e publicizada nestes termos:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRELIMINARES REJEITADAS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SAT/RAT. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. MARKETING DE INCENTIVO. VERBA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA.

- Não se afigura necessária a intimação das empresas de *marketing* de incentivo contratadas pela parte autora, uma vez que as Políticas Operacionais de *Marketing* de Incentivo operadas pela empresa foram carreadas aos autos. A

referida documentação se mostra suficientemente apta a comprovar a natureza dos pagamentos, sendo indiferente a demonstração, por exemplo, da periodicidade dos desembolsos. Preliminar rejeitada.

- O Auto de Infração se encontra devidamente fundamentado, com descrição sumária da infração e dispositivos legais infringidos, dispositivos legais da multa e respectiva gradação. Ademais, frise-se que durante o trâmite do procedimento fiscal foram emitidos Instrução para o Contribuinte, Relatório Fiscal da Infração, Relatório de Representantes Legais e Relação de Vínculos. Ainda, verifica-se que houve regular apresentação de impugnação e recurso voluntário na seara administrativa. Preliminar rejeitada.

- *Marketing* de incentivo consiste em conjunto de medidas que buscam motivar colaboradores e equipes de trabalho, premiando (...).

- A partir das alterações promovidas pela Lei nº 13.467/2017 no art. 457, §§2º e 4º da CLT, e no art. 28, §9º, "z", da Lei nº 8.212/1991, os valores relativos a prêmios, abonos e gratificações de produtividade, inclusive *marketing* de incentivo (mesmo que pagos com habitualidade), podem ser excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias (patronais e de empregados, art. 195, I, "a", e II, da ordem de 1988), bem como de demais exigências tributárias devidas a terceiros (Sistema "S"), desde que demonstrado que essas liberalidades concedidas pelo empregador sejam feitas em razão de desempenho superior ao ordinariamente esperado no exercício de suas atividades, sendo do contribuinte o ônus da prova. Tratando-se de regra de isenção, sua aplicação não é retroativa mas apenas a partir da eficácia jurídica da Lei nº 13.467/2017.

- No caso dos autos, trata-se de duas espécies de Políticas Operacionais de *Marketing* de Incentivo da empresa Johnson & Johnson do Brasil ("Clube 25 Anos" e Sistema de Reconhecimento. As verbas pagas aos empregados, ao contrário do alegado pela parte autora, correspondem a prêmios, ainda que não tratem expressamente de produtividade, cujo pagamento é previsível e atrelado ao serviço prestado ao tomador, tendo em vista que as condições e benefícios estão taxativamente previstas nas Políticas Operacionais e relacionam-se com tempo de permanência na empresa ou apresentação de projetos para melhorias a serem implementadas também no ambiente laboral.

- Ocorre que esta ação judicial combate o auto de infração nº 37.037.002-3, que exige contribuição previdenciária e de terceiros relativas ao período de fev/2005 a nov/2006, antes da isenção concedida pela Lei nº 13.467/2017.

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv – APELAÇÃO CÍVEL – 0006080-66.2015.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 09/08/2023, Intimação via sistema data 16/08/2023)

grifei

Como se vê, o processo judicial tratou do DEBCAD 37.037.002-3 (competências 02/2005 a 11/2006), enquanto estes autos tratam do DEBCAD 37.041.674-0 (competências 12/2000 a 12/2005), sendo uma continuidade de período fiscalizatório.

Decerto, é possível compreender nestes autos ter havido, assim como na decisão judicial invocada, um programa de premiação, anterior a reforma trabalhista (Lei n.º 13.467, de 2017), de cunho habitual, prolongado no tempo, cujos pagamentos estavam, de certo modo, atrelados ao contrato de trabalho de forma habitual, inclusive tendo em vista que as condições e benefícios estavam previstas em políticas internas de recursos humanos e, também, se relacionavam ora com reconhecimento prolongado pela prestação de serviços para empresa ou ora com a apresentação de projetos (ideias) para melhorias a serem implementadas em proveito da pessoa jurídica contratante.

Deste modo, em correta interpretação para os elementos dados, entendo configurada a habitualidade e o caráter contraprestativo de tais prêmios, de sorte a configurar salário de contribuição para fins do direito tributário-previdenciário do custeio securitário e de Terceiros.

Aliás, ainda no inteiro teor do precedente do RE 565.160 (Tema 20/STF), colhe-se do voto de Sua Excelência Ministro Alexandre de Moraes:

“Trata-se de recurso extraordinário afetado ao julgamento de Repercussão Geral sob o Tema 20, atinente à base de cálculo da contribuição previdenciária patronal. (...).
(...)

(...). Ao final, requereu a exclusão da base de cálculo da contribuição patronal das seguintes parcelas: adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário percebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente, ainda que em utilidades, previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário.
(...)

(...), o objeto do presente julgamento está em definir o alcance da expressão folha de salários, constante do art. 195, I, CF, e determinar se o art. 22, I, da Lei 8.212/91 respeitou os limites impostos pelo texto constitucional para a incidência de contribuições sociais.
(...)

Portanto, para fins previdenciários, o texto constitucional adotou a expressão “folha de salários” como o conjunto de verbas remuneratórias de natureza retributiva ao trabalho realizado, incluindo gorjetas, comissões, gratificações, horas-extras, 13º salário, adicionais, $\frac{1}{3}$ de férias, prêmios, entre outras parcelas cuja natureza retributiva ao trabalho habitual prestado, mesmo em situações especiais, é patente.
(...)

Pelo exposto, conheço e nego ao recurso extraordinário. (...).”

grifei

Ainda no RE 565.160 (Tema 20/STF), Sua Excelência a Ministra Cármen Lúcia assenta:

Em 10.11.2007, este Supremo Tribunal reconheceu a repercussão geral da questão constitucional tratada neste processo, no qual se discute o *“alcance da expressão ‘folha de salários’, para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações”*.

(...)

Postula seja a incidência da exação apenas sobre a folha de salários, com a exclusão das seguintes verbas: *“adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário percebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente, ainda que em utilidades, previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador (...)*”.

(...)

Da expressão “ganhos habituais do empregado” se pode extrair base de incidência mais ampla para a contribuição social do que o conceito restrito de salário oferecido pelo Direito do Trabalho, a abranger todas as parcelas de caráter remuneratório pagas em decorrência do contrato de trabalho, ainda que por terceiros.

Limitar a aplicação do art. 201, § 11, da Constituição à contribuição previdenciária devida pelos empregados seria contra o princípio da solidariedade social, base do custeio da seguridade social (art. 195, caput, da Constituição da República), pois importaria atribuição de base de cálculo mais restrita à parte do contrato de trabalho que goza de maior capacidade contributiva, ou seja, o empregador.

(...)

Pelo exposto, nego provimento ao recurso extraordinário (...).”

grifei

Vê-se que, a princípio, prêmios concedidos, em contexto antecedente a reforma trabalhista (Lei n.º 13.467, de 2017), se não for muito bem delimitada a sua natureza jurídica com viés de se afastar da tributação como ganhos não habituais (*ônus que compete exclusivamente ao contribuinte na ótica jurisprudencial hodierna*), têm sido considerados como base tributável.

O ônus da prova compete ao contribuinte, uma vez que estando ligado aos pagamentos efetuados em contexto de prestação de serviços compete-lhe, de maneira objetiva, apresentar os pressupostos para o pagamento das verbas outorgadas, demonstrando a efetiva razão pelo qual é realizado, sendo-lhe vedado expor argumentos ou descrições vagas, de significados demasiadamente abertos e que, por si, não comprovem uma natureza jurídica pretendida para afastar os valores da base tributável.

No caso destes autos, não cabe reanalisar provas, porém, pelo que se lê das instâncias ordinárias, pelos elementos e informações dadas, não entendo demonstrada uma natureza jurídica não remuneratória que afaste a tributação dos prêmios instituídos por programas habituais.

Obviamente que, em contexto posterior a reforma (que não é o caso dos autos), como já assentou o TRF-3, tem-se que:

“A partir das alterações promovidas pela Lei nº 13.467/2017 no art. 457, §§2º e 4º da CLT, e no art. 28, §9º, ‘z’, da Lei nº 8.212/1991, os valores relativos a prêmios, abonos e gratificações de produtividade, inclusive marketing de incentivo (mesmo que pagos com habitualidade), podem ser excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias (patronais e de empregados, art. 195, I, ‘a’, e II, da ordem de 1988), bem como de demais exigências tributárias devidas a terceiros (Sistema ‘S’), desde que demonstrado que essas liberalidades concedidas pelo empregador sejam feitas em razão de desempenho superior ao ordinariamente esperado no exercício de suas atividades, sendo do contribuinte o ônus da prova. Tratando-se de regra de isenção, sua aplicação não é retroativa mas apenas a partir da eficácia jurídica da Lei nº 13.467/2017.”

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1101757-46.1996.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 11/04/2024, Intimação via sistema data 16/04/2024)

A questão destes autos é situação anterior a reforma, além disso, doutro lado, pelo que se colhe da leitura das instâncias ordinárias não há elementos que consubstanciem uma plena demonstração, pelo contribuinte, de que os prêmios do caso tenham natureza jurídica que se afastem do conceito de base tributável. Deveras, pelo que constato dos dados anotados pelas instâncias antecedentes, entendo que a natureza jurídica descortinada é remuneratória, por força de habitualidade no programa de premiação em contexto de *“Marketing de Incentivo”*.

Sendo assim, com razão o recorrente (Fazenda Nacional).

Conclusão quanto ao Recurso Especial

Em apreciação racional da alegada divergência jurisprudencial, motivado pelas normas da legislação tributária aplicáveis à espécie, conforme relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, em suma, conheço do recurso especial de divergência e, no mérito, dou-lhe provimento para restabelecer o lançamento em relação a pagamentos de prêmios.

Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

Dispositivo

Ante o exposto, CONHEÇO do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, DOU-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Leonam Rocha de Medeiros