



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

Processo nº 35524.000327/2007-31
Recurso nº 143.840 Voluntário
Acórdão nº 2301-00.323 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de junho de 2009
Matéria Salário Indireto: premiação de incentivo
Recorrente MAIS INDÚSTRIA DE ALIMENTOS S/A
Recorrida DRFB-VITÓRIA/ES

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2003 a 31/12/2005

PROGRAMA DE INCENTIVO. PREMIO ATRAVÉS DE CARTÃO.
GRATIFICAÇÃO. REMUNERAÇÃO. INCIDÊNCIA.

A verba paga pela empresa aos segurados por intermédio de programa de incentivo, mesmo através de cartões de premiação, constitui gratificação e, portanto, tem natureza salarial.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. SAT. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. INCRA. TAXA SELIC. SÚMULAS N 2 E 3.

INCONSTITUCIONALIDADE. AFASTAMENTO DE NORMAS LEGAIS. VEDAÇÃO.

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para afastar a aplicação de normas legais e regulamentares sob fundamento de inconstitucionalidade.

SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. REGULAMENTAÇÃO.

Não ofende ao Princípio da Legalidade a regulamentação através de decreto do conceito de atividade preponderante e da fixação do grau de risco. T - É exigível a contribuição para o financiamento dos benefícios como SAT (instituída pelo art. 22, II, da Lei n 8.212/91), considerada a atividade preponderante da empresa, aplicando-se para cada serviço desenvolvido o risco determinado pela Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE, constante do Anexo V do Decreto n 3.048/99 - RPS;

SALÁRIO-EDUCAÇÃO

A constitucionalidade da cobrança do salário-educação foi consagrada em enunciado sumular (nº 732) do STF, sendo incabível cogitar de interpretação diversa nesta sede administrativa;

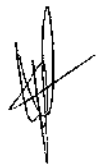
EMPRESAS URBANAS. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA.

É legítima a cobrança da contribuição para o INCRA das empresas urbanas, sendo inclusive desnecessária a vinculação ao sistema de previdência rural.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO À COBRANÇA DE TRIBUTOS.

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

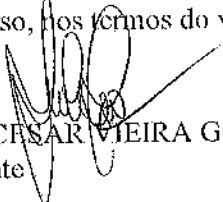
Recurso Voluntário Negado.

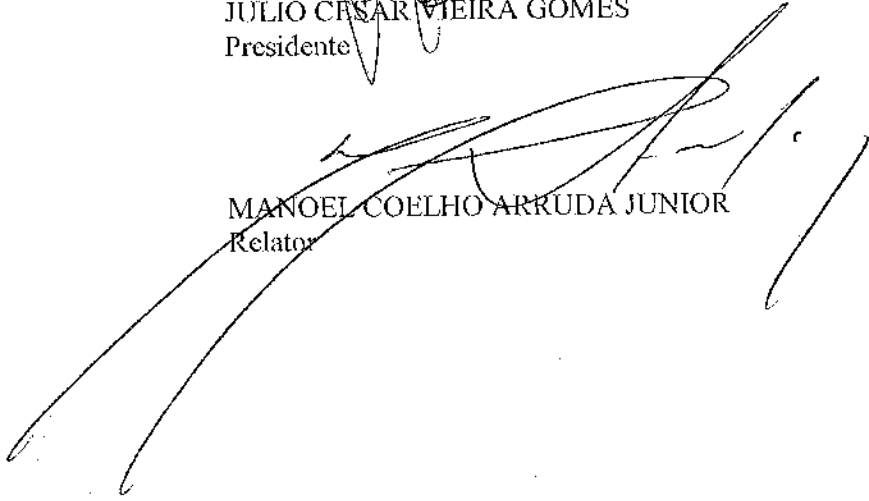


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



ACORDAM os membros da 3ª câmara / 1ª turma ordinária do Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares suscitadas e no mérito negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente


MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros: Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Edgar Silva Vidal (Suplente), Liége Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Junior e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de crédito lançado referente às competências 01/05/2003 a 31/12/2005, cujo objeto são Contribuições Sociais correspondente a parte do empregado e à patronal, referente a valores pagos depositados por meio de cartões de premiação.

2. A investigação fiscal apurou que o sujeito passivo em tela promoveu campanhas de estímulo ao aumento da produtividade com o fornecimento de recursos financeiros e/ou crédito para consumo e despesas materializadas por meio de cartões de créditos administrados pela empresa Incentive House S.A.

3. Conforme o Relatório Fiscal da notificação o presente lançamento foi lavrado pois a sociedade empresária teria adotado forma oblíqua para pagamento de parte da remuneração de seus empregados por meio da empresa Incentive House S.A., tendo o título dessa remuneração sido inadequadamente substituído por “despesas de propaganda e marketing” e “pagamento de prêmios de produtividade”. Informa também que a empresa Incentive House S.A., de acordo com seu objeto contratual, coloca cartões à disposição do cliente e disponibiliza os recursos por ele alocados para pagamento dos prêmios concedidos aos empregados.

4. Informa, por derradeiro, que a sociedade empresária notificada se recusou fornecer a relação dos beneficiários e valores dos prêmios pagos impossibilitou a aferição individualizada da base de cálculo da contribuição previdenciária, o que culminou com a aferição indireta por meio dos valores totais distribuídos aos empregados, registrados do livros contábeis e em notas fiscais, descontando-se do valor das notas fiscais a comissão da Incentive House S.A.

5. Inconformada com a notificação, o sujeito passivo apresentou impugnação tempestiva [fls. 76/85], alegando, em síntese, que:

(i) em preliminares alega a tempestividade da impugnação e resume o procedimento fiscal que culminou com a presente notificação, argumentando ser improcedente, porque ao contrário do que a fiscalização alegou, a premiação paga pela empresa atende, perfeitamente, a regra matriz de exclusão da incidência tributária;

(ii) reforça que o repasse de valores por meio de cartões de premiações, como é o caso da empresa, não constitui pagamento de remuneração a ensejar a incidência de contribuição previdenciária, por não se tratar de cumprimento de metas pré-estabelecidas pela empregadora e de forma não habitual. Concluindo que, se não integram a remuneração do empregado, não há que se falar em incidência de reflexos trabalhistas a teor do que dispõe o art. 457, da CLT e tampouco de contribuição previdenciária, *ex vi* do disposto no art. 22, inciso I e no art. 28, 9º, alínea “e”, item 7, e “j”, da Lei nº 8.212/91;

(iii) Aduz ser a participação dos trabalhadores nos lucros da empresa uma garantia constitucional prevista no inciso XI do art. 7º da Constituição Federal, o que exclui a sua natureza remuneratória. Colaciona, às fls. 61/70, jurisprudência de Tribunais Pátrios corroborando seu entendimento quanto a não incidência da contribuição previdenciária sobre a distribuição de lucros a empregados da empresa;

(iv) insurge-se contra a decisão da auditoria de imputar a responsabilização aos dirigentes da empresa, apontados como co-responsáveis, pelas dívidas da mesma;

(v) ante o exposto e tendo em vista a exigüidade de tempo para a elaboração da presente impugnação e em homenagem ao princípio da verdade material, requer, na forma autorizada pelo § 1º do art. 9º da Portaria nº 520/2004, a juntada posterior de documentos que comprovem os fatos ora alegados.

6. Em 09 de fevereiro de 2007, foi prolatada Decisão-Notificação que, em resumo, decidiu: (i) a referida notificação foi constituída em observância das formalidades legais e regulamentares próprias; (ii) que a percepção de prêmio deve estar vinculado à conduta do próprio trabalhador ou de grupo destes; sendo assim, na qualidade de contraprestação paga pelo empregador ao empregado, tem nítida natureza salarial; (iv) não faz jus a Impugnante à relevação da multa, pois não reconheceu nem corrigiu a falta.

7. Intimada da decisão, o Sujeito Passivo interpôs, tempestivamente, recurso voluntário por meio do qual repete toda a argumentação exposta na peça de impugnação.

8. Instada a se manifestar, a Secretaria repisou os argumentos da DN.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro MANOEL COELHO ARRUDA JÚNIOR, Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade para conhecimento da peça recursal, passo ao exame das questões de mérito.

MÉRITO

D) INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES SOBRE AS PREMIAÇÕES DE INCENTIVO

De início, a Recorrente observa que as contribuições previdenciárias instituídas pelo art. 22, I, da Lei nº 8.212/91 não poderiam incidir sobre os ganhos auferidos pelos segurados empregados por intermédio dos “cartões de incentivo” fornecidos pela INCENTIVE HOUSE S.A, vez que tais verbas seriam concedidas aos vendedores apenas eventualmente, por mera graciosidade da empresa, quando assim lhe aprouvesse, o que ocorria, por exemplo, durante as campanhas de divulgação de produtos.

Salienta que a eventualidade característica desses prêmios faz com se subordinem ao figurino legal descrito na Lei nº 8.212/91 como “ganhos eventuais”, excluídos das imposições previdenciárias por previsão expressa do art. 28, § 9º, alínea “e”, item 7, o que importaria o reconhecimento da improcedência dos lançamentos formalizados a esse título.

5



O inconformismo da Recorrente centra-se, portanto, nos predicativos habitualidade e liberalidade, que, a seu ver, adjetivariam as premiações pagas por intermédio dos cartões de incentivo, retirando-lhes qualquer vocação remuneratória.

Tais alegativas, no entanto, não possuem o condão de infirmar a regularidade do lançamento posto em exame. Para justificar essa conclusão permito-me uma breve digressão sobre o tema dos prêmios pagos por ocasião de campanhas de “marketing de incentivo”.

Valho-me, para esse mister, das preleções de certa doutrina ainda incipiente, mas em defesa da qual se têm associados nomes com alguma proeminência no cenário do direito previdenciário, dentre os quais o de Wagner Balera¹, que se aventura a reconhecer nas premiações de incentivo a categoria civilista da promessa de recompensa, preconizada nos arts. 854 e seguintes do Código Civil.

Essa doutrina apregoa que o “marketing de incentivo”, como método de exortação de produtividade, é hoje uma exigência mercadológica inarredável, utilizada “para estimular e/ou motivar equipes internas, distribuidores e revendedores a atingirem objetivos e metas estabelecidas, oferecendo premiação e reconhecimento para as melhores performances”.

Na instituição desses programas motivacionais e de suas premiações não haveria, segundo essa tese, um acordo entre as vontades da empresa e do empregado ou do colaborador, mas tão somente uma promessa de pagamento futuro, condicionada ao cumprimento de certas condições regulamentares. Essa promessa não se integraria ao contrato de trabalho, mas se sustentaria como uma figura obrigacional autônoma, oriunda de um ato unilateral da empresa, cujo adimplemento seria garantido pelo art. 854 do Código Civil, que tem o seguinte teor:

Art. 854. Aquele que, por anúncios públicos, se comprometer a recompensar, ou gratificar, a quem preencha certa condição, ou desempenhe certo serviço, contrai obrigação de cumprir o prometido.

O enquadramento da campanha de motivação no conceito de promessa de recompensa, contudo, estaria subordinado ao atendimento de certas exigências de forma, sem o que não seria possível retirar da premiação sua carga salarial. Dentre as condições a serem observadas, estariam a elaboração de um regulamento com a descrição detalhada do plano de incentivo, a ser publicado e colocado à disposição de todos os participantes da campanha.

Wagner Balera e Luis Rodrigues Kerbaux identificam quatro elementos mínimos à caracterização das campanhas motivacionais como promessa de recompensa:

“Somente com a fixação de parâmetros claramente definidos e do mais amplo acesso de todos os possíveis participantes às regras adrede estipuladas será possível a caracterização da verdadeira natureza, desvinculada do conceito de remuneração. São, portanto, elementos mínimos comuns às diversas

¹ Balera, Wagner; Kerbaux, Luis Rodrigues. Marketing de incentivo e contribuição ao INSS. Artigo Publicado na edição de 09.02.2007 do Valor Econômico, Legislação e Tributos, p. E2. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/bitstream/id/77668/1/noticia.htm>>. Acesso em: 23.05.2008.

² Fregonesi Júnior, Moacir. Aspectos Fiscais-Previdenciários do Marketing de Incentivo. Disponível em: <http://www.cbpg.com.br/resultado_publicacoes.php?action=2&tipo=3>. Acesso em: 23.05.2008.

campanhas: a) público-alvo; b) condição; c) termo; d) premiação. A seleção do grupo deve estar baseada exclusivamente em critérios objetivos, relevantes para o funcionamento da campanha, que prestigiem as finalidades pretendidas com a implantação do programa. A condição, critério a ser nitidamente especificado na campanha, lhe confere caráter condicional, somente aperfeiçoando-se o negócio jurídico quando preenchidos os parâmetros específicos, divulgados previamente na campanha. Tem-se, ainda, que a proposta de atuação encontra-se demarcada pela sua natureza excepcional, de sorte que o programa de incentivo deve ter duração limitada e periodicidade eventual. Trata-se, deste modo, de sazonal situação com fixação de prazos para que os interessados manifestem sua intenção de participar da disputa bem como mediante estipulação do momento em que será considerada implementada a condição."

Moacir Fregonesi Júnior³ sublinha ainda um outro aspecto fundamental, referente aos efetivos beneficiários das campanhas motivacionais. Para ele, o pagamento de recompensa não pode ser estendido indiscriminadamente a todos os funcionários e colaboradores da empresa promotora da campanha de marketing, devendo ser reservado somente àqueles participantes que obtiverem os desempenhos mais destacados. A propósito, convém transcrever algumas de suas ponderações:

"Por fim, entre as características apontadas acima, dissemos que, no marketing de incentivo, premia-se o desempenho alcançado pelo participante (alínea iv). Na realidade, em geral, premia-se o melhor ou melhores desempenho(s) alcançado(s) pelo(s) participante(s) entre todos os envolvidos, segundo as metas estipuladas. Em outras palavras, não se trata de premiar distintamente todos os participantes, segundo o desempenho que cada um teve. Em regra, somente os participantes de melhor desempenho são premiados, o que financeiramente justifica, aliás, a utilização desse tipo de campanha de marketing (custo de campanha x resultados obtidos). Daí porque campanhas de marketing de incentivo serem muitas vezes chamadas de concurso gincana ou promoção."

Ao discorrer sobre a natureza jurídica da premiação de incentivo, distinguindo-a das gorjetas, das gratificações e das comissões, o mencionado articulista reitera a advertência antes feita sobre o número de participantes a serem efetivamente contemplados, obtemperando o seguinte:

Além disso, a premiação dessas campanhas normalmente não se vincula apenas à consecução de uma meta pré-estabelecida (a concretização de um determinado volume de vendas ou faturamento, por exemplo) pelos participantes. Trata-se, na verdade, de uma promessa de pagamento futura àquele que, de acordo com seu desempenho, obtiver melhor colocação entre todos os participantes em um dado período, de acordo com os critérios de classificação previamente estabelecidos.

³ Fregonesi Júnior, Moacir. Aspectos Fiscais-Previdenciários do Marketing de Incentivo. Disponível em: <http://www.cbsg.com.br/resultado_publicacoes.php?action=2&tipo=3>. Acesso em: 23.05.2008.

Assim, os pagamentos em questão, antes de representar retribuição direta pelas metas alcançadas, são de fato uma recompensa pelo implemento de duas condições conjuntas: (i) a classificação do participante segundo os critérios de desempenho previstos; e (ii) sua colocação entre os primeiros de todos os participantes da campanha.

A limitação do pagamento da premiação de incentivo apenas aos primeiros colocados da campanha/concurso é traço característico que irá individualizar as premiações como verdadeiras promessas de recompensa, desvinculando-as, definitivamente, do brio remuneratório geralmente atribuído pela doutrina aos prêmios. As anotações de Moucir Fregonesi Júnior são, mais uma vez, de grande valor elucidativo:

Do mesmo modo, tais promessas de pagamento também não se enquadram perfeitamente no conceito de comissão, pois inexistente retribuição automática do participante pelo desempenho que alcançou no decorrer da campanha. O desempenho é sim fundamental, mas para classificá-lo em um ranking que abrange todos os participantes, de acordo com critérios de apuração estabelecidos, para que apenas os primeiros colocados sejam elegíveis à premiação. Assim, na hipótese sob análise, seria comissão se todos os participantes que tivessem tido algum desempenho de venda do produto incentivado, por exemplo, recebessem um tipo de retribuição ao final da campanha, ainda que de forma escalonada, segundo faixas distintas de vendas.

Como se vê, mesmo para essa doutrina as premiações de incentivo somente se afastaram da fisionomia salarial quando administradas de acordo com um regulamento detalhado, de publicação obrigatória, segundo o qual apenas um seleto grupo de funcionários ou colaboradores fará jus a uma bonificação excepcional após o atingimento de uma determinada meta de produtividade.

Deveras, esse modelo de premiação é bem diverso daquele que está retratado nos autos. Isso porque os anexos acostados ao Relatório Fiscal de fls. revelam que os prêmios pagos pela Recorrente totalizavam somas significativas, distribuídas a um número também expressivo de funcionários e contribuintes individuais vinculados à empresa. Não há, portanto, como reconhecer-lhes a natureza de promessa de recompensa, que poderia colocá-los a salvo da exigência dos recolhimentos previdenciários.

Com efeito, o anexo I, acostado ao pré-falado Relatório Fiscal, denuncia que no ano de 2005 as ditas campanhas motivacionais foram promovidas no decorrer de diferentes meses, contemplando, em alguns casos, até 30 segurados empregados vinculados a um mesmo estabelecimento.

Evidente, portanto, que não se trata de distribuição de premiação eventual, mas de pagamento de caráter remuneratório, que se formalizou impropriamente, por intermédio de cartões de incentivo, escriturados sob a rubrica contábil de pagamento a terceiros ou de despesa com campanhas de publicidade, a dificultar sobremaneira a fiscalização dos valores transferidos como premiação.

Para além dessas observações, para as quais tomei de subsídio a doutrina antes sintetizada, convém retificar certa distorção interpretativa que tem sido invocada por

contribuintes que pretendem, à luz do critério da habitualidade, desconstituir lançamentos previdenciários efetuados sobre essas premiações de incentivo.

Isso porque, de acordo com as alegações da Recorrente, a base de cálculo para a exação previdenciária seria integrada apenas por verbas remuneratórias concedidas com habitualidade, eximindo-se dela, por correspondência, os ganhos não habituais. Nesse diapasão, para incidir contribuição previdenciária o pagamento feito pelas empresas deveria reunir, a um só tempo, o qualificativo remuneratório e o habitual.

Adverta-se, contudo, que essa não é a exegese correta a ser extraída da legislação previdenciária. Com efeito, os arts. 22, I e 28, I, da Lei nº 8.212/91 preconizam o seguinte:

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

I – 20% (vinte por cento) sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; [...]

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;

Depreende-se da leitura dos dispositivos que o texto legal não cuidou de instituir a habitualidade como uma condicionante indispensável à caracterização das parcelas de natureza salarial sobre as quais incidirá a contribuição a cargo da empresa. Pelo contrário. A mensagem legal é muito mais abrangente. Quis o legislador dizer que mesmo os ganhos auferidos sob a forma de utilidades, desde que habituais, integram o conceito de remuneração. Não se objetivou, com essa especificação, excluir do conceito de remuneração as parcelas pecuniárias não habituais.

A variação linguística assumida pelo enunciado tem o propósito de ampliar a hipótese de incidência da exação – abrangendo também os ganhos consubstanciados em utilidades –, e não de restringi-la às remunerações pagas com habitualidade. Por isso empregou-se o advérbio “inclusive” na fórmula legal. A norma se antecipou a uma possível

controvérsia sobre a natureza remuneratória de determinados pagamentos e lhes reconheceu esse caráter de forma explícita e bastante clara.

Não é diferente a leitura que se deve fazer do inciso III do art. 22 e do inciso III do art. 28 da Lei de Custeio, quando disciplinam que:

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

...

*III – vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou
creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados
contribuintes individuais que lhe prestem serviços;*

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

...

*III – para o contribuinte individual: a remuneração auferida em
uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por
conta própria, durante o mês, observado o limite máximo a que
se refere o § 5º;*

As restrições à incidência da contribuição previdenciária devida pelas empresas em ambos os casos são unicamente aquelas elencadas na norma do art. 28, § 9º, alínea “e”, da Lei nº 8.212/91, dentre às quais a do item 7, que assim dispõe:

“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;”*

*Todavia, os ganhos eventuais enunciados na regra isentiva
detalhada acima devem ser interpretados de forma estrita, por
imposição do art. 111 do CTN, segundo o qual:*

*“Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que
disponha sobre:*

I – suspensão ou exclusão do crédito tributário;

II – outorga de isenção;

*III – dispensa do cumprimento de obrigações tributárias
acessória.”*

Isso quer dizer que mesmo os ganhos eventuais devem ser considerados na base de cálculo das contribuições previdenciárias, salvo quando evidentemente esporádicos -- recebido uma única vez no ano ou semestralmente, em épocas variáveis -- ou quando expressamente desvinculados da remuneração dos empregados/contribuintes individuais, é dizer, quando aliçados do salário-de-contribuição por explícita disposição legal, o que não ocorre na espécie, em que a natureza remuneratória dos prêmios de incentivo é bastante manifesta, tendo em vista a frequência com que foram pagos.

Na verdade, as premiações motivacionais, notadamente quando pagas mediante cartões de incentivo, somente poderiam ser excluídas do âmbito de incidência das contribuições previdenciárias se houvesse regramento legal a fixar limites e exigências formais para seu pagamento, de forma a permitir a sua fiscalização pelas autoridades previdenciárias e fiscais, inibindo-se com isso uma via convidativa para práticas sonegatórias.

É o que se sucede, por exemplo, com as bonificações recebidas pelos segurados empregados a título de participação nos lucros das empresas. Somente os pagamentos que se façam nos moldes preconizados na Lei nº 10.101/00, que resultou da conversão da MP nº 1.982-77/00, é que estarão isentos da incidência das imposições previdenciárias, nos termos do art. 28, § 9º, alínea "e", item "j", da Lei nº 8.212/91. Descumpridas as exigências enunciadas em lei, deverão ser constituídos os créditos sobre as verbas de premiação como se fossem parcelas remuneratórias comuns.

Verifico que sobre o tema das premiações de incentivo há, inclusive, projeto de lei (PL nº 6746/2006⁴ de autoria do deputado Júlio Redecker) em processamento na Comissão de Finanças e Tributação da Câmara dos Deputados. A finalidade do projeto é justamente a criação de um regime legal diferenciado apto a desonerar o pagamento de premiações concedidas por empresas públicas ou privadas numa triplíce perspectiva (fiscal-previdenciária-trabalhista).

O texto original do Projeto de Lei nº 6746/2006 cuidou justamente de alinhar formalidades e limites para permitir a desoneração dessas parcelas sem prejudicar a arrecadação fiscal e previdenciária. Avultam, por exemplo, as disposições contidas nos artigos 1º, 2º e 5º do PL 6746/2006, que peço vênha para transcrever:

Art. 1º Os valores espontaneamente pagos pelas pessoas jurídicas a título de prêmio por desempenho pessoal em projetos e metas pré-estabelecidos, não serão considerados salário para qualquer efeito e não integrarão a base de cálculo de encargos trabalhistas ou sociais, para incidência de contribuições previdenciárias ou do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Art. 2º Considera-se prêmio por desempenho os valores não pecuniários concedidos ao beneficiário individual ou em grupo que se destine a proporcionar aumento de produtividade, eficiência, qualidade ou quantidade de bens e serviços produzidos, vendidos ou prestados pela pessoa jurídica concedente de acordo com metas ou projetos previamente definidos, observadas as demais exigências contidas na presente Lei.

⁴ Projeto de Lei nº 6746/2006. Disponível em: <http://www.abdir.com.br/pj_lei/pl_abdir_4_1_07_1.pdf>. Acesso em: 23.05.2008.

Art. 5º Os valores referentes à premiação de que trata esta lei apenas gozarão do respectivo regime se não excederem 20% (vinte por cento) do valor total da remuneração anual ou vencimentos anuais percebidos pelos seus beneficiários pessoas físicas empregados do setor público ou privado, limitado a 100 (cem) salários mínimos anuais."

O teor deste Projeto de Lei é um exemplo de que a desoneração dos pagamentos de premiações, ainda fora da realidade jurídico-positiva brasileira, deverá ser implementada com temperança (apenas sobre valores não pecuniários, desde que não excedam a 100 salários mínimos anuais), após amplo debate político-legislativo.

Evidencia-se, portanto, que a controvérsia sobre a incidência de contribuições previdenciárias sobre pagamentos de premiações motivacionais derivadas da prática do "marketing de incentivo", conquanto instigante, envolve questões de renúncia fiscal cuja apreciação refoge aos limites da quadratura institucional cometida a este Conselho de Contribuintes.

Acertada, portanto, a NFID que reconheceu o brio remuneratório das premiações recebidas pelos segurados empregados por meio de cartões de incentivo, fazendo incidir sobre elas as exações previdenciárias de estilo.

Também não acudirá êxito à alegação da Recorrente segundo a qual não se teriam concretizados os fatos geradores previstos no art. 22, III, da Lei nº 8.212/91, tendo em vista que as notas fiscais juntada aos autos por ocasião da defesa (fls.) demonstrariam realidade diversa, referente a pagamentos creditados a pessoas jurídicas, e não a pessoas físicas.

Na verdade, a própria Recorrente admite que, por motivos operacionais, os pagamentos retratados nas notas fiscais foram destinados a gerentes ou representantes comerciais das pessoas jurídicas listados no anexo II do Relatório Fiscal. Indubitável e fora de discussão, portanto, que houve base fática compatível com a hipótese de incidência do art. 22, III, da Lei nº 8.212/91. Despiciendas, portanto, maiores considerações sobre as insurgências enunciadas com esse fundamento.

Diante da regularidade do lançamento que constituiu os referidos créditos previdenciários, vislumbra-se a ocorrência de comportamento a ser sancionado com as cominações do art. 34 da Lei nº 8.212/91, não havendo que se falar em nulidade da imposição de multa.

Faço afastadas, portanto, as alegações que pretendiam ver excluídas do lançamento presentemente examinado as contribuições previdenciárias do art. 22, I e III e do art. 34, todos da Lei nº 8.212/91.

II) DA INCONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT

Em subseqüência, a Recorrente argúi inconstitucionalidade da cobrança de contribuição destinada a compor o Seguro de Acidente de Trabalho -- SAT --, ao argumento de que o art. 22, II, da Lei nº 8.212/91 não previu a hipótese de incidência da contribuição com a

necessária determinabilidade, preterindo para regulamentação (art. 22, § 3º, da Lei de Custeio) via decreto parcela substancial do fato gerador sobre qual recai a exação.

Antes de mais insta observar que, de acordo com entendimento consagrado na Súmula nº 2 deste Segundo Conselho de Contribuintes na Sessão Plenária de 26.09.2007, este Colegiado administrativo não detém prerrogativa jurisdicional que o habilite a reconhecer a incompatibilidade de determinada norma com o ordenamento jurídico vigente por meio da aferição de inconstitucionalidade. Eis o teor do verbete:

Súmula nº 2 – O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

Demais disso, o Regimento Interno do Conselho de Contribuintes – aprovado pela Portaria nº 147 do MF em 25.06.2007 -- vincula, em seu art. 53, todos os Conselhos e respectivas Turmas à aplicação cogente de seus enunciados.

E, mesmo que assim não fosse, doutrina e jurisprudência têm convergido para o posicionamento segundo o qual a instituição da contribuição para o SAT teria atendido aos ditames do art. 97 do CTN, definido de forma completa e suficiente o fato gerador, a base de cálculo e a alíquota da imposição, deixando a critério de regulamento executivo somente a tarefa de atualizar dados estatísticos, referentes aos índices de incapacidade laboral verificados em cada ramo de atividade, não havendo nisso qualquer inconstitucionalidade, mas sim, realização do princípio previdenciário da equidade na forma de participação no custeio da previdência social.

Esse foi o entendimento ministrado pelo Plenário do E. STF durante o julgamento do RE nº 343.446/SC, cuja ementa se reproduz a seguir:

“EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I. I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT. II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais. III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I. IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade,

*matéria que não integra o contencioso constitucional. V. -
Recurso extraordinário não conhecido.*

*(RE nº 343446/SC, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, TRIBUNAL
PLENO, julgado em 20.03.2003, publicado no DJ de 04.04.2003,
p. 040)"*

Dessa feita, é de se reconhecer a legalidade e a procedência dos lançamentos formalizados com supedâneo no art. 22, II, da Lei nº 8.212/91 e nos índices de risco da atividade preponderante da empresa estabelecidos na tabela de Classificação Nacional das Atividades Econômicas – CNAE – constante do Anexo V do Decreto 3.048/99.

III) DA INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

Manifestamente improcedente, outrossim, a argumentação que questiona a constitucionalidade da contribuição para o salário-educação, vez que a definição sobre o tema já se acomodou definitivamente no âmbito jurisprudencial, culminando inclusive na formulação do verbete nº 732 da Súmula do E. STF, que assim orienta:

"SÚMULA Nº 732 – É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9.424/96."

Portanto, escorreito e incensurável o lançamento que exigiu a cobrança dos créditos referentes ao salário-educação.

IV) DA INCONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO INCRA POR EMPRESAS URBANAS

Argui-se também a inconstitucionalidade da exigência da contribuição previdenciária destinada ao INCRA, sob a justificativa de que a cobrança estaria a comprometer o princípio contributivo regente do sistema previdenciário constitucional, tendo em vista que a empresa matriz da Recorrente e suas filiais estariam situadas em área de perímetro urbano.

Mantidas as ressalvas já articuladas em item anterior, em que se delineou os limites cognitivos traçados para a atuação desta instância administrativa, deve-se observar, a par da questão constitucional, que o E. STJ revisou a jurisprudência de suas Turmas de Direito Público a partir do julgamento do ERESP nº 770451/SC e passou a reconhecer na exação instituída pelo art. 15, II, da Lei Complementar nº 11/71, a natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, e não mais de contribuição social, de modo que sua imposição estaria mantida mesmo após a vigência da Lei nº 8.212/91.

Admitiu-se, dessa forma, que a arrecadação promovida em nome do INCRA não seria destinada ao financiamento de benefícios e de serviços previdenciários destinados ao trabalhador rural, mas ao custeio das atividades institucionais cometidas constitucionalmente ao INCRA para a realização da reforma agrária. Vale trazer à colação a ementa deste julgamento:

"TRIBUTÁRIO. INCRA. CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 66, § 1º DA LEI Nº 8.383/91. INAPLICABILIDADE.

1. O INCRA foi criado pelo DI. 1.110/70 com a missão de promover e executar a reforma agrária, a colonização e o desenvolvimento rural no País, tendo-lhe sido destinada, para a consecução de seus objetivos, a receita advinda da contribuição incidente sobre a folha de salários no percentual de 0,2% fixada no art. 15, II, da LC n.º 11/71.

2. Essa autarquia nunca teve a seu cargo a atribuição de serviço previdenciário, razão porque a contribuição a ele destinada não foi extinta pelas Leis 7.789/89 e 8.212/91 - ambas de natureza previdenciária -, permanecendo íntegra até os dias atuais como contribuição de intervenção no domínio econômico.

3. Como a contribuição não se destina a financiar a Seguridade Social, os valores recolhidos indevidamente a esse título não podem ser compensados com outras contribuições arrecadadas pelo INSS que se destinam ao custeio da Seguridade Social.

4. Nos termos do art. 66, § 1º, da Lei n. 8.383/91, somente se admite a compensação com prestações vincendas da mesma espécie, ou seja, destinadas ao mesmo orçamento.

5. Embargos de divergência improvidos.

(EREsp 770451/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27.09.2006, DJ 11.06.2007 p. 258)"

Reconsiderada a natureza da mencionada contribuição, também restou assentado no âmbito do E. STJ o entendimento de que as contribuições vertidas ao INCRA e ao FUNRURAL são perfeitamente exigíveis de empresas urbanas, o que se colhe da leitura da seguinte ementa:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL E AO INCRA. EMPRESA URBANA. LEGALIDADE DA COBRANÇA. ENTENDIMENTO DO STF. PRINCÍPIO DA SOLIDARIZAÇÃO DA SEGURIDADE SOCIAL. PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO.

1. Configurada, à época, divergência entre o acórdão embargado (que entende exigível a Contribuição de empresa urbana para o FUNRURAL e o INCRA) e o acórdão paradigma (que preconiza a não exigência das Contribuições em casos análogos), aplica-se o entendimento da Primeira Seção, no sentido da decisão recorrida.

2. "É legítimo o recolhimento da contribuição previdenciária para custeio do FUNRURAL e do INCRA por empresas urbanas, já que a lei não exige a vinculação da empresa a atividades rurais." (ERESP 412.923/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 09/08/2004).

3. Embargos de Divergência não providos.

(*EResp 177661/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007 p. 203*)"

Portanto, em obséquio à autoridade da interpretação consolidada no âmbito da Corte de pacificação da legislação infraconstitucional, devem ser afastadas as postulações da Recorrente que pleiteiam a desconstituição dos lançamentos referentes à contribuição destinada ao INCRA.

V) DA INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC

Nada a prover, outrossim, no que diz da pretensão de ver afastada a aplicação da taxa SELIC, vez que o art. 161 do CTN, em seu § 1º, ressalva de forma expressa a possibilidade de lei prescrever juros de mora em percentual diverso do de 1% (um por cento) ao mês, fixado genericamente pelo CTN. O art. 34 da Lei nº 8.212/91 apenas fixou a aplicação da taxa SELIC para correção das contribuições sociais pagas com atraso, no que não incorreu em qualquer ilegalidade.

Nesse sentido, aliás, o conteúdo da Súmula nº 3 deste Segundo Conselho de Contribuintes, aprovada em sessão plenária de 18.09.2007, que assim recomenda:

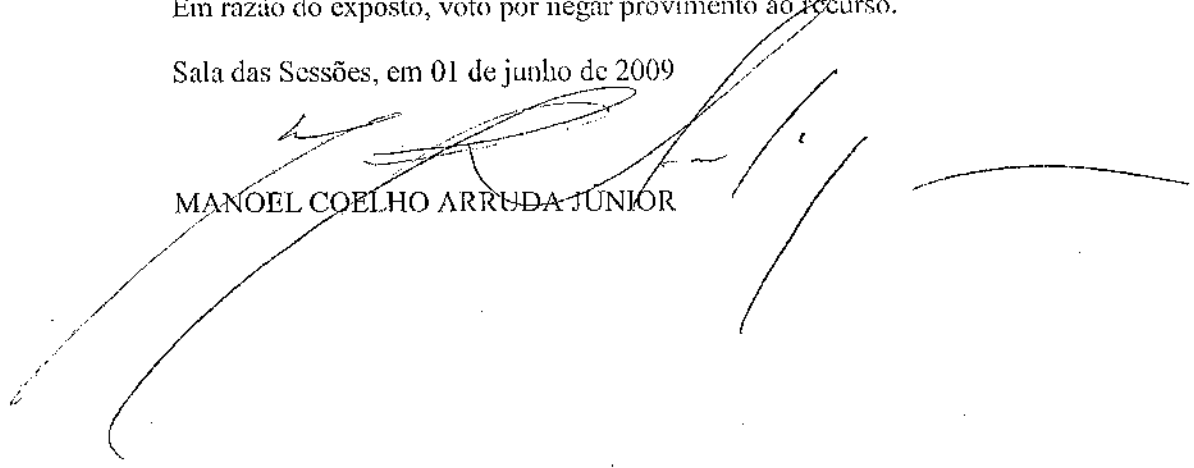
"Súmula nº 3 -- É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais."

Vai afastada, portanto, a alegativa de inconstitucionalidade de aplicação da taxa SELIC.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 01 de junho de 2009


MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR