



UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO

IVAN KERTZMAN

A DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO

Salvador
Março / 2012

IVAN KERTZMAN

A DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito como requisito parcial para a obtenção de grau de Mestre em Direito Público.

Orientador: Prof. Dr. Edvaldo Pereira de Brito

Salvador
Março / 2012

IVAN KERTZMAN

A DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO

Dissertação aprovada como requisito para obtenção do grau Mestre em Direito Público, pela seguinte banca examinadora:

Nome: Edvaldo Pereira de Brito

Titulação e instituição: Doutor / Universidade de São Paulo - USP

Nome: Paulo Roberto Lyrio Pimenta

Titulação e instituição: Doutor / Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP

Nome: Zélia Luiza Pierdoná

Titulação e instituição: Doutora / Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP

Salvador, ____/____/ 2012

AGRADECIMENTOS

Este trabalho não poderia ter sido executado sem o apoio de algumas pessoas, que, de uma forma ou de outra, às vezes até sem ter a dimensão de que seus atos representavam, contribuíram para tornar este projeto viável. Este é o momento de retribuir com o reconhecimento de minha gratidão.

Primeiramente, por óbvio, não poderia deixar de prestar uma homenagem ao meu grande Mestre e orientador destes escritos, Professor Edvaldo Brito, que me contagiou e influenciou com a força de sua oratória em sala de aula e com o peso de suas ideias.

Registro os agradecimentos a todos os professores do núcleo de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia, em especial aos professores Paulo Pimenta, Dirley da Cunha Júnior, Nelson Cerqueira, Rodolfo Pamplona Filho e Paulo Bezerra, que me brindaram com os seus ensinamentos em sala de aula, introduzindo-me ao mundo da filosofia jurídica e fortalecendo os meus conhecimentos sobre os direitos fundamentais e sobre o Direito Tributário.

Agradeço, também, ao grupo de estudo formado na preparação para a prova de seleção do mestrado, coordenado por Daniel Pamponet, pois sem ele talvez não teria sequer iniciado esta trajetória.

Aos colegas do mestrado, em especial, aos componentes do grupo de pesquisa da justiça tributária ingressados em 2010.1, Angelo Rezende, Renato Bonelli, José Antônio Garrido e Luciano Bandeira pelo apoio e solidariedade acadêmica.

Ao amigo-irmão, Professor Sinésio Cyrino, pelos fervorosos debates do cotidiano e pelo empréstimo de sua rica biblioteca, sem a qual o trabalho seria inviabilizado.

Por fim, nunca posso deixar de registrar os agradecimentos a toda minha família, principalmente a Mariana, minha esposa, pela compreensão da importância deste momento e pela disponibilidade para leitura e debate de todas as minhas obras e aos meus filhos, estes às vezes um pouco menos compreensivos em razão da tenra idade, Diego, Leo, Taís e Caio pela inspiração.

"Imposto justo é o que se consegue cobrar"
Mário Henrique Simonsen

"O imposto bom não é o 'imposto velho' nem o 'imposto clássico'.
Imposto bom é o imposto insonegável e de cobrança automatizada.
Qualquer imposto sonegável é socialmente injusto. E se a cobrança
depende de documentos declaratórios, torna-se um desperdício."
Roberto Campos

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo a verificação da viabilidade da desoneração da folha de pagamento, com a respectiva substituição da perda arrecadatória por outra base de financiamento. Analisa a proposta do Governo de desoneração parcial dos tributos incidentes sobre a remuneração do trabalho e a compara com outras propostas de desoneração da folha de pagamento. Visa, também, a propositura de um modelo adequado de custeio da previdência social, que traga vantagens em relação à tributação sobre a folha de pagamento, especialmente no que se refere à simplificação tributária, à aproximação ao princípio da justiça tributária e aos reflexos no mercado de trabalho e na própria sociedade. Os possíveis impactos dos tributos sobre a folha de pagamento na geração de emprego foram estudados. Para alcançar o objetivo de propositura de um novo modelo de financiamento da seguridade social, este texto analisa a estrutura da previdência social, seus fundamentos e princípios e o seu atual modelo de custeio. Aborda, também, aspectos referentes à exação previdenciária como a sua natureza jurídica, o fato gerador da imposição e os seus elementos quantitativos. Além disso, traz, também, informações sobre outros modelos de fomento previdenciário existentes no mundo com o objetivo de se provar que é possível sustentar a seguridade social com diferentes modelos de financiamento. Finaliza, então, com a proposta de um novo modelo de financiamento da previdência social brasileira, a partir da criação de um tributo incidente sobre a movimentação financeira, em substituição dos atuais custos tributários sobre a folha de pagamento. Apoiar-se em estudos econômicos para definir a alíquota do novo tributo e garantir que não haja perda arrecadatória e conseqüente prejuízo para o sistema previdenciário brasileiro.

Palavras-chave: desoneração da folha de pagamento; previdência social; financiamento; justiça tributária.

ABSTRACT

This work aims to verify the feasibility of exonerating payroll its taxation, replacing it by another funding base. It analyzes the Government's proposal for partial exemption of taxes on the remuneration of labor and compares it with other proposals for easing the payroll. It also proposes an new model of funding social security, which brings advantages in relation to the bases of tax on the payroll, especially regarding tax simplification, the approximation to the principle of justice and tax consequences to employment and society. The potential impact of taxes on payroll employment generation were studied. To achieve the goal of bringing a new model of financing social security, this paper analyzes the structure of social security, its foundations and principles and their current costing model. It also approaches aspects concerning this tax legal nature, the taxable event of the imposition and its quantitative elements. Moreover, also carries information on other models of social security development in the world in order to prove that it is possible to sustain social security with different funding models. It concludes proposing a new funding model for Brazilian social security system, based on the creation of a tax on financial transactions, which would replace the current tax costs on the payroll. This proposition is based on economic studies to determine the rate of new tax and ensure that no loss collection and consequent injury to the Brazilian social security system would take place.

Keywords: Payroll tax relief, social security, financing, tax justice.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
art.	artigo
CF	Constituição Federal da República
CGPC	Conselho de Gestão da Previdência Complementar
CLT	Consolidação das Leis Trabalhistas
CMF-PS	Contribuição sobre a Movimentação Financeira para Previdência Social
CNAS	Conselho Nacional de Assistência Social
CNPS	Conselho Nacional de Previdência Social
CPMF	Contribuição Provisória sobre a Movimentação Financeira
CPS	Conselho de Previdência Social
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
CTN	Código Tributário Nacional
DRU	Desvinculação de Receita da União
EC	Emenda Constitucional
FAP	Fator Acidentário de Prevenção
FGV	Fundação Getúlio Vargas
GILRAT	Grau de Incidência de Incapacidade laborativa Decorrente dos Riscos Ambientais do trabalho
IAPAS	Instituto de Arrecadação da Previdência e Assistência Social
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia Estatística
INPC	Índice Nacional de Preços do Consumidor
INSS	Instituto Nacional do Seguro Social
INAMPS	Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social
IPEA	Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
IVA-F	Imposto sobre o Valor Agregado Federal
LC	Lei Complementar

LOAS	Lei Orgânica da Assistência Social
MP	Medida Provisória
MPS	Ministério da Previdência Social
MTE	Ministério do Trabalho e Emprego
OGMO	Órgão Gestor de Mão-de-Obra
PAT	Programa de Alimentação do Trabalhador
PEC	Projeto de Emenda Constitucional
RGPS	Regime Geral da Previdência Social
RPPS	Regime Próprio de Previdência Social
SAT	Seguro de Acidente do Trabalho
SRF	Secretaria da Receita Federal
SRFB	Secretaria da Receita Federal do Brasil
SRP	Secretaria da Receita Previdenciária
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STN	Secretaria do Tesouro Nacional
TJ	Tribunal de Justiça da Bahia
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	1
2 O MODELO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL BRASILEIRO	3
2.1 O SISTEMA NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL	3
2.2 FUNDAMENTOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL BRASILEIRA	5
2.3 REGIMES DE PREVIDÊNCIA SOCIAL	8
2.3.1 Regime Geral de Previdência Social	14
2.3.2 Regimes Próprios de Previdência Social	17
2.3.3 Regime de Previdência Complementar	20
2.4 PRINCÍPIOS ESPECÍFICOS DA SEGURIDADE SOCIAL	22
2.4.1 Universalidade da Cobertura e do Atendimento	25
2.4.2 Uniformidade e Equivalência dos Benefícios e Serviços às Populações Urbanas e Rurais	26
2.4.3 Seletividade e Distributividade na Prestação dos Benefícios e Serviços	28
2.4.4 Irredutibilidade do Valor dos Benefícios	29
2.4.5 Equidade na Forma de Participação no Custeio	32
2.4.6 Diversidade da Base de Financiamento	34
2.4.7 Caráter Democrático e Descentralizado da Administração	35
2.5 PREVIDÊNCIA SOCIAL: A DUALIDADE ENTRE DIREITO E DEVER FUNDAMENTAL	36
2.5.1 A Previdência Social como Direitos Humanos	39
2.5.2 Noção de Dever Fundamental	42
2.5.3 O Dever Fundamental de Pagar Contribuições Previdenciárias	44
3 O ATUAL MODELO DE FINANCIAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL BRASILEIRA	48
3.1 A PROBLEMÁTICA ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS	48
3.1.1 Concepção de Natureza Jurídica	48
3.1.2 A Natureza Jurídica das Contribuições Previdenciárias	50

3.2 LOCALIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO TRIBUTÁRIO	65
3.3 SUJEITOS DA RELAÇÃO JURÍDICA DE CUSTEIO PREVIDENCIÁRIO	70
3.4 O FATO GERADOR DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA	72
3.5 A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA	83
3.6 O ESTATUTO DO CONTRIBUINTE APLICÁVEL ÀS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS	96
3.6.1 Equidade na Forma de Participação no Custeio	99
3.6.2 Diversidade na Base de Financiamento	99
3.6.3 Competência Tributária	100
3.6.4 Legalidade Tributária	101
3.6.5 Irretroatividade	102
3.6.6 Anterioridade Nonagesimal	103
3.6.7 Tipicidade	106
3.6.8 Eficácia de Lei Complementar	107
3.6.9 Isonomia	110
3.6.10 Vedação ao Confisco	113
3.6.11 Uniformidade	113
3.6.12 Imunidade	114
3.7 UM BREVE ESTUDO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DOS SEGURADOS E DOS TOMADORES DE SERVIÇO	115
3.7.1 A Contribuição Previdenciária dos Trabalhadores e Demais Segurados da Previdência Social	115
3.7.2 A Contribuição das Empresas sobre a Folha de Pagamento	120
3.7.3 Contribuições Substitutivas da Parte Patronal	125
3.7.4 Retenção dos 11% na Prestação de Serviços por Cessão de Mão de Obra ou por Empreitada	128
3.7.5 Contribuição dos Empregadores Domésticos	129

4	OUTROS MODELOS DE FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL	130
4.1	O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL FRANCESA	131
4.2	O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL PORTUGUESA	137
4.3	O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL ESPANHOLA	142
4.4	O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL ARGENTINA	144
5	A DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO	149
5.1	CONSIDERAÇÕES INICIAIS	149
5.2	O CUSTO DO TRABALHO NO BRASIL	152
5.3	IMPACTOS DA DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO NO MERCADO DE TRABALHO	155
5.4	A DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO E O IDEAL DA JUSTIÇA TRIBUTÁRIA	160
5.5	A DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO E A SIMPLIFICAÇÃO TRIBUTÁRIA	164
5.6	SIMPLES – O MICROSSISTEMA DE DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO	165
5.6.1	O Simples Nacional	165
5.6.2	Impactos do Simples no Mercado de Trabalho	170
5.7	OUTROS MICROSSISTEMAS DE DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO – AS DESONERAÇÕES SETORIAIS	173
5.7.1	A Desoneração dos Clubes de Futebol Profissional e dos Produtores Rurais	174
5.7.2	Novas Desonerações Setoriais Promovidas pela Lei 12.526/2011	175
5.8	A PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL 233	177
5.9	ANÁLISE DA ADEQUAÇÃO DA PEC 233/2008	195

5.10 ANÁLISE DA ADEQUAÇÃO DA PEC 233/2008	187
6 CONCLUSÃO	197
REFERÊNCIAS	199

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como objetivo a verificação da viabilidade da desoneração da folha de pagamento, com a respectiva substituição da perda arrecadatória por outra base de financiamento.

Visa, também, a propositura de um modelo adequado de custeio da previdência social, que traga vantagens em relação à tributação sobre a folha de pagamento, especialmente no que se refere à simplificação tributária, à aproximação ao princípio da justiça tributária e aos reflexos no mercado de trabalho e na própria sociedade.

Pode-se, então, definir o problema desta pesquisa com o seguinte questionamento: A desoneração da folha de pagamento contribui para o ideal da justiça tributária? Em sendo respondido afirmativamente, surge um novo problema: Qual é o modelo ideal de desoneração da folha de pagamento?

Algumas hipóteses foram formuladas e devem ser respondidas no curso da pesquisa. Vejamos algumas delas:

- a) A desoneração da folha de pagamento é essencial para a aproximação ao ideal da justiça tributária;
- b) A modalidade atual de financiamento é a mais adequada, uma vez que já está estabilizada no sistema;
- c) A desoneração da folha de pagamento deve ser feita de maneira parcial, mantendo-se como principal base de financiamento da previdência social;
- d) A desoneração deve ser total, uma vez que esta base é bastante prejudicial ao desenvolvimento do mercado de trabalho e da economia;
- e) O tributo substituto deve ter como base de cálculo o faturamento, tal como proposto do próprio texto constitucional (art. 195, § 13º, CRFB);
- f) A perda arrecadatória provocada pela desoneração da folha deve ser substituída por um novo tributo.

No capítulo 2 será estudado o modelo previdenciário brasileiro, os seus fundamentos e princípios, além da sua estrutura de funcionamento. Nesta parte, será analisado também o caráter dualista da previdência social, que, se por um lado representa um direito fundamental, por outro, importa em um dever fundamental: o de recolher as contribuições para a previdência social, que viabilizam a fruição do direito.

O capítulo 3 será dedicado ao estudo do atual modelo de financiamento da Previdência Social. Inicia-se tentando desvendar a polêmica natureza jurídica das contribuições previdenciárias e identificar a localização desta exação no sistema jurídico brasileiro. O fato gerador também será objeto de análise, assim como os seus critérios quantitativos: a base de cálculo e as alíquotas incidentes para a contribuição dos tomadores de serviços dos segurados.

Neste mesmo capítulo, serão mapeadas as normas que compõem o estatuto do contribuinte aplicável às contribuições sociais, que visa a proteger o particular de possíveis excessos do Estado na execução da competência tributária. Cada princípio constitucional será revisitado para que seja verificada a sua compatibilidade com o regime aplicável às contribuições sociais.

O capítulo 4 buscará estudar outros modelos ocidentais de financiamento previdenciário, na tentativa de se demonstrar que existem possibilidades de custeio diferentes da modalidade adotada no Brasil.

Por fim, o capítulo 5 tratará especificamente da desoneração da folha de pagamento das empresas com a correspondente substituição da base de cálculo “folha de pagamento”. O problema será focado sobre os prismas da simplificação tributária, dos impactos no mercado de trabalho e da aproximação ao ideal da justiça tributária.

A análise dos efeitos do Simples no mercado de trabalho é um poderoso instrumento desta pesquisa, uma vez que o sistema simplificado de pagamento de tributos das microempresas e empresas de pequeno porte pode ser considerado um microssistema de desoneração da folha de pagamento.

Ainda no capítulo 5, descrever-se-á a Proposta de Emenda Constitucional 233/2008, que traz um modelo de desoneração da folha de pagamento e verificar-se-á a sua adequação à realidade da economia brasileira.

Por fim, será proposta a desoneração total da folha de pagamento com a implementação de um novo modelo de financiamento da previdência social, detalhado no último tópico deste trabalho.

2 O MODELO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL BRASILEIRO

Para possibilitar a compreensão e o deslinde das mais complexas questões relativas à tributação previdenciária e de todos os seus aspectos correlatos faz-se necessário, inicialmente, o perfeito entendimento do modelo de previdência social brasileiro, alcançando os seus objetivos e fundamentos.

A natureza jurídica da contribuição previdenciária, por exemplo, não pode ser desvendada sem que seja marcada a concepção adotada neste trabalho sobre a previdência social.

Neste capítulo, então, serão abordados, em linhas gerais, o Sistema Nacional de Seguridade Social, enfocando o subsistema de previdência social, os princípios que podem influenciar diretamente nas questões tributárias previdenciárias e a divisão dos regimes de previdência social no Brasil.

2.1 O SISTEMA NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL

De acordo com a definição do artigo 194, da Constituição Federal de 1988 “a seguridade social compreende “um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”.

A nossa Constituição, então, integrou três áreas sociais no sistema de seguridade social: a saúde, a previdência social e a assistência social. Pensar a seguridade de forma sistemática é fundamental, pois nela estão presentes as características da ordem e da unidade preceituadas por Claus Wilhelm Canaris¹.

É bastante perceptível a unidade e ordenação do sistema de seguridade social. É só notar que quanto mais perfeitamente funciona um de seus subsistemas, os reflexos são imediatamente percebidos pelos demais.

Se, por exemplo, existirem iniciativas bem sucedidas de inclusão previdenciária, menos será necessária a utilização da assistência social pela população idosa, pois a esta estará garantida uma aposentadoria futura. Também, quanto mais se investe na saúde pública, reduzindo o tempo de tratamento das

¹ CANARIS, Claus Wilhelm. **Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Ciência do Direito**. Tradução de A. Menezes Cordeiro. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1989, p. 13

doenças incapacitantes, mais reflexos positivos são notados no setor previdenciário, com a redução do tempo de pagamento de benefícios por incapacidade.

Assim, conformadas em sistema, as três partes que compõem o arcabouço – saúde, previdência social e assistência social – devem proporcionar a todos a seguridade social².

Em relação ao primeiro subsistema componente da seguridade social, o artigo 196 do texto constitucional vigente dispõe que “a saúde é direito de todos e dever do Estado”. O acesso universal e gratuito à saúde pública deve ser garantido pelo sistema de saúde pública por meio de implementação de políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças.

O acesso à saúde pública é irrestrito, independentemente de classe social. Assim, mesmo as pessoas que são financeiramente privilegiadas podem utilizar o Sistema Único de Saúde - SUS.

De fato, o SUS é utilizado potencial e efetivamente por toda a população brasileira. Quando, por exemplo, investem-se recursos públicos da seguridade social em campanhas de prevenção de doenças, como os bem-sucedidos combates à AIDS ou ao câncer de mama, pretende-se abranger a todos. A malha pública de vacinação também serve de exemplo de investimentos gerais da saúde, utilizados efetivamente por quase a totalidade dos brasileiros.

A saúde pública é responsável exclusiva pelos mais complexos tratamentos, não concorrendo com a iniciativa privada. Toda a rede de transplantes é gerenciada pelo SUS e os procedimentos são gratuitos, independentemente do poder econômico do transplantado. Os tratamentos de grande complexidade, como os oriundos de acidentes de veículos com lesões gravíssimas ou queimaduras de grande extensão, também são tratados exclusivamente pelos hospitais públicos.

O Sistema Único de Saúde está vinculado ao Ministério da Saúde, não compondo a estrutura do INSS ou da previdência social. A confusão é bastante frequente no meio leigo já que, no passado, a saúde e a previdência fizeram parte da mesma estrutura. O antigo gestor da saúde pública era o Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - INAMPS, denotando no seu próprio nome a estreita relação entre as áreas de saúde e previdência³.

² BALERA, Wagner. **Sistema de Seguridade Social**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2006, p.13.

³ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 16.ed. Niterói: Impetus, 2011, p. 8

A segunda área da seguridade social, a assistência social, de acordo com o enunciado no artigo 203, da Constituição Federal de 1988, “será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social”.

A assistência social objetiva a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice, o amparo às crianças e adolescentes carentes, a promoção da integração ao mercado de trabalho, a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária e, por fim, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

De todos os objetivos listados, talvez o único que foi realmente efetivado foi o de garantir um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. A Lei Orgânica da Assistência Social, também apelidada de LOAS – Lei 8.742/1993, é a que regulamenta este benefício assistencial pecuniário.

Alguns comentários sobre o terceiro ramo de seguridade social, a previdência social, serão efetuados no próximo tópico.

2.2 FUNDAMENTOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL BRASILEIRA

Conforme disposto no artigo 201 da Constituição Federal de 1988 “a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de **caráter contributivo** e de **filiação obrigatória**, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial” (grifos nossos).

Para atender aos objetivos da previdência social a Lei 8.213/1991 instituiu os seguintes benefícios:

- a) Aposentadoria por invalidez;
- b) Aposentadoria por idade;
- c) Aposentadoria por tempo de contribuição;
- d) Aposentadoria especial;
- e) Salário-maternidade;
- f) Salário-família;
- g) Auxílio-doença;

- h) Auxílio-acidente;
- i) Pensão por morte;
- j) Auxílio-reclusão.

Tais prestações são gerenciadas pelo Ministério da Previdência Social – MPS, com apoio do INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, autarquia federal responsável pela administração dos benefícios previdenciários.

A organização da previdência social é sustentada por dois princípios básicos, conforme definição do próprio texto constitucional: compulsoriedade e contributividade.

O princípio da compulsoriedade é o que obriga a filiação a regime de previdência social aos trabalhadores que trabalhem. Certamente, se os segurados pudessem optar entre verter parte de sua remuneração para o sistema de previdência social ou utilizar todos os ganhos para pagamento das despesas ordinárias, certamente a maioria escolheria a segunda alternativa. Diversos trabalhadores ficariam, assim, excluídos do sistema protetivo, gerando um completo caos social, pois, quando ficassem impossibilitados de exercer suas atividades, não teriam como prover o seu sustento⁴.

A compulsoriedade, então, busca proteger o cidadão dele mesmo. É o que a doutrina costuma chamar de proteção contra a miopia individual (pouca importância dos mais jovens ao futuro)⁵, ou contra a miopia social, nomenclatura mais adequada, uma vez que este fenômeno se repete em toda a sociedade. De fato, as pessoas, em regra, são incapazes planejar o seu orçamento em longo prazo, necessitando de uma intervenção estatal para a estabilização da sociedade.

Sob o aspecto do financiamento, os regimes previdenciários podem ser contributivos ou não contributivos. Nos regimes não contributivos, não há contribuição específica para o financiamento da previdência ou da seguridade, sendo esta sustentada por toda a sociedade por meio dos tributos gerais. Nos regimes contributivos, a previdência ou a seguridade é financiada por contribuições específicas que têm destinação própria⁶.

⁴ KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 8.ed. Salvador: JusPODIVM, 2011, p. 30.

⁵ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 16.ed. Niterói: Impetus, 2011, p. 30

⁶ VIANNA, João Ernesto Aragonés. **Curso de Direito Previdenciário**. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 22

O modelo de previdência social escolhido pelo constituinte de 1988 é calcado na contributividade. Isso significa que, para ter direito a qualquer benefício da previdência social, é necessário enquadrar-se na condição de segurado, devendo contribuir para manutenção do sistema previdenciário. Nestes termos, até mesmo o aposentado que volta a exercer atividade profissional remunerada, é obrigado a contribuir para o sistema⁷.

Outro princípio fundamental para a compreensão da previdência social brasileira é o da solidariedade. Tal princípio não é específico da seguridade social, constando entre os objetivos da República Federativa do Brasil⁸.

A solidariedade do sistema previdenciário, em síntese, é o princípio que acarreta a contribuição dos segurados para o sistema, com a finalidade de mantê-lo, sem que necessariamente usufrua dos seus benefícios. Uma vez nos cofres da previdência social, os recursos serão destinados a quem realmente deles necessitar.

A solidariedade se presta a justificar a situação do segurado que recolhe contribuição durante muitos anos sem jamais ter gozado de qualquer benefício e falece sem deixar dependentes. Neste caso, apesar do valor contribuído, ele não fará jus a qualquer prestação da previdência. Por outro lado, a solidariedade justifica a concessão de uma pensão por morte aos dependentes do segurado falecido no início de sua vida profissional.

Este princípio pode ser analisado sob a ótica horizontal ou vertical. Horizontalmente, representa a redistribuição de renda entre as populações (pacto intrageracional) e, verticalmente, significa que uma geração deve trabalhar para pagar os benefícios das gerações passadas (pacto intergeracional).

A solidariedade demonstra que não há sinalagma entre o valor vertido para a previdência social e os benefícios previdenciários concedidos aos segurados e dependentes⁹. Isso é fundamental para a compreensão do sistema previdenciário, assim como da natureza jurídica da exação cobrada para o financiamento da previdência social, tema que será discutido, posteriormente, neste trabalho.

⁷ Conforme artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91, que segue: “O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social”.

⁸ Art. 3º, da CRFB/88: “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; [...]”

⁹ BERBEL, Fábio Lopes Vilela. **Teoria Geral da Previdência Social**. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 148-151

É importante salientar que o objetivo precípua da previdência social é a cobertura dos riscos sociais. A compreensão deste fundamento previdenciário é indispensável para o estudo de qualquer aspecto da previdência social. Risco social são os infortúnios que causam perda da capacidade para o trabalho e, assim, para a manutenção do sustento.

Tais infortúnios foram objetos de várias formulações no sentido de estabelecer de quem seria a responsabilidade pelo dano patrimonial causado pelo trabalhador, partindo da responsabilidade subjetiva ou aquiliana do tomador dos seus serviços até chegar à responsabilidade da sociedade como um todo, com a teoria do risco social¹⁰.

Estando, então, o segurado incapaz de manter o seu sustento e o de sua família, por ter incorrido em determinado risco social, deve ele ser socorrido pelo Estado por meio do seu “braço” previdenciário, com a concessão de uma prestação que supra a sua necessidade. Assim, estando incapaz temporariamente para o trabalho, deve beneficiar-se com o auxílio-doença; sendo a incapacidade definitiva, deve aposentar-se por invalidez; em caso de morte, os seus dependentes devem receber uma pensão por morte; se estiver com idade avançada terá direito a aposentadoria por idade...

É importante salientar que a noção de risco social é mais abrangente do que a de cobertura de eventos futuros e incertos, pois abarca também situações estranhas a ideia original de risco, como, por exemplo, a cobertura da maternidade ou da morte, evento futuro e certo. Nestes termos, alguns doutrinadores optam por substituir a expressão risco social por necessidade social¹¹.

Outro fundamento da previdência social pouco explorado pela doutrina é o da preventividade, que se pode resumir na necessidade de prévio vínculo com a instituição previdenciária para que os segurados possam fazer jus aos benefícios por ela oferecidos. A previdência social antes de ser social exige que os segurados sejam previdentes. Isso implica impossibilidade de um segurado que é responsável pelas suas contribuições possa obter prestações sem que tenham cumprido previamente com o dever fundamental de recolher as contribuições previdenciárias.

¹⁰ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 11.ed. São José: Conceito, 2009, p. 53

¹¹ RIBEIRO, Juliana de Oliveira Xavier. **Direito Previdenciário Esquematizado**. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p.40.

2.3 REGIMES DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

O conceito de regime jurídico pode ser resumido em um conjunto de normas jurídicas sistematicamente ordenadas. Tal conceito será mais bem explorado em outro capítulo.

Regime de proteção social, então, em sentido *lato*, de acordo com Ilídio das Neves, é qualquer regime que vise assegurar, como direitos subjetivos dos segurados, a concessão de prestações, pecuniárias ou em espécie, em determinadas ocorrências (eventualidades ou riscos sociais), qualquer que seja o sistema em que esteja integrado ou qualquer que seja o país onde é aplicado¹².

Já Wladimir Novaes Martinez bem conceituou regime previdenciário como o conjunto sistematizado de normas legais e praxes procedimentais, envolvendo clientela definida de pessoas, normalmente submetido à lei orgânica, na qual são estabelecidas regras gerais e especiais, como também, às vezes, comandos pertinentes à comunicação entre si e, esparsamente, preceitos de superdireito. Prevê fontes de custeio e diferentes benefícios, o regime financeiro, o tipo de plano, além de algumas disposições de interpretação e princípios.¹³

Uma vez então estabelecido que a noção de que a previdência social é um direito subjetivo do indivíduo, exercitado em face da sociedade a que pertence, impõe-se que esta sociedade participe do seguro social mediante aportes que garantam recursos suficientes à aplicação da política de segurança nacional.¹⁴

Não existe, todavia, apenas uma forma de se garantir a proteção social aos indivíduos quanto aos infortúnios que afetam a capacidade de labor e subsistência. Segundo os estudos de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari¹⁵, quatro seriam os modelos de regimes existentes no mundo.

O primeiro é o regime social-democrata, típico dos países nórdicos, cuja ênfase é a universalidade na cobertura. É marcado por benefícios elevados em termos comparativos a outros países, mesclando benefícios baseados em

¹² NEVES, Ilídio das. **Dicionário Técnico e Jurídico de Proteção Social**. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 595.

¹³ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 296.

¹⁴ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 11.ed. São José: Conceito, 2009, p. 55.

¹⁵ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 11.ed. São José: Conceito, 2009, p. 55-56.

contribuições e outros não contributivos, além de uma vasta malha de serviços públicos gratuitos.

O segundo, chamado de conservador-corporativo, nasce na Europa Ocidental, cuja tendência é priorizar o seguro social compulsório voltado à proteção dos riscos sociais, focando a população que exerce trabalho remunerado. O custeio é baseado nas contribuições dos trabalhadores e dos tomadores de serviços, havendo, no entanto, benefícios não contributivos para atender demandas sociais.

O terceiro, identificado como liberal, garante uma proteção residual, com benefícios contributivos e não contributivos que visam ao combate à pobreza e à garantia de um patamar mínimo de renda, com limitada rede de serviços públicos gratuitos. Este modelo é adotado no Reino Unido, Irlanda, Canadá e Estados Unidos, entre outros países.

O quarto modelo é o denominado mediterrâneo, por ser típico dos países do sul da Europa, tais como Espanha, Portugal, Itália e Grécia. Diferencia-se do regime conservador-corporativo por conter uma preocupação específica com a população não assalariada, dado o grande número de trabalhadores informais e em regime de economia familiar.

Do ponto de vista financeiro, os regimes contributivos de previdência social podem ser financiados de duas formas: repartição simples ou capitalização.

No regime de repartição simples, as contribuições são depositadas em um fundo único. Os recursos são, então, distribuídos a quem deles necessitar. Neste regime, as prestações pagas em cada período são financiadas pelo volume total das contribuições pagas por todos os contribuintes do regime, independentemente do valor das contribuições pagas pelo titular das prestações. Os regimes públicos de previdência social (Regime Geral e Regimes Próprios) são geridos por repartição, não havendo, desta forma, sinalagma¹⁶ entre os valores pagos por cada contribuinte e o valor dos benefícios por ventura gozados, estando, então, tais regimes alinhados ao princípio da solidariedade.

O regime de capitalização é aquele em que as contribuições são investidas pelos administradores, sendo os rendimentos utilizados para concessão de futuros benefícios aos segurados, de acordo com a contribuição feita por cada um.

¹⁶ A concepção de sinalagma adotada neste trabalho é a de correspondência entre o valor vertido e a contraprestação recebida. Ao se afirmar que não há sinalagma na previdência social, indica-se que não há qualquer correspondência entre o valor recolhido para os cofres previdenciários e o valor dos benefícios usufruídos.

Em outras palavras, na capitalização os benefícios garantidos estão diretamente relacionados com as contribuições efetuadas durante determinados períodos pelos interessados somadas aos rendimentos resultantes das aplicações financeiras da cotização.¹⁷ No subsistema brasileiro de previdência social, os regimes de previdência privada utilizam-se desta técnica de custeio. Aqui, identifica-se sinalagma entre as contribuições vertidas e as prestações auferidas.

Os benefícios previdenciários podem ser de natureza programada, como os que buscam cobrir o risco de idade avançada, ou não programada como, por exemplo, a aposentadoria por invalidez e o auxílio-doença.

A busca pelo equilíbrio financeiro e atuarial é requisito básico para a sobrevivência de qualquer sistema previdenciário, público ou privado. No Brasil, com o passar dos anos a preocupação com a sanidade dos regimes previdenciários é cada vez mais crescente. Isso talvez ocorra pelo atual “fluxo de caixa negativo” que a previdência vem apresentando nos últimos anos, que alguns costumam chamar de déficit previdenciário.

Em verdade, na sistemática constitucional brasileira, apesar de exigir a partir da Emenda Constitucional 20/98, que a previdência observe critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial¹⁸, não há orçamento específico da seguridade social.

Observe-se que o art. 195 da Carta Magna brasileira prevê a instituição de contribuições sociais para o financiamento da seguridade social, envolvendo as suas três áreas: saúde, previdência social e assistência social¹⁹.

A controvérsia sobre as contas da previdência social reside no fato de que o artigo 167, XI, da Constituição Federal brasileira, incluído pela Emenda Constitucional 20/98, “carimbou” as contribuições dos segurados sobre as

¹⁷ NEVES, Ilídio das. **Dicionário Técnico e Jurídico de Proteção Social**. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 140.

¹⁸ Artigo 201, da Constituição Federal de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional 20/98: “A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e atenderá, nos termos da lei, a: [...]”

¹⁹ “Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; b) a receita ou o faturamento; c) o lucro; II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; III - sobre a receita de concursos de prognósticos; IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar”.

remunerações recebidas e as contribuições patronais sobre a folha de pagamento, prevendo que tais recursos seriam destinados exclusivamente ao pagamento de benefícios previdenciários²⁰.

Note-se que o texto constitucional em nenhum momento menciona que a previdência social deve ser financiada exclusivamente com os recursos arrecadados com as contribuições sobre a folha de pagamento e a dos seus segurados. O mencionado artigo 167, XI procura dar ainda mais estabilidade à previdência social, evitando que as contribuições que têm como fato gerador o trabalho sejam utilizadas nos demais ramos da seguridade. Assim, de acordo com a Constituição todas as contribuições previstas no seu artigo 195 podem ser utilizadas também para o pagamento de benefícios previdenciários.

Em relação ao déficit, não se pode esquecer de que, no passado, os abundantes recursos da previdência social então em formação foram utilizados das mais diversas formas pelo Estado brasileiro. As reservas dos antigos Institutos de Aposentadoria e Pensão – IAPs – foram utilizadas, entre o final da década de 50 até a década de 70, para a construção de grandes obras estatais como a transamazônica, a cidade de Brasília, a ponte Rio-Niterói, as usinas de Angra. Os recursos previdenciários se prestaram também ao financiamento de outras áreas sociais, como a saúde e a assistência social.

Com toda a “sangria” provocada nos cofres previdenciários, como se pode afirmar que existe um déficit na previdência social?

Obviamente, se em nome da preservação do equilíbrio financeiro (receitas menos despesas atuais igual a zero) se fizer a conta dos valores arrecadados no mês e compará-los com os valores pagos na mesma competência, chegar-se-ia a conclusão que o fluxo de caixa é, de fato, negativo.

Esta conta, no entanto, não leva em consideração que a Constituição dispõe não só sobre o equilíbrio financeiro, mas também o atuarial. Este não deve ser calculado apenas com as entradas e saídas de recursos mensais, mas preocupa-se com a sanidade futura do regime, considerando obviamente as reservas financeiras formadas na instituição da previdência. Ocorre que tais reservas, no sistema previdenciário brasileiro, foram consumidas. Assim, o que se chama hoje de déficit

20 Artigo, 167, XI, da Constituição Federal de 1988: “a utilização dos recursos provenientes das contribuições sociais de que trata o art. 195, I, a, e II, para a realização de despesas distintas do pagamento de benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201”.

poderia ser denominado com mais propriedade de restituição de receitas previdenciárias, se tivesse havido o registro contábil dos recursos desviados da previdência social no passado.

Vale salientar, ainda, que é incontroverso que as contas da seguridade social sempre foram superavitárias. Se assim não fosse, não haveria necessidade nem espaço para a criação da DRU – Desvinculação das Receitas da União, previsão inserida no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias que autoriza o desvio de 20% dos recursos da seguridade social para o caixa único da União²¹.

Para ilustrar e comprovar o superávit da seguridade social mesmo após a retirada da DRU, segue a tabela²²:

Resultado da Seguridade Social 2006-2008

Em R\$ Milhões

	2006	2007	2008
RECEITA (1)			
Contribuição para a Previdência Social (CPS)	123.520	140.411	163.355
COFINS	92.235	102.462	120.801
CPMF	32.081	36.483	43.969
CSLL	28.070	34.411	43.969
Receita de Concursos de Prognósticos	1.536	1.905	2.047
PIS / PASEP (2)	14.537	16.026	18.959
Total da Receita	291.979	331.698	350.278
DESPESAS (3)			
Saúde	40.577	40.215	44.552
Previdência (4)	164.554	181.445	198.893
Assistência Social	21.554	24.653	28.660
Abono Salarial e Seguro desemprego	14.910	17.956	22.282
Total da Despesa	241.595	264.269	294.387
Receita – Despesa	50.384	67.429	55.891
Receita com DRU (5)	16.692	29.171	18.056

²¹ Artigo. 76 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias: “É desvinculado de órgão, fundo ou despesa, até 31 de dezembro de 2011, 20% (vinte por cento) da arrecadação da União de impostos, contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, já instituídos ou que vierem a ser criados até a referida data, seus adicionais e respectivos acréscimos legais”.

²² AQUINO JR, Omar Rodrigues; LUCHIEZE JR, Álvaro. Financiamento da Seguridade Social: do “Déficit” da Previdência ao Superávit da Seguridade. **Tributação em Revista**, ano 16, n. 57. Brasília: Sindifisco Nacional, 2010, p. 57.

Fonte: STN. Relatório Resumido de Execução Orçamentária do Governo Federal e Outros Demonstrativos; MPS. Boletim Estatístico da Previdência Social

- (1) Exclui a contribuição ao Plano de Seguridade Social do Servidor Público – CPSSS e a contribuição ao custeio de pensões militares.
- (2) Inclui apenas 60% da receita com PIS PASEP. Os 40% restantes são destinadas ao BNDES.
- (3) Despesa liquidada e paga por Função, inclusive pessoal e dívida. Seguro desemprego é da função seguridade social. Excluídas as despesas com FAT.
- (4) Estão excluídos os gastos com inativos do RPPS civis e militares.
- (5) Cálculo da receita excluído a DRU.

A doutrina especializada vem combatendo insistentemente a existência de um déficit previdenciário. Denise Gentil, por exemplo, afirma que “o déficit da Previdência é um falso argumento. É uma construção ideológica, uma arma de luta política dos conservadores”²³. Afirma, ainda, que “o sistema atual, que funciona num regime de repartição, é financeiramente sustentável e vai muito bem. As receitas cobrem completamente os gastos da área de saúde, assistência social e previdência”²⁴.

Em relação às espécies, no Brasil existem três tipos de regimes previdenciários:

- a) Regime Geral de Previdência Social – RGPS;
- b) Regimes Próprios de Previdência Social – RPPS;
- c) Regime de Previdência Complementar.

O estudo das noções gerais e do funcionamento de cada um destes regimes é o objeto dos próximos tópicos.

2.3.1 Regime Geral de Previdência Social

O Regime Geral de Previdência Social – RGPS é regime público de previdência de organização estatal, contributivo e compulsório, administrado pelo INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, sendo as contribuições arrecadadas, fiscalizadas e normatizadas pela Receita Federal do Brasil. É regime de repartição simples e de benefício definido.

²³ SINDIFISCO NACIONAL. *Tributação em Revista*, ano 16, n. 57, Brasília, 2010, p. 6.

²⁴ SINDIFISCO NACIONAL. *Tributação em Revista*, ano 16, n. 57, Brasília, 2010, p. 6.

Com a criação do INSS, em 1990, pela fusão do INPS – Instituto Nacional de Previdência Social com o IAPAS – Instituto de Arrecadação da Previdência e Assistência Social, esta autarquia passou a ser responsável pela administração de todo o sistema previdenciário, incluindo as atividades de arrecadação de tributos e concessão de benefícios. Porém, após a edição da Medida Provisória 222, de 04/10/2004, convertida na Lei 11.098/2005, as atribuições tributárias do INSS foram transferidas ao Ministério da Previdência Social, com a criação da Secretaria da Receita Previdenciária – SRP, no âmbito da administração direta²⁵.

A intenção da criação da SRP foi preparar o órgão para a fusão do Fisco Previdenciário com a Receita Federal, no intuito de dar mais efetividade à fiscalização dos tributos federais.

Uma primeira tentativa de fusão dos Fiscos ocorreu com a edição da Medida Provisória 258/2005, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil – SRFB. A iniciativa foi frustrada, pois a MP perdeu os seus efeitos por decurso de prazo.

Somente em 16 de março de 2007, com a publicação da Lei 11.457, é que foi instituída, de fato, a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da fusão da Secretaria da Receita Previdenciária com a Secretaria da Receita Federal.

Assim, atualmente, o INSS é responsável, unicamente, pela administração dos benefícios previdenciários, enquanto à SRFB compete as atividades correlacionadas a arrecadação, fiscalização e cobrança de exações previdenciárias, além dos tributos de competência da antiga Receita Federal. Com isso, a administração de todos os tributos federais passou a ser exercida por um único órgão.

O Regime Geral de Previdência Social é o que abrange o maior número de segurados, sendo obrigatório para todos que exercem atividades remuneradas por ele descritas. O RGPS abrange as seguintes categorias de segurados: empregados, empregados domésticos, trabalhadores avulsos, contribuintes individuais, segurados especiais e segurados facultativos²⁶. Os trabalhadores que exercem as suas atividades no setor privado, os que trabalham por conta própria ou qualquer servidor público que não esteja amparado por regime próprio de previdência social são

²⁵ KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 8.ed. Salvador: JusPODIVM, 2011, p. 22.

²⁶ As categorias de segurados do RGPS estão descritas no artigo 12, da Lei 8.212/91, no artigo 11 da Lei 8.213/91, assim como no artigo 9º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

filiados obrigatoriamente ao Regime Geral, devendo contribuir com sua parte para o sistema.

Mesmo o trabalhador informal que trabalha por conta própria está obrigado a verter contribuições mensais para o sistema previdenciário, pois o trabalho é o marco da relação jurídica de filiação²⁷.

De acordo com Marcelo Leonardo Tavares o objetivo do RGPS é “garantir uma proteção securitária mínima e relativamente padronizada – condições mínimas de existência com dignidade. Não há pretensão de manter o padrão de vida do trabalhador em atividade”.²⁸

Até mesmo aqueles que não exercem atividade remunerada, desde que maiores de 16 anos, podem ser filiados ao RGPS, desde que por isto optem²⁹. Com esta decisão, passam a pagar, mensalmente, contribuições para o sistema, tendo direito de gozar dos benefícios, como qualquer trabalhador que contribua. São os chamados segurados facultativos.

Cabe salientar que o servidor vinculado a Regime Próprio que exerça também atividade na iniciativa privada será segurado obrigatório dos dois regimes (RGPS e RPPS), tendo direito a usufruir de todos os benefícios provenientes de ambas as filiações³⁰. Isso demonstra ser possível o segurado perceber benefícios previdenciários por mais de um regime. Se ficar incapacitado temporariamente para o trabalho, poderá gozar auxílio-doença por ambos os regimes, se completar os requisitos, poderá obter mais de uma aposentadoria.

O artigo 37 inciso XVI, da Constituição Federal veda a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto se houver compatibilidade de horários, nos seguintes casos:

- a) dois cargos de professor;
- b) um cargo de professor com outro técnico ou científico;

²⁷ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 164.

²⁸ TAVARES, Marcelo Leonardo. **Direito Previdenciário**. 13.ed. Niterói: Impetus, 2011, p. 29

²⁹ VIANNA. Cláudia Salles Vilela. **Previdência Social Custeio e Benefícios**. São Paulo: LTr, 2005, p. 153.

³⁰ Artigo 13, da Lei 8.212/91: “O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta Lei, desde que amparados por regime próprio de previdência social. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999). § 1o Caso o servidor ou o militar venham a exercer, concomitantemente, uma ou mais atividades abrangidas pelo Regime Geral de Previdência Social, tornar-se-ão segurados obrigatórios em relação a essas atividades”.

c) dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas.

Com esta vedação, percebe-se ser possível apenas a acumulação de três aposentadorias de regimes públicos: duas nos regimes próprios e uma no RGPS. Assim, é possível que alguém que acumule dois cargos públicos e, ainda, trabalhe na iniciativa privada seja contemplado com três aposentadorias: duas nos regimes próprios e uma no RGPS.

2.3.2 Regimes Próprios de Previdência Social

Fazem parte destes regimes os servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que preferiram organizar o seu pessoal segundo um estatuto próprio. Daí afirmar-se que estes servidores são estatutários, ou seja, obedecem a normas especiais contidas em estatuto próprio, por isso, diferentes daqueles aplicados aos trabalhadores da iniciativa privada.

Todos os Estados brasileiros e o Distrito Federal instituíram os seus próprios regimes, com contribuições e benefícios específicos, sempre regidos por leis. A maioria dos municípios brasileiros, entretanto, não possui regimes próprios de previdência. Neste caso, os seus servidores participam obrigatoriamente do RGPS.

Detalhando a estrutura atual da previdência social Wladimir Novais Martinez leciona que embora não ordenado cientificamente, o Sistema Nacional de Previdência Social compõe-se de regimes de direito público e de planos privados, estes últimos divididos em abertos e fechados. O estatal, com a característica notável da publicização, e o Regime Geral de Previdência Social – RGPS, filiando obrigatoriamente prestadores de serviço na iniciativa privada. Complementava-se com o Instituto de Previdência dos Congressistas – IPC, e integrava-se com o regime dos servidores públicos civis e militares da União, de cada um dos 26 Estados, como também do Distrito Federal, e aproximadamente 1.000 institutos previdenciários nos 5.564 Municípios. A previdência complementar fechada abarca cerca de 360 fundos de pensão, patrocinados por 1200 mantenedoras, cobrindo três milhões de participantes; existem mais ou menos 140 companhias seguradoras ou entidades de previdência privada aberta, com igual número de associados.³¹

³¹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 295.

Os Regimes Próprios de Previdência Social - RPPS são disponibilizados para os servidores públicos que detêm cargos efetivos. Os detentores de cargos cuja carreira é típica de Estado (administração da justiça, fiscalização e regulamentação, por exemplo) devem ser contratados pelo regime estatutário e estar vinculados a Regime Próprios, desde que o ente federativo o tenha instituído em prol de seus servidores.

Como exemplo desta vinculação, cite-se a Lei 9.986, de 18/07/2000, que inconstitucionalmente estabeleceu o regime de emprego público para o pessoal das “agências reguladoras”, entidades nas quais seria indispensável que os seus servidores gozassem das garantias próprias do regime de cargo, pois a atividade de regulamentação é típica de Estado. O STF, então, suspendeu liminarmente o artigo 1º, da citada lei, em despacho proferido pelo Ministro Marco Aurélio na ADIn 2.310-1-DF, em 19/12/2000.³²

O universo do RPPS é composto pelos servidores públicos titulares de cargo efetivo na administração direta, autárquica e fundacional, de acordo com a redação do artigo 40 da Constituição Federal de 1988³³.

Da leitura do dispositivo constitucional é possível identificar a primeira característica do RPPS, como sendo a participação direta do ente estatal. Esta participação desenvolve-se em dois níveis: um, presente na obrigação de o Estado, ao lado do servidor, também ser contribuinte do regime; outro, na subjacente característica do RPPS, localizada na relação jurídica existente entre o servidor e o Estado³⁴.

Os regimes próprios de previdência social dos servidores civis devem seguir as diretrizes traçadas pela Lei 9.717/1998, que dispõe sobre regras gerais para organização e funcionamento de tais regimes. Esta norma é de abrangência

³² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 22.ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 240

³³ Artigo 40 da Constituição Federal de 1988: “Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo”.

³⁴ MAGALHÃES FILHO, Inácio. **Lições de Direito Previdenciário e Administrativo no Serviço Público**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2010, p. 38

nacional, devendo ser observada por todos os entes federativos³⁵. O fundamento constitucional, como já exposto, está no artigo 40 da Carta Magna.

Já o regime dos militares segue os ditames da Lei 10.416/2002 e alterações, tendo como fundamento maior o artigo 142, da Constituição Federal.

Os regimes próprios devem garantir, ao menos, os benefícios da aposentadoria e da pensão por morte, sob pena de seus segurados serem obrigatoriamente filiados ao RGPS³⁶.

Inúmeras emendas constitucionais alteram a concepção dos regimes próprios de previdência social. Inicialmente, ele nasce como forma de premiação ao servidor ligado à estrutura estatal. Nesta fase, sequer havia previsão de contribuição para que os servidores usufríssem de prestações previdenciárias.

Com a alteração promovida pela Emenda Constitucional 03/1993 teve início à concepção contributiva dos regimes próprios, com a inclusão do § 6º, no artigo 40, da Constituição, com a seguinte redação: “As aposentadorias e pensões dos servidores públicos federais serão custeadas com recursos provenientes da União e das contribuições dos servidores, na forma da lei”.

Observe-se, todavia, que a regra exposta obrigou a contributividade apenas para os servidores públicos federais, deixando de fora os servidores dos demais entes estatais.

A Emenda Constitucional 20/1998, chamada de reforma da previdência, alterou significativamente o modelo dos regimes próprios. Foi a partir dela que a contributividade dos regimes próprios foi estendida para aos regimes estaduais, distrital e municipais, passando a observar a preservação do equilíbrio econômico, financeiro e atuarial. Segue a redação do artigo 40, dada pela referida Emenda:

Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

A Emenda 20/1998 substituiu as aposentadorias por tempo de serviço em aposentadorias por tempo de contribuição, vedou a contagem fictícia de tempo de

³⁵ Artigo 24, XII, da Constituição Federal de 1988: “Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre”: [...] “XII - previdência social, proteção e defesa da saúde”;

³⁶ Art. 12, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99: “[...] § 3º Entende-se por regime próprio de previdência social o que assegura pelo menos as aposentadorias e pensão por morte previstas no art. 40 da Constituição Federal”.

contribuição, passou a exigir tempo mínimo no cargo e no serviço público para aposentadorias.

As Emendas Constitucionais 41/2003 e 47/2005 foram também responsáveis por diversos ajustes nos regramentos constitucionais dos regimes próprios, tendo como principais alterações o fim da integralidade e da paridade nas aposentadorias dos RPPS. Alterou, também, a forma de contribuição dos servidores, limitando a sua base de cálculo à mesma utilizada pelo RGPS. Condicionou, entretanto, a vigência da nova regra à instituição de uma Previdência Complementar Oficial para os servidores públicos³⁷. Como até então esta Previdência não foi criada em qualquer ente federativo, os servidores continuam recolhendo de acordo com as antigas regras.

2.3.3 Regimes de Previdência Complementar

De acordo com a atual sistemática constitucional, existem dois regimes de previdência complementar, conforme segue:

- a) Regime de Previdência Complementar dos Servidores Públicos;
- b) Regime de Previdência Complementar Privado.

O Regime de Previdência Complementar dos Servidores Públicos está previsto na Constituição Federal (artigo 40, § 14 a § 16, CF/1988). Como mencionado, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, desde que instituíam regime de previdência complementar para os seus respectivos servidores titulares de cargo efetivo, poderão fixar, para o valor das aposentadorias e pensões a serem concedidas por seus regimes, o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

³⁷ Art. 40, §§ 14 a 16, da Constituição Federal de 1988: “[...]§ 14 - A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, desde que instituíam regime de previdência complementar para os seus respectivos servidores titulares de cargo efetivo, poderão fixar, para o valor das aposentadorias e pensões a serem concedidas pelo regime de que trata este artigo, o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201. § 15. O regime de previdência complementar de que trata o § 14 será instituído por lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo, observado o disposto no art. 202 e seus parágrafos, no que couber, por intermédio de entidades fechadas de previdência complementar, de natureza pública, que oferecerão aos respectivos participantes planos de benefícios somente na modalidade de contribuição definida. § 16 - Somente mediante sua prévia e expressa opção, o disposto nos §§ 14 e 15 poderá ser aplicado ao servidor que tiver ingressado no serviço público até a data da publicação do ato de instituição do correspondente regime de previdência complementar”.

A previdência complementar dos servidores ainda não foi instituída, dependendo de lei ordinária de iniciativa do Poder Executivo de cada ente federativo. Alguns estados já enviaram ao Poder Legislativo proposta de lei prevendo a criação de previdências complementares oficiais em prol de seus servidores.

Quando tal regime for criado, será gerenciado por entidades fechadas de previdência complementar, de natureza pública, que oferecerão aos respectivos participantes, planos de benefícios apenas na modalidade de contribuição definida.

Somente mediante a prévia e expressa opção do servidor, este regime poderá ser aplicado àquele que tiver ingressado no serviço público até a data da publicação do ato de instituição do correspondente regime de previdência complementar.

O Regime de Previdência Privada Complementar Privado, previsto no artigo 202 da Constituição, é facultativo e, obviamente, de natureza privada. É organizado de forma autônoma em relação ao Regime Geral de Previdência Social e baseia-se na constituição de reservas que garantam o benefício contratado.

A Emenda Constitucional 20/1998 inseriu no artigo 202 da Constituição Federal diversos dispositivos regulamentadores da previdência complementar privada. Com as alterações promovidas pelo referido diploma legal, passou-se de um estado de baixa regulamentação constitucional sobre a matéria para uma “rica e minudente previsão de dispositivos relativos ao tema da previdência privada”³⁸.

O Regime de Previdência Privada pode ser dividido em duas categorias: Previdência Complementar Fechada e Previdência Complementar Aberta.

Os planos de previdência fechada são os aplicáveis a grupos fechados que contribuem para obter os respectivos benefícios. As empresas costumam atuar como patrocinadoras dos planos de previdência complementar fechada instituídos em prol dos seus empregados. Algumas associações também são responsáveis pela instituição de planos de previdência privada fechada em prol de seus associados, neste caso são chamadas de instituidoras.

Os planos de previdência complementar aberta são os organizados por instituições financeiras e disponibilizados para quem deles tiver interesse em participar. Aqui, não há qualquer requisito impeditivo para adesão, bastando a

³⁸ PULINO, Daniel. **Previdência Complementar**. São Paulo: Conceito, 2011, p. 115.

manifestação de interesse na contratação de algum dos planos oferecidos por qualquer instituição bancária.

O Regime de Previdência Privada Complementar deve ser regulado por lei complementar que assegure ao participante o pleno acesso às informações relativas à gestão de seus respectivos planos. Atualmente, as leis que regulam a matéria são as Leis Complementares 108/2001 e a 109/2001.

2.4 PRINCÍPIOS ESPECÍFICOS DA SEGURIDADE SOCIAL

A teoria das normas jurídicas traça diferenças marcantes entre as normas regras e as normas princípios. Robert Alexy leciona que “a distinção entre regras e princípios é uma das colunas-mestras do edifício da teoria dos direitos fundamentais”³⁹.

Humberto Ávila, em lúcido ensinamento, define e distingue regras de princípios. Segundo ele, as regras são normas imediatamente descritivas, primariamente retrospectivas e com pretensão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhes dá suporte ou nos princípios que lhes são axiologicamente subjacentes, entre a construção conceitual da descrição normativa e a construção conceitual dos fatos. Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção⁴⁰.

Esta excelente definição de Humberto Ávila traça diferenças entre as regras e os princípios quanto aos critérios da natureza do comportamento prescrito, da natureza da justificação exigida e da medida de contribuição para decisão.

Em relação ao critério da natureza do comportamento prescrito, as regras podem ser dissociadas dos princípios quanto ao modo com prescrevem o comportamento. As regras são normas imediatamente descritivas, descrevendo comportamentos que devem ser adotados, e os princípios são normas

³⁹ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 85.

⁴⁰ ÁVILA, Humberto, **Teoria dos Princípios**. 4.ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 70.

imediatamente finalísticas, ocupando-se da finalidade a ser alcançada para promoção de um estado de coisas.

Os princípios possuem caráter deontico-teleológico, estipulando razões para obrigações ou proibições para atingir determinada finalidade. Princípios são normas de dever ser, pois dizem respeito ao estado ideal de coisas. Já as regras são normas mediaticamente finalísticas, estabelecendo indiretamente um fim que deve ser buscado com o comportamento descrito.

As regras, por sua vez, possuem um caráter deotônico-deontológico, estipulando razões para as obrigações, permissões e proibições que decorrem da própria norma que os indica. As duas espécies podem ser analisadas sobre o enfoque comportamental ou finalístico. As regras caracterizam o dever de se adotar o comportamento previsto enquanto os princípios indicam o comportamento necessário para realizar a finalidade definida.

Quanto ao critério da natureza da justificação exigida, as regras podem ser dissociadas dos princípios quanto à justificação necessária à aplicação. A interpretação e aplicação das regras dependem da construção conceitual dos fatos, da norma e da finalidade que lhe dá suporte. Já os princípios demandam uma avaliação da correlação entre estado das coisas como fim e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária⁴¹.

Ao aplicar a regra o intérprete deve justificar com a descrição dos fatos que se enquadra na norma e na sua finalidade. O estado futuro das coisas é imediatamente irrelevante. Então, o elemento argumentativo é menor, bastando a descrição normativa como justificação, salvo se não se adequar na própria finalidade da norma, sendo necessário um poder argumentativo elevado para afastar a aplicação da regra ao caso concreto. A característica da regra não é o modo absoluto do cumprimento, mas a justificativa para a sua não aplicação. No caso dos princípios o que justifica é o próprio elemento finalístico.

O critério da medida de contribuição para a decisão, por seu turno, dissocia princípios e regras quanto ao modo como contribuem para as decisões. Os princípios são primariamente complementares e preliminarmente parciais, pois não geram a solução dos conflitos, mas ajudam a solucioná-lo. As normas são

⁴¹ ÁVILA, Humberto, **Teoria dos Princípio**. 4.ed. São Paulo, Malheiros, 2005, p. 65.

preliminarmente decisivas e abarcantes, pois aspiram a gerar uma solução decisiva para os conflitos⁴².

De acordo com o pensamento de Karl Larenz, seja a decisão baseada em princípios ou em regras, a interpretação das leis com vista à solução de conflitos jurídicos requer o desvendar da valoração nela imposta e seu alcance. A aplicação normativa exige “acolher de modo adequado a valoração contida na norma ao julgar o caso”⁴³. É o que o citado autor chama de “pensamento orientado a valores”⁴⁴.

Segundo a lição de Edvaldo Brito, o conteúdo semântico do signo princípio é o de um critério elaborado pela pragmática (comportamental) da comunicação jurídica e utilizado como base para o discurso deôntico. Por isso, o princípio tanto pode apresentar-se como norma jurídica em um determinado sistema, como pode constituir pautas de valores adotados pelo sistema para inspirar normas jurídicas. São exemplos de tais pautas, a que nega a proteção jurisdicional a quem invoca a sua própria torpeza; a que proscree a interpretação analógica das leis penais; a que estabelece a presunção de legitimidade dos atos do poder público.⁴⁵

Nestes termos, a seguridade social é orientada por uma série de valores. Além dos princípios constitucionais gerais, aplicáveis a quase todos os ramos jurídicos, tais como a solidariedade, o devido processo legal, o direito adquirido, a coisa julgada, a legalidade e, sobretudo, a dignidade da pessoa humana, a seguridade social é dirigida por valores específicos definidos no parágrafo único, do artigo 194, da Constituição Federal de 1988.

Dentre os princípios gerais, destaca-se a importância do valor da dignidade da pessoa humana para a seguridade social, como também a necessidade do bom funcionamento da seguridade social para a efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana. Assim, como um “círculo hermenêutico”⁴⁶ evolutivo, devem ser interpretadas as normas da seguridade social, pois se de um lado deve haver uma conformação das normas securitárias com o princípio da dignidade da pessoa

⁴² ÁVILA, Humberto, **Teoria dos Princípio**. 4.ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 68.

⁴³ LARENZ, Carl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 3.ed. Tradução de José Lamego. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 298.

⁴⁴ LARENZ, Carl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 3.ed. Tradução de José Lamego. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 297.

⁴⁵ BRITO, Edvaldo Pereira de. Princípios Constitucionais Tributários. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Org.). **Caderno de Pesquisas Tributárias** – Vol. 18. Princípios de Direito Tributário. São Paulo: Resenha Tributária, 1993, p. 555.

⁴⁶ LARENZ, Carl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 3.ed. Tradução de José Lamego. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 395.

humana, por outro a efetivação deste fundamento depende da efetividade da seguridade social.

O princípio da dignidade da pessoa humana foi elevado ao *status* de fundamento do Estado Democrático de Direito na Constituição Federal de 1988⁴⁷.

Ricardo Maurício Freire Soares leciona que o “legislador constituinte brasileiro conferiu à ideia de dignidade da pessoa humana a qualidade de norma embasadora de todo o sistema constitucional, que orienta a compreensão da totalidade de catálogo de direitos fundamentais”,⁴⁸ sociais, de nacionalidade, políticos e difusos.

A dignidade da pessoa humana é então garantida por prestações da seguridade social, sendo que somente se pode falar em dignidade humana quando o homem tiver acesso ao mínimo necessário.⁴⁹

Parte-se, então, para uma análise mais detalhada sobre os princípios específicos da seguridade social, esculpidos no parágrafo único do artigo, 194, da Constituição Federal.

2.4.1 Universalidade da Cobertura e do Atendimento

Pode-se segregar a análise do princípio da universalidade em duas partes: a primeira, referente à cobertura e a segunda, referente ao atendimento.

A universalidade da cobertura significa que a proteção da seguridade deve abranger todos os riscos sociais. Os benefícios, então, devem ser instituídos com este objetivo. Classifica-se esta modalidade de universalidade como objetiva, pois se refere ao objeto da relação jurídica previdenciária, que é a prestação de benefícios e serviços.

Saliente-se que muitas ações judiciais no âmbito da saúde são ajuizadas com fundamento no princípio da universalidade da cobertura, tendo em vista que, se todos os riscos sociais devem ser cobertos pela seguridade, esta não pode deixar de prestar um atendimento, sob o argumento de falta de recursos. Obviamente, esta lógica pode ser perfeitamente ponderada com o princípio da reserva do possível e da seletividade, como será visto logo à frente.

⁴⁷ Constituição Federal de 1988: “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana; [...]”

⁴⁸ SOARES, Ricardo Maurício Freire. **O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 135.

⁴⁹ PIERDONÁ, Zélia Luiza. **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: LTr, 2003, p. 50.

Por sua vez, o princípio da universalidade do atendimento prega que todos devem estar cobertos pela proteção social. A saúde e a assistência social estão disponíveis a todos que necessitem dos seus serviços. A previdência é regime contributivo de filiação obrigatória para os que exercem atividade remunerada e abrange também aos segurados que, mesmo sem trabalhar, optam por fazer parte do seguro social na qualidade de segurado facultativo.

Por isso, afirma Wladimir Novaes Martinez que “a seguridade é limitada no seguro social e praticamente ilimitada na seguridade social”⁵⁰, havendo, mesmo na seguridade, um certo “controle em relação à dimensão e características da clientela protegida, pois os encargos crescem na razão direta destes destinatários”⁵¹.

A universalidade do atendimento é a universalidade subjetiva, já que se refere ao sujeito da relação jurídica previdenciária, seja ele o segurado ou o seu dependente.

Para atender ao princípio constitucional da universalidade do atendimento, a legislação previdenciária facultou a filiação mesmo àqueles que não exercem atividade remunerada abrangida pelo sistema. Foi, então, criada a categoria de segurado facultativo, que pode filiar-se ao sistema se assim desejar.

Talvez por isso o constituinte tenha se ocupado em vedar a filiação ao RGPS na qualidade de segurado facultativo a pessoa participante de regime próprio de previdência social⁵². De fato, não faz sentido que um segurado já coberto por regime previdenciário se filie facultativamente a outro regime, duplicando a sua proteção social. Do ponto de vista prático, no entanto, como não é possível impedir a filiação de segurados vinculados a regimes próprios ao RGPS na qualidade de segurados obrigatórios, os servidores públicos que desejam se vincular ao Regime Geral acabam o fazendo com a correspondente inscrição na categoria de contribuinte individual.

⁵⁰ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Princípios de Direito Previdenciário**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2001, p. 107.

⁵¹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Princípios de Direito Previdenciário**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2001, p. 107.

⁵² Artigo 201, da Constituição Federal de 1988: “[...]§ 5º “É vedada a filiação ao regime geral de previdência social, na qualidade de segurado facultativo, de pessoa participante de regime próprio de previdência”.

2.4.2 Uniformidade e Equivalência dos Benefícios e Serviços às Populações Urbanas e Rurais

Wagner Balera e Cristiane Miziara Mussi sintetizam bem a diferença entre a uniformidade e a equivalência. Segundo eles, uniformidade diz respeito às contingências cobertas. Isso significa idênticos benefícios; mesmo rol de benefícios para urbanos e rurais e iguais serviços. Já equivalência diz respeito ao valor; à expressão econômica. O critério de apuração do valor do benefício deve ser o mesmo.⁵³

A Constituição Federal de 1988 igualou os direitos das populações urbanas e rurais. No passado, a população rural podia obter benefícios de valor inferior ao salário mínimo, pois contribuía sobre bases ínfimas. A partir da nova Carta, os benefícios recebidos pelos rurais foram elevados ao patamar do salário mínimo, quando inferiores a este valor, fazendo com que a previdência social passasse a custear benefícios de segurados que não contribuíram, suficientemente, para deles fazer jus⁵⁴.

Não se questiona, aqui, a justa a correlação do benefício à dimensão do salário mínimo, porém os gastos com o acréscimo no valor dos benefícios dos rurais não deveriam ser incluídos, no orçamento securitário, dentro das contas da previdência social, tendo em vista que foi uma ação político-assistencial. A previdência utiliza uma lógica financeira baseada em cálculos atuariais, que não deveria ser quebrada por decisões políticas.

Da mesma forma, a sistemática constitucional anterior permitia que fosse oferecido um “cardápio” mais extenso de benefícios para as populações urbanas em relação aos trabalhadores rurais.

Saliente-se que a própria Constituição Federal traz algumas diferenças em relação aos benefícios e serviços previdenciários das populações urbanas e rurais, sempre com o objetivo de adequar a prestação às características de cada atividade.

Assim, a própria Carta Magna prevê que os trabalhadores rurais podem aposentar-se por idade, com redução de cinco anos. Desta forma, enquanto o trabalhador urbano se aposenta com 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, os

⁵³ BALERA, Wagner; MUSSI, Cristiane Miziara. **Direito Previdenciário**. São Paulo: Método, 2008, p. 42.

⁵⁴ KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 8.ed. Salvador: JusPODIVM, 2011, p. 49.

rurais aposentam-se com 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher. Por outro lado, os benefícios do segurado especial - espécie de trabalhador rural – são limitados a um salário mínimo e independem de comprovação de contribuição.

Ressalte-se, todavia, que qualquer diferenciação entre os benefícios e serviços dos trabalhadores urbanos e rurais deve estar prevista no corpo do texto constitucional, sob pena de poder ser declarada inconstitucional, por afronta ao princípio ora em estudo.

2.4.3 Seletividade e Distributividade na Prestação dos Benefícios e Serviços

Este princípio pode ser estudado por dois prismas: o da seletividade e o da distributividade.

Seletividade na prestação dos benefícios e serviços implica que tais prestações sejam fornecidas apenas a quem realmente necessitar, desde que se enquadre nas situações que a lei definir. Somente poderão usufruir do auxílio-doença, por exemplo, os segurados que se encontrarem em situação de incapacidade temporária para o trabalho. Desta forma, o que realmente este princípio seleciona são os riscos sociais carecedores de proteção. Uma vez selecionado o risco, todas as pessoas que incorrerem na hipótese escolhida farão jus à proteção social.

Para Wladimir Novaes Martinez, “por seleção de prestações se entende a escolha, por parte do legislador, de um plano de benefícios compatível com a força econômico-financeira do sistema nos limites das necessidades do indivíduo”⁵⁵.

Em outra análise, a seletividade serve de contrapeso ao princípio da universalidade da cobertura, pois, se de um lado a previdência precisa cobrir todos os riscos sociais existentes, por outro os recursos não são ilimitados, impondo à administração pública a seleção dos benefícios e serviços a serem prestados. É o chamado princípio da reserva do possível.

Cabe ao poder legislativo “efetuar as escolhas trágicas, ou seja, definir na lei orçamentária onde aplicar os limitados recursos, dentro das ilimitadas demandas da sociedade”⁵⁶.

⁵⁵ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Princípios de Direito Previdenciário**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2001, p. 176.

⁵⁶ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 16. ed. Niterói: Impetus, 2011, p. 67.

O princípio da distributividade é melhor aplicável à previdência e à assistência social. O Poder Público vale-se da seguridade social para distribuir renda entre a população. Isto porque as contribuições são cobradas de acordo com a capacidade econômica dos contribuintes. Assim, uma vez nos cofres previdenciários, os recursos captados são distribuídos para quem precise de proteção.

Isso explica, então, o porquê de o segurado que ganha altos valores decorrentes de seu trabalho, recebe um benefício bem inferior quando necessita. Já o segurado que recebe pequenas ou médias remunerações mantém a sua faixa de ganho ao buscar a proteção previdenciária. Assim, a representatividade da previdência social é crescente quando menor a renda do assistido.

A Previdência Social é a grande distribuidora de renda entre as populações e regiões brasileiras. Basta mencionar que mais de 2/3 dos municípios brasileiros têm como maior fonte de renda da população o pagamento dos benefícios previdenciários pelo INSS, superando até a receita do Fundo de Participação dos Municípios⁵⁷.

Pode-se, então, inferir a existência de dois planos no princípio da distributividade: o vertical e o horizontal. No plano vertical, este princípio conota a redistribuição de renda entre a população, enquanto no plano horizontal significa a redistribuição de renda entre as regiões.

2.4.4 Irredutibilidade do Valor dos Benefícios

O princípio constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios esculpido no artigo 194, § único, IV, da Constituição, de acordo com entendimento já pacificado no STF⁵⁸, garante ao segurado a irredutibilidade do valor nominal da prestação, ou seja, este princípio não permite a redução do benefício.

⁵⁷ FRANÇA, Álvaro Sólón. **Previdência Social e Economia dos Municípios**. 5. ed. Brasília: ANFIP, 2004, p. 14.

⁵⁸ “Ao determinar que 'os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com as suas respectivas datas, com base na variação integral do INPC', o art. 41, II, da Lei 8.213/1991 (posteriormente revogado pela Lei 8.542/1992), não infringiu o disposto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, CF, que asseguram, respectivamente, a irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.” (RE 231.395, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 25-8-1998, Primeira Turma, DJ de 18-9-1998.) **No mesmo sentido**: AI 779.912-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 2-12-2010, Primeira Turma, DJE de 1º-2-2011; RE 569.738-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 31-8-2010, Segunda Turma, DJE de 24-9-2010; AI 545.011-AgR, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 17-8-2010, Segunda Turma, DJE de 17-9-2010; AI 754.999 AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 29-9-2009, Segunda Turma, DJE de 23-10-2009; AI 594.561-AgR, Rel. Min.

Ressalte-se, todavia, que a preservação do valor real do benefício, que busca assegurar o seu reajustamento, preservando, em caráter permanente, o seu poder aquisitivo é também, indubitavelmente garantido pelo texto constitucional, não estando, contudo, inserido como um dos objetivos da seguridade social (art. 194, parágrafo único). Note-se que o artigo 201, § 4º, da Constituição expressamente dispõe que é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei⁵⁹.

Assim, diferentemente da proteção conferida ao salário no Direito do Trabalho⁶⁰, a previdência social protege o valor real dos benefícios concedidos. Aqui, além de não ser permitida a redução do valor nominal recebido, é, também, garantido o reajustamento periódico das perdas inflacionárias por índice definido na forma da lei. Já a proteção trabalhista relativa ao salário é exclusivamente do valor nominal, não sendo garantida qualquer forma de revisão periódica.

No Direito do Trabalho é permitida, inclusive, a redução salarial temporária, desde que efetuada com base em negociação coletiva de trabalho. A irredutibilidade salarial nominal abarca também os complementos salariais, como as gratificações, mas não abarca os suplementos salariais (gorjetas, gueltas e arena, por exemplo).⁶¹

Atualmente, o índice que é utilizado como parâmetro para os reajustes dos benefícios do RGPS é o INPC calculado pelo IBGE, levando-se em conta o rendimento das famílias que possuem renda entre um e oito salários mínimos, sendo o chefe assalariado⁶².

A partir da Medida Provisória 316, convertida na Lei 11.430, de 26/12/2006, o INPC passou a estar previsto no corpo da Lei 8.213/1991. É que o artigo 41-A garante o reajuste anual, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE.

Ricardo Lewandowski, julgamento em 23-6-2009, Primeira Turma, *DJE* de 14-8-2009. **Vide: AI 548.735-AgR**, Rel. Min. Cezar Peluso, julgamento em 18-12-2006, Segunda Turma, *DJ* de 23-2-2007.

⁵⁹ KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 8.ed. Salvador: JusPODIVM, 2011, p. 51-52.

⁶⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2006, p. 753

⁶¹ MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2010, p.393

⁶² Lei 8.213/91: "Art. 41-A. O valor dos benefícios em manutenção será reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE".

A Lei 11.430 ainda dispõe que nenhum benefício reajustado poderá exceder o limite máximo do salário-de-benefício na data do reajustamento, respeitados os direitos adquiridos (§1º do art. 41-A da Lei 8.213/91).

Um tema bastante polêmico é o que se refere à comparação do valor dos benefícios previdenciários com o salário mínimo. Muitos beneficiários costumam acreditar que o reajustamento deve ser efetuado de forma que se mantenha a proporcionalidade em relação ao número de salários mínimos recebidos na época da concessão do benefício. Tal relação, todavia, não existe e nem seria possível, pois a Constituição Brasileira não permite a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim⁶³.

Compreende-se que o fato de o Brasil ter convivido por décadas com uma inflação bastante elevada contribui para que a sua população fosse condicionada a fazer contas tendo como base o salário mínimo. Até o mês de julho de 1994, marco do controle inflacionário com o bem sucedido início do Plano Real, a maior parte dos contratos era firmada tendo como valor de referência o salário mínimo.

Ocorre que, nos últimos anos, o salário mínimo tem sofrido reajustes com percentuais superiores aos índices inflacionários, enquanto os benefícios previdenciários são reajustados em função da inflação (como visto, utilizando o INPC). Em realidade, o salário mínimo tem obtido, com justiça, um maior poder de compra, ou seja, um ganho real.

Uma sociedade que busca a redução das desigualdades sociais deve consolidar uma política de valorização da menor remuneração para que, quem sabe um dia, seja alcançado um salário mínimo capaz de suprir todas as necessidades apontadas na Constituição Federal de 1988: moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social.

Em síntese, o benefício previdenciário deve garantir a preservação do poder de compra originário e o salário mínimo, como política estatal, deve garantir o acréscimo do poder de compra, em nome da justiça social.

O objetivo é que a sociedade possa alcançar, em longo prazo, um salário mínimo digno que possibilite aos beneficiários receberem esta quantia, satisfazendo

⁶³ Art. 7º da Constituição Federal Brasileira: “[...]IV – salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;[...]”

as suas necessidades, efetivando assim o princípio da dignidade da pessoa humana. Exteriorizando um pensamento utópico, se, algum dia, o salário mínimo se aproximar do limite máximo dos benefícios previdenciários todos os segurados poderão dignamente receber o benefício de um salário mínimo, que será traduzido em justiça social.

Por fim, registre-se que o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias dispõe que os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios.

O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 687, que dispõe que a aludida revisão somente é aplicada aos benefícios previdenciários concedidos até a promulgação da Constituição de 1988⁶⁴.

2.4.5 Equidade na Forma de Participação no Custeio

O princípio da equidade é caracterizado pelo que J.J Gomes Canotilho chamou de igualdade justa, pressupondo um juízo e um critério de valoração.⁶⁵

Exprime, então, um sentido de equilíbrio, igualdade e retidão nas relações sociais, bem como na aplicação das normas jurídicas, princípio tipicamente adotado nos regimes solidários de segurança social⁶⁶.

Para se definir a participação no custeio da seguridade social, levar-se-á em consideração a capacidade de cada contribuinte. As contribuições sociais devem ser criadas, atentando-se para este princípio.

Equidade, em bem apertada síntese, significa justiça no caso concreto. Logo, deve-se cobrar mais contribuições de quem tem maior capacidade de pagamento para que se possa beneficiar os que não possuem as mesmas condições.

⁶⁴ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 687**. Brasília, 24/09/2003. DJ de 13/10/2003, p. 5. A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988.

⁶⁵ CANOTILHO, J. J Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7.ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 428.

⁶⁶ NEVES, Ilídio das. **Dicionário Técnico e Jurídico de Proteção Social**. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 322-323.

Este princípio está alinhado ao da distributividade na prestação dos benefícios e serviços, pois as contribuições devem ser arrecadadas de quem tenha maior capacidade contributiva para ser distribuída para quem mais necessita. Relaciona-se, também, com o princípio tributário da capacidade contributiva.⁶⁷

Afirma Wladimir Novaes Martinez que este princípio é uma norma securitária abundante, praticamente desnecessária diante do disposto no artigo 150, II, da Constituição Federal, que veda a instituição de tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente^{68 69}.

A progressividade das alíquotas de contribuição de determinados segurados e as alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas para determinados ramos empresariais são, desta forma, reflexos do princípio da equidade na participação do custeio.

Também, o tratamento diferenciado dispensado a microempresas e empresas de pequeno porte pode ser justificado com base neste princípio.

Nesta mesma linha, a Emenda Constitucional 41 (Reforma da Previdência) inseriu o parágrafo 12 no artigo 201 da CRFB/1988, posteriormente alterado pela Emenda Constitucional 47, criando um sistema especial de inclusão previdenciária para trabalhadores de baixa renda e àqueles sem renda própria que se dediquem exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, desde que pertencentes a famílias de baixa renda, garantindo-lhes acesso a benefícios de valor igual a um salário-mínimo.

Tal sistema atende ao princípio da equidade ao dar tratamento especial para trabalhadores que ficariam excluídos do sistema protetivo por não terem condições de arcar com um alto custo mensal de contribuição previdenciária.

A sistemática de contribuição constitucionalmente prevista para o segurado especial, trabalhador rural em regime de economia familiar, esta totalmente alinhada com os princípios da equidade e da distributividade. O art. 195, § 8º, da Constituição Federal de 1988 define que o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e

⁶⁷ PIERDONÁ, Zélia Luiza. **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: LTr, 2003, p. 58.

⁶⁸ Artigo 150 da Constituição Federal de 1988: “Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: [...]II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;”

⁶⁹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Princípios de Direito Previdenciário**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2001, p. 149.

o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção.

Este mecanismo contributivo privilegia milhares de pequenos trabalhadores rurais que seriam incapazes de verter contribuições mensais para garantir a filiação ao seguro social e, fatalmente, ficariam alijados do sistema protetivo. Como o recolhimento somente faz-se necessário quando da comercialização da produção, é possível até que o trabalhador rural usufrua de benefícios previdenciários sem prévia contribuição, bastando que tal segurado comprove apenas o exercício da atividade rural.

2.4.6 Diversidade da Base de Financiamento

Em nome da segurança do sistema de seguridade social, este princípio impõe aos legisladores que formatem o financiamento da seguridade de forma mais ampla possível, com a cobrança de contribuições sociais incidentes sobre diversas bases contributivas.

O objetivo deste ordenamento é diminuir o risco financeiro do sistema protetivo. Quanto maior o número de fontes de recursos, menor será o risco de a seguridade sofrer, inesperadamente, grande perda financeira.

Ensina Fábio Zambitte Ibrahim que “a ideia de diversidade da base de financiamento é apontar para um custeio da seguridade social o mais variado possível, de modo que as oscilações setoriais não venham a comprometer a arrecadação das contribuições”⁷⁰.

Baseado neste princípio, o próprio constituinte, ao esmiuçar as bases de financiamento da seguridade social no artigo 195 da Constituição Federal de 1988, definiu diversas fontes de custeio para o sistema. Possibilitou, assim, a instituição de contribuições das empresas sobre a folha de salários, a receita ou faturamento e lucro; dos segurados sobre as suas remunerações; sobre o concurso de prognósticos e, ainda, do importador, sobre a operação de importação.

⁷⁰ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 16. ed. Niterói: Impetus, 2011, p. 72

O constituinte possibilitou, ainda, que, mediante lei complementar, outras bases de contribuições pudessem ser instituídas para financiar a seguridade social⁷¹.

É de fundamental importância para o desenvolvimento deste trabalho, ressaltar que qualquer proposta tendente a concentrar o financiamento da seguridade social em poucas bases contributivas deve ser entendida como inconstitucional, ofendendo ao princípio da diversidade da base de financiamento.

2.4.7 Caráter Democrático e Descentralizado da Administração

A Constituição Federal de 1988 estabelece que a seguridade social deve ser administrada de forma democrática e descentralizada, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

Observe-se que este texto foi alterado pela Emenda Constitucional 20/1998. Anteriormente a este diploma, mencionava-se apenas a necessidade de participação da comunidade, em especial trabalhadores, empresários e aposentados, sem instituir a gestão nos moldes atuais⁷².

A gestão quadripartite da seguridade social deve contar com a participação de representantes de todos os grupos que se relacionam diretamente com a seguridade social. Estão incluídos, então, representantes das seguintes categorias:

- a) Governo - responsável direto pela administração do sistema;
- b) Trabalhadores - têm interesse em manter o sistema sólido e sustentável para dele se beneficiar, futuramente;
- c) Empregadores - vertem boa parte das suas receitas para o financiamento do sistema e desejam saber como seus recursos estão sendo aplicados;

⁷¹ Artigo 195, da Constituição Federal: “[...]§ 4º - A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I”.
Constituição Federal: “Art. 154. A União poderá instituir: I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição”.

⁷² Artigo 194, parágrafo único, VII, da Constituição Federal de 1988: Texto anterior a EC 20/98 - “[...] VII - caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa, com a participação da comunidade, em especial de trabalhadores, empresários e aposentados”. Texto pós EC 20/98 - “[...]VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados”.

d) Aposentados - têm interesse em manter o sistema sólido e perene, pois são por ele sustentados.

Para atender a este princípio, foram criados diversos conselhos de estrutura colegiada, como o Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS, Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, Conselho de Previdência Social – CPS, Conselho de Gestão da Previdência Complementar - CGPC, entre outros⁷³.

De acordo com o artigo 3º, da Lei 8.213/1991, o Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS, órgão superior de deliberação colegiada, terá como membros:

I- seis representantes do Governo Federal;

II- nove representantes da sociedade civil, sendo:

- a) três representantes dos aposentados e pensionistas;
- b) três representantes dos trabalhadores em atividade;
- c) três representantes dos empregadores.

Os membros do Conselho Nacional de Previdência Social e seus respectivos suplentes serão nomeados pelo Presidente da República. Os representantes titulares da sociedade civil têm mandato de dois anos, podendo ser reconduzidos, de imediato, uma única vez (art. 3º, § 1º, da Lei 8.212/1991).

Os representantes dos trabalhadores em atividade, dos aposentados, dos empregadores e seus respectivos suplentes serão indicados pelas centrais sindicais e confederações nacionais, gozando de estabilidade no emprego, da nomeação até um ano após o término do mandato de representação, somente podendo ser demitidos por motivo de falta grave, regularmente comprovada por meio de processo judicial (art. 3º, § 7º, da Lei 8.213/1991).

2.5 PREVIDÊNCIA SOCIAL: A DUALIDADE ENTRE DIREITO E DEVER FUNDAMENTAL

A evolução da importância dos direitos fundamentais, nas últimas décadas, pode ser facilmente percebida pelos estudiosos das ciências jurídicas.

⁷³ KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 8.ed. Salvador: JusPODIVM, 2011.p. 55

A característica da universalidade, atribuída aos direitos fundamentais, implica que todos os seres humanos sejam por eles protegidos, independente de sua situação social, política, econômica, sexo, idade, raça ou nacionalidade.

Sabe-se, todavia, que, para a efetivação de certos direitos fundamentais, há necessidade de disponibilização de recursos financeiros.

Neste tópico, é bom que se diga, influenciado pelo doutrinador português José Casalta Nabais, autor da obra “O Dever Fundamental de Pagar Impostos”⁷⁴, enfoca-se, principalmente, nos “deveres humanos”, que são capazes de implementar os tão importantes “direitos humanos”.⁷⁵

Na realidade do sistema constitucional brasileiro, é possível, por óbvio, reconhecer a grande importância das contribuições sociais para a implementação dos direitos fundamentais.

Ressalte-se que o artigo 195 da Constituição Federal Brasileira prevê que o sistema nacional de seguridade social será financiado por toda sociedade, a partir do recolhimento de contribuições sociais incidentes sobre a receita ou faturamento, sobre o lucro, sobre a folha de pagamento, sobre a remuneração dos trabalhadores e demais segurados da previdência social, sobre os concursos de prognósticos e, finalmente, sobre a importação de bens ou serviços.

Estas contribuições sociais devem ser aplicadas integralmente – desprezando aqui a DRU (Desvinculação das Receitas da União), que autoriza que 20% dos recursos da seguridade social sejam deslocados para o caixa único da União – nas áreas da seguridade social, quais sejam, saúde, previdência e assistência social.

Dentre os subsistemas de seguridade social, este estudo focará na área da previdência social. Observe-se que, de acordo com o art. 167, XI, da Constituição Federal Brasileira⁷⁶, as contribuições sociais previstas nos artigos 195, I, “a” e 195, II, do mesmo Diploma (contribuição patronal sobre a folha de pagamento e contribuição dos segurados da previdência social) devem ser destinadas, exclusivamente, ao pagamento de benefícios e serviços da previdência social.

⁷⁴ NABAIS, José Casalta. **O Dever Fundamental de Pagar Impostos**. Coimbra: Almedina, 2009.

⁷⁵ Na mesma linha de pensamento, de que o dever de pagar impostos constitui um verdadeiro dever fundamental, ver: TIPKE, Klaus; YAMASHITA, Douglas. **Justiça Fiscal e o Princípio da Capacidade Contributiva**. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 15.

⁷⁶ Artigo 167, XI, da Constituição Federal Brasileira: “Art. 167. São vedados [...] XI - a utilização dos recursos provenientes das contribuições sociais de que trata o art. 195, I, a, e II, para a realização de despesas distintas do pagamento de benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201”.

Assim, o que se pretende demonstrar é a existência de um dever fundamental de pagar as contribuições previdenciárias como forma de possibilitar a efetivação do direito fundamental à previdência social.

Norberto Bobbio comenta a dicotomia entre direito e dever: “Com uma metáfora usual, pode-se dizer que direito e dever são como o verso e o reverso de uma mesma moeda. Mas qual é o verso e qual é o reverso? Depende da posição com que olhamos a moeda”.⁷⁷

Na linha deste pensamento dualista entre dever e direito é que se transcreve bela poesia do médico e também bacharel em direito, Dr. José Américo Silva Fontes, que serve de inspiração para o estudo dos deveres fundamentais.

**“O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA.
(Não há Oceano de Direitos em Deserto de Deveres).
(Homenagem ao mestre e amigo Professor Fernando Figueira)**

**Triste, descrente e aviltada cidadania,
de dever tão pobre... de direito em demasia.
Falso céu de ilusões que a todos inferniza.
O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA.**

**Dever e direito em total desarmonia,
abominável destino de nossa cidadania,
que beneficia mais a quem menos concretiza.
O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA .**

**Comissão de Direitos Humanos é cidadania,
de Deveres Humanos, não, realidade utopia,
delírio de tantos, que a todos martiriza.
O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA.**

**Só atingiremos nossa plena cidadania
quando o dever for também motivo de alegria,
a mesma da vantagem fácil, que tudo ameniza.
O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA.**

**Direito mania e Dever antipatia,
contraste nítido aqui se evidencia :
este é doloroso, aquele sempre suaviza.
O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA.**

**Dever é dívida amarga que a todos angustia;
direito é manjar dos deuses, que sempre delicia.
Cidadania existe no Dever Amor que humaniza.
O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA.**

**Criança recém-nascida, exemplo de cidadania,
Nos seios da mãe trabalha com sabedoria;
Dever/Direito – em uníssono – aqui se harmoniza.**

⁷⁷ BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier Campus, 2004, p. 53.

O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA.

**Mas, quando seus direitos de cidadania
faltam e algo o amargura, o bebê tudo fantasia
e o peito da doce mãe é ternura suave de brisa.
O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA.**

**No terno exemplo materno, que bom seria ! :
se o homem, no seu seio, acalentasse a cidadania
no dever cumprido e em tudo que solidariza.
O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA.**

**E todos seriam iguais... e não mais haveria
discriminação, pobreza, dor e hipocrisia ;
não mais deficiências que o ser escraviza.
O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA.**

**Nesse dia, Tiago de Mello se orgulharia,
“... porque não mais o homem do outro duvidaria”...
porquanto só um belo amor com outro rivaliza.
O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA.**

**E o homem, livre da algema que o prendia,
amará os animais, os vegetais, a ecologia,
seu semelhante, e do vil metal terá ojeriza.
O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA.**

**Feliz o dia em que não mais se elogiaria
o homem que cumpre seu dever de cidadania,
pois todos se solidarizariam com quem precisa.
O SONHO DO DIREITO SÓ O DEVER REALIZA.**

**E nesse fantástico e inesquecível dia,
Dever/Direito em amor se transmutaria,
Liberdade em vida plena se transformaria,
E, em cada gesto do homem, Deus se realizaria.
... E DO DEVER O DIREITO SE ORGULHARIA”⁷⁸.**

2.5.1 A Previdência Social como Direitos Humanos

Na evolução dos direitos sociais, ao longo dos anos, novos direitos vão se agregando ao rol das garantias existentes. A busca pela redução das desigualdades elevou os direitos sociais à categoria de direitos fundamentais, comumente classificados como de 3ª geração ou de 3ª dimensão, como hoje se prefere chamar.

A previdência social é usualmente fixada como um direito humano de 2ª geração, devido à proteção individual que proporciona aos beneficiários, atendendo às condições mínimas de igualdade. Ressalte-se, todavia, que os riscos sociais cobertos pela previdência social são problemas de toda a sociedade e não somente

⁷⁸ FONTES, José Américo Silva. **Sentimentos**. Disponível em: <<http://www.ijasf.com.br/sentimentos.pdf>>. Acesso em: 15 jul. 2011.

do beneficiário diretamente atingido, o que deixa claro a fraqueza do argumento utilizado para esta classificação⁷⁹.

Os direitos sociais, incluindo os direitos previdenciários, tardaram a ser admitidos no âmbito internacional. Inicialmente, somente eram considerados direitos humanos as garantias relativas à liberdade formal, incluindo direitos civis e políticos. Com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, a qual passa a prever alguns direitos sociais, incluindo, mesmo que indiretamente, a própria previdência social⁸⁰. O artigo XXII da citada Declaração dispõe que toda pessoa tem direito à segurança social e à realização, pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

A previdência social, atualmente, pode ser facilmente visualizada como direito fundamental⁸¹. Observe-se que não há que se falar em promoção estatal da dignidade da pessoa humana, sem que haja um sistema previdenciário forte.

Isso ocorre devido ao fato de a previdência social ser o único dos três subsistemas de seguridade social em que há uma obrigatoriedade de contribuição. De fato, a contributividade compulsória previdenciária é o pilar de sustentação de todo o sistema nacional de seguridade.

Afirma-se isso porque sem a compulsoriedade de filiação e contribuição o financiamento dos direitos sociais não seria viável, uma vez que, sendo facultativa a inclusão nos regimes públicos de seguro social, fatalmente o número de contribuintes seria bastante reduzido, devido à miopia social (a sociedade só consegue enxergar de perto, sendo incapaz, em regra, de poupar para o futuro). Desta forma, para a promoção do bem-estar social, o Estado teria altos custos assistenciais, pois a esmagadora maioria dos idosos não estaria coberta pela previdência social.

Note-se que o objetivo primário da previdência é a garantia da dignidade da pessoa humana, a partir da cobertura dos infortúnios, ou seja, o objetivo é, sem dúvida, a proteção social dos indivíduos que dele fazem parte, buscando cobrir os

⁷⁹ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 16.ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011, p.77.

⁸⁰ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 16.ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011, p.78

⁸¹ Na concepção adotada neste trabalho os direitos fundamentais são os essenciais para a concretização da dignidade da pessoa humana.

riscos sociais, chamados modernamente de necessidades sociais. Para atingir esta proteção social, o Estado deve mapear os riscos sociais com a finalidade de criar uma malha de benefícios capaz de socorrer os beneficiários que se encontrem nas situações seletivas definidas pela legislação previdenciária. Cada risco social considerado relevante deve ser contemplado com um benefício previdenciário que garanta a sua cobertura, ou seja, o sistema deve atuar na desordem social.⁸²

Mas, qual a definição de risco social? Risco social é a possibilidade de o segurado ficar sem condições de prover o próprio sustento e o de sua família. Neste momento, o segurado deve ser suportado pelo braço do Estado representado pela Previdência Social.

Obviamente, a previdência social somente pode cobrir os riscos fixados na lei, desde que cumpridos os requisitos por ela impostos.⁸³

De acordo com Wladimir Novaes Martinez “proteção quer dizer prevenção, cuidado, defesa, atuação conducente a evitar danos às pessoas, mas também o atendimento de necessidades de variada gama”. Proteção social é a soma comunitariamente conjugada de ações pessoais, anônimas ou identificadas, solidárias e sistematizadas.⁸⁴

A proteção social é, pois, um dos papéis do Estado Democrático de Direito e pode ser sintetizada no dever do Estado de cobertura dos riscos sociais e da garantia de um mínimo necessário à dignidade da pessoa humana.

Assim, cada risco social considerado relevante pelos legisladores deve ser coberto por um benefício previdenciário. Assim, o risco social da morte deve ser coberto pela pensão por morte, o risco da invalidez total e permanente deve ser contemplado com aposentaria por invalidez, o risco da maternidade deve ser coberto pelo salário-maternidade, o risco da idade avançada pela aposentadoria por idade...

A solidariedade do sistema, é, também, uma característica dos regimes previdenciários públicos que ajuda a compreender a previdência social como direito fundamental. Como já demonstrado, este princípio não é exclusivo da previdência social, estando esculpido no art. 3º, I, da Constituição Federal de 1988⁸⁵. Por meio

⁸² BALERA, Wagner. **Sistema de Seguridade Social**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 13.

⁸³ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário** – Tomo II Previdência Social. 2.ed. São Paulo: LTr, 2000, p. 102.

⁸⁴ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário** – Tomo II Previdência Social. 2.ed. São Paulo: LTr, 2000, p. 51.

⁸⁵ Neste trabalho se considera a solidariedade (tratada expressamente como um dos objetivos da República Federativa do Brasil no art. 3º, I, CF/88), como um dos princípios aplicáveis à seguridade

dele, tem-se em vista não a proteção de indivíduos isolados, mas de toda a coletividade.

Note-se, então, que a solidariedade é típica dos regimes públicos de previdência social, organizados valendo-se do modelo de repartição simples. Se o regime público busca a proteção social, diferentemente do modelo privado de capitalização, que busca a proteção individual, o tempo de contribuição não deveria ser fator exclusivo para se alcançar o direito ao benefício de aposentadoria.

Nesta ótica, é um erro a afirmativa de que “as pessoas contribuem durante determinado tempo para fazer jus a sua aposentadoria”. Os que defendem esta ideia não são suportados por qualquer embasamento teórico. Em verdade, os segurados contribuem para os regimes públicos de previdência devido ao caráter compulsório do sistema, que objetiva combater a miopia individual (pouca importância dos mais jovens em relação ao futuro) e a solidariedade previdenciária, garantidora do pagamento de benefícios mesmo àqueles com cotização insuficiente.⁸⁶

Desta forma, as contribuições são efetuadas em prol de todo o sistema, sem que necessariamente os segurados sejam contemplados com benefícios em razão do valor aportado. Por outro lado, um segurado que se filiou à previdência social e, no mês seguinte, necessitou-se aposentar-se por motivo de invalidez permanente será socorrido pelo Sistema Nacional de Seguridade Social.

2.5.2 Noção de Dever Fundamental

O tema dos deveres fundamentais tem sido bastante esquecido pela doutrina, como já denunciado desde a introdução deste tópico. Destaca-se, no entanto, uma forte produção da doutrina portuguesa sobre este tema, a exemplo do livro “O Dever Fundamental de Pagar Impostos” de José Casalta Nabais⁸⁷ e do capítulo específico sobre deveres fundamentais escrito por J.J. Gomes Canotilho⁸⁸, no seu famoso manual de Direito Constitucional.

social, apesar de não estar expressamente arrolada dentre os princípios específicos da seguridade social (art. 194, parágrafo único, CF/88).

⁸⁶ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 16.ed. Rio de Janeiro. Impetus, 2011, p. 30.

⁸⁷ NABAIS, José Casalta. **O Dever Fundamental de Pagar Impostos**. Coimbra: Almedina, 2009.

⁸⁸ CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7.ed. Coimbra: Almedina, 2003.

Tal esquecimento ocorre, em grande parte, porque o significado originário da ideia de Estado de Direito remonta à luta para desmontar um antigo modelo autoritário e sem limite de poder do Estado Absoluto.⁸⁹

A ideia que vigorava era a de que para se alcançar o desenvolvimento econômico e a eficiência governamental era necessária uma dose de autoritarismo, justificando o Estado de Direito.⁹⁰

A noção de Estado de Direito evoluiu, não bastando apenas que o Estado fosse limitado por suas próprias leis, mas que toda a regulamentação da limitação do poder estatal se originasse da vontade popular. Na doutrina moderna, então, a utilização do termo Estado de Direito foi substituída pela expressão “Estado Democrático de Direito”, em claro combate ao Estado Ditatorial, que cumpre as leis que ele mesmo cria, constituindo-se, formalmente, em um Estado legal.⁹¹

O Estado de Direito ou posteriormente o Democrático de Direito nasce, então, com o objetivo de fornecer as garantias necessárias para a efetivação da cidadania. Por esta razão, o foco originário estava nos direitos fundamentais.

No Estado contemporâneo, todavia, as garantias aos direitos têm cada vez mais ganhado espaço, perdendo, de certa forma, o necessário equilíbrio do binômio dever/direito, necessário, paradoxalmente, para a própria efetivação de determinadas espécies de direitos fundamentais.

Neste sentido, as novas constituições do pós-guerra, notadamente a Constituição Italiana de 1947 e a Lei Fundamental da República Federal da Alemanha de 1949, assim como, tardiamente, a Constituição Portuguesa de 1976, a Espanhola de 1978, e até mesmo a do Brasil de 1988 preocuparam-se, de uma maneira dominante ou praticamente exclusiva, com os direitos fundamentais ou com os limites ao poder que estes se traduzem, deixando de lado os deveres fundamentais.⁹²

⁸⁹ NABAIS, José Casalta. **O Dever Fundamental de Pagar Impostos**. Coimbra: Almedina, 2009, p. 16

⁹⁰ FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Estudos de Filosofia do Direito**. São Paulo: Atlas, 2002, p. 281

⁹¹ JJ Gomes Canotilho diferencia o Estado de Direito do Estado democrática de Direito. Para ele um Estado constitucional não é nem deve ser apenas um estado de Direito, devendo se estruturar como um Estado de Direito Democrático, ou seja, com uma ordem de domínio legitimada pelo povo. Nesta ótica, a articulação do direito e do poder no Estado constitucional significa que o poder do Estado deve organizar-se e exercer-se em termos democráticos. Vide: CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7.ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 98.

⁹² NABAIS, José Casalta. **O Dever Fundamental de Pagar Impostos**. Coimbra: Almedina, 2009, p. 17.

Lembra J.J. Canotilho que os deveres fundamentais são também referidos como categorias jurídico-internacionais na Declaração Internacional dos Direitos do Homem (art. 29.º/1), no Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos (Preâmbulo), na Convenção Americana dos Direitos do Homem (art. 29.º/7).⁹³

A ideia dos deveres fundamentais pode, assim, ser entendida como o outro lado dos direitos fundamentais ou como uma categoria autônoma, como prefere J.J. Gomes Canotilho. Explica o citado professor que os que pensam que os deveres fundamentais são oriundos dos direitos fundamentais acreditam que como ao titular de um direito fundamental corresponde, em princípio, um dever por parte de outro titular, poder-se-ia dizer que o particular está vinculado aos direitos fundamentais como destinatário de um dever fundamental.⁹⁴

Sobre esta discussão, o que é realmente relevante para o escopo deste trabalho é ressaltar a importância dos deveres fundamentais para a efetivação dos direitos fundamentais, ou seja, sem o cumprimento prévio de certos deveres não haveria, como consequência, possibilidade de concessão de certos direitos.

Note-se que o fundamento dos deveres fundamentais pode ser encontrado na dimensão objetiva dos direitos fundamentais. Na lição de Dirley da Cunha Júnior sobre a dimensão objetiva dos direitos individuais, ele extrai que uma consequência relevante da aceção axiológica da dimensão jurídico-objetiva dos direitos fundamentais consiste na aceitação de que os direitos fundamentais devem ter a sua eficácia aferida não só sob o ângulo do indivíduo perante o Estado, mas também sob o ângulo da comunidade na qual o indivíduo se encontra inserido.

Assim, em razão desta implicação, o exercício dos direitos subjetivos pelo indivíduo está sujeito ao seu reconhecimento pela comunidade da qual faz parte, de modo que é plenamente justificável e legítima, com base nesta dimensão axiológica e objetiva de direitos fundamentais, a adoção de restrições aos direitos subjetivos individuais ante os interesses superiores da comunidade, e até a limitação do conteúdo e alcance destes direitos, desde que preservado o núcleo essencial destes, ou seja, seu conteúdo mínimo. Daí afirmar-se, em doutrina, que em face desta dimensão objetiva dos direitos fundamentais se explica, por exemplo, a imposição do uso de cinto de segurança: o livre arbítrio do condutor de veículo perde

⁹³ CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7.ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 532.

⁹⁴ CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7.ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 532.

alcance diante do valor constitucional vida ou integridade física dos indivíduos, cuja proteção é requerida do Estado em cumprimento de suas finalidades.⁹⁵

Por tudo o que foi tratado, pode-se definir os deveres fundamentais como deveres jurídicos dos homens que podem ser exigidos pela comunidade, por ter grande relevância para a efetivação de direitos fundamentais. Observe-se que os deveres fundamentais, em última instância, buscam sempre a proteção dos direitos fundamentais.

2.5.3 O Dever Fundamental de Pagar Contribuições Previdenciárias

Como já ressaltado, pode-se afirmar que há um dever fundamental sempre que o cumprimento de uma obrigação é essencial para a efetivação de um direito fundamental.

Assim, o direito fundamental à seguridade social, englobando os subsistemas de saúde, assistência social e previdência social, é dependente do dever fundamental de recolhimento das contribuições sociais destinadas ao financiamento das áreas securitárias.

É o artigo 195 da Constituição Federal Brasileira que define a forma de financiamento da seguridade social, impondo à sociedade o dever fundamental de recolher as contribuições sociais incidentes sobre a receita ou faturamento, sobre o lucro, sobre a folha de pagamento, sobre a remuneração dos trabalhadores e demais segurados da previdência social, sobre os concursos de prognósticos e, finalmente, sobre a importação de bens ou serviços.

Dentre as citadas contribuições, a contribuição patronal sobre a folha de pagamento e a contribuição dos segurados da previdência social devem ser destinadas, exclusivamente, ao pagamento de benefícios e serviços da previdência social (art. 167, XI, CF/88).

O recolhimento destas contribuições é o que coletivamente garante a efetivação do direito fundamental à previdência social. Ressalte-se, aqui, que, individualmente, o segurado pode ser beneficiado, em casos específicos, sem que haja o respectivo recolhimento de contribuição previdenciária. O empregado, por exemplo, não pode ser individualmente penalizado pela ausência, dolosa ou

⁹⁵ CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 4.ed. Salvador: JusPodivm, 2010, p. 611.

culposa, de recolhimento das contribuições devidas pelo seu empregador, sendo-lhe, nesta situação, garantidos todos os direitos previdenciários, desde que comprove o vínculo empregatício⁹⁶.

Expandindo-se, no entanto, este caso individual para toda a coletividade, não haveria disponibilidade de recursos para o pagamento de benefícios, se todos os empregadores deixassem de recolher as contribuições, sendo inviável recorrer ao princípio da solidariedade para arcar com o pagamento dos benefícios, como é possível de se fazer em situações individuais de inadimplemento de obrigação previdenciária.

Não se pode deixar de ressaltar a importância do cumprimento de algumas obrigações acessórias que afetam, diretamente, o exercício do direito fundamental à previdência social.

A entrega da Guia de Recolhimento de FGTS e Informações a Previdência Social – GFIP⁹⁷ é essencial para que o banco de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS seja alimentado, possibilitando a rápida identificação por parte da Autarquia Previdenciária da relação jurídica previdenciária e do seu aspecto quantitativo (valores dos salários-de-contribuição).

Outro exemplo de relevante obrigação acessória é o da elaboração e entrega ao trabalhador exposto a agente nocivo, prejudicial à saúde e à integridade física do seu Perfil Profissiográfico Previdenciário⁹⁸, que se constitui em um histórico laboral do empregado, fundamental para a concessão do benefício da aposentadoria especial com redução do tempo de contribuição para 25 anos, 20 anos ou 15 anos, a depender do caso.

O pagamento de contribuições previdenciárias pode ser alçado ao “status” de dever fundamental pela importância da própria previdência social para a garantia da dignidade da pessoa humana.

⁹⁶ Lei 8.213/91: “Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições: I - referentes ao período a partir da data da filiação ao Regime Geral de Previdência Social, no caso dos segurados empregados e trabalhadores avulsos referidos nos incisos I e VI do art. 11; [...]”.

⁹⁷ Lei 8.212/91: “Art. 32. A empresa é também obrigada a:[...] IV – declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS; [...]”

⁹⁸ Lei 8.213/91, art. 58: “[...] § 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Nas situações em que o trabalhador está impossibilitado de exercer o seu ofício por ter sofrido algum infortúnio é o seguro público compulsório que deve lhe garantir a subsistência para preservar a sua dignidade.

Sem previdência social não há como se falar em dignidade da pessoa humana, pois ou os trabalhadores seriam obrigados a trabalhar mesmo quando incapacitados ou não aufeririam qualquer recurso para sua subsistência durante o período de incapacidade. Perceba-se que ambas as situações relatadas feririam a dignidade da pessoa humana.

Se não fosse o recolhimento de contribuições previdenciárias, que garante o funcionamento do sistema previdenciário, os idosos seriam obrigados a exercer atividades remuneradas, mesmo quando completamente inaptos, devido ao desgaste físico causado pelo tempo.

Como pensar em dignidade, se uma mãe trabalhadora tivesse que sair da maternidade diretamente para a empresa para exercer as suas atividades? Que tipo de sociedade se teria caso não déssemos proteção aos nascituros e a oportunidade da amamentação?

A proteção à família em caso de falecimento do provedor, garantida pelo benefício de pensão por morte também é de fundamental importância para a dignidade da pessoa humana.

Desta forma, se os deveres fundamentais são deveres jurídicos que podem ser exigidos pela comunidade, por ter grande relevância para a efetivação de direitos fundamentais, não há como se excluir do rol deveres fundamentais a obrigação de pagamento de contribuições previdenciárias, única forma de efetivar a dignidade da pessoa humana, pois, como citado na bela poesia de Dr. José Américo Silva Fontes, “o sonho do direito só o dever realiza”⁹⁹.

⁹⁹ FONTES, José Américo Silva. **Sentimentos**. Disponível em: <<http://www.ijasf.com.br/sentimentos.pdf>>. Acesso em: 15 jul. 2011.

3 O ATUAL MODELO DE FINANCIAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL BRASILEIRO

Neste capítulo, pretende-se analisar o atual modelo de financiamento da previdência social brasileira. Para tanto, inicia-se o estudo tratando da natureza jurídica da contribuição previdenciária, ou seja, da essência desta espécie exacional.

A localização da contribuição previdenciária no ordenamento jurídico será também objeto de estudo, em que se tentará identificar o seu posicionamento frente às demais imposições estatais.

Em breve exposição indicar-se-á quais são os sujeitos da relação jurídica de custeio previdenciário a fim de determinar os seus sujeitos ativos e passivo.

O fato gerador da contribuição previdenciária também será apontado, colhendo os diferentes posicionamentos doutrinários e jurisprudências a respeito do tema.

Explorar-se-á, porém sem grande riqueza de detalhes, a base de cálculo da contribuição previdenciária, distinguindo-a do conceito trabalhista de remuneração.

Por fim, estudar-se-á as contribuições previdenciárias em espécie, tratando da contribuição dos segurados e dos tomadores de serviço, inclusive das substitutivas da parte patronal e das empresas optantes pelo Simples Nacional.

3.1 A PROBLEMÁTICA ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

3.1.1 Concepção de Natureza Jurídica

De acordo com o pensamento fenomenológico, para se definir a natureza jurídica de determinado instituto, é necessário, segundo a amplamente divulgada teoria de Edmund Husserl, efetuar a redução eidética, ou seja, reduzir o instituto à sua essência¹⁰⁰.

¹⁰⁰ HUSSERL, Edmund. **Idéias para uma Fenomenologia Pura e Para uma Filosofia Fenomenológica**. Tradução Márcio Suzuki. Aparecida: Idéias & Letras, 2006, p. 152.

Assim, uma vez reconhecido o objeto ideal, o objeto da percepção, procura-se efetuar a sua redução eidética, ou seja, redução à ideia (do grego “eidos”, que significa ideia ou essência).

A redução do objeto consiste na sua análise em busca de encontrar o seu verdadeiro significado. O objetivo da redução à essência é o de tentar reduzir a margem de subjetividade na análise do objeto, tentando enxergar o alvo do estudo de forma real, fugindo da própria percepção do sujeito que analisa o objeto, que pode o trair.

Apoia-se nesta teoria, para afirmar que a compreensão da natureza jurídica de determinado instituto deve partir da redução do objeto de estudo à sua essência.

Por outro lado, na visão eminentemente positivista, como o objeto da Ciência do Direito seria a norma positiva, a natureza jurídica de uma figura seria dada pelo respectivo regime jurídico¹⁰¹.

Com razão, entende Marco Aurélio Greco que “o regime jurídico deve ser diferenciado da natureza, ou essência da figura. A natureza de uma figura jurídica não é dada pelo seu regime jurídico; o regime jurídico é o perfil formal de determinada entidade, mas não a própria entidade.”¹⁰²

Arremata o citado autor que não há dúvida que, identificada a natureza jurídica de certa figura, disso, em princípio, decorre um determinado regime jurídico, salvo exceções definidas pelo próprio ordenamento. Talvez seja porque, da natureza jurídica resulta a aplicação de um certo regime, que se origine a busca frenética pela identificação da “natureza” jurídica de certas figuras, pois pertencendo a certa categoria daí decorreriam certas consequências. Esta visão do fenômeno jurídico e do próprio mundo assume quase um mecanismo naturalista, no sentido de que os efeitos se deflagrariam automaticamente, por si, pelo simples fato de tratar-se de certa figura. “Afirmar que determinada figura tem certa natureza, porque submetida a certo regime, é quase afirmar que as coisas ‘são porque são’, o que dá a este tipo de abordagem uma postura apriorística e uma visão mecanicista (causalista) do mundo”¹⁰³.

¹⁰¹ GRECO, Marco Aurélio. **Contribuições** (uma figura “sui generis”). São Paulo: Dialética, 2000. p. 69

¹⁰² GRECO, Marco Aurélio. **Contribuições** (uma figura “sui generis”). São Paulo: Dialética, 2000. p. 70

¹⁰³ GRECO, Marco Aurélio. **Contribuições** (uma figura “sui generis”). São Paulo: Dialética, 2000. p. 71

Importante salientar esta diferenciação que Marco Aurélio Greco faz entre “natureza jurídica” e “regime jurídico”. A natureza jurídica pode implicar determinado regime jurídico, mas nem sempre isso ocorre, pois algumas vezes o regime jurídico decorre de expressa previsão no próprio ordenamento.

Sergio Le Pera, em sua relevante obra “La Natureza Jurídica”, questiona sobre a importância de se discutir sobre a natureza jurídica dos institutos, chegando à conclusão de que ainda há espaço para esta reflexão. Argumenta o autor que a compreensão da natureza jurídica de determinado instituto influencia no entendimento dos juristas em relação ao seu alcance e às suas funções¹⁰⁴.

O mesmo autor ressalta que estabelecer a natureza jurídica de um conceito é, pois, estabelecer um tipo específico de relação entre o conjunto de preceitos em que este conceito consiste e outro conceito considerado superior ou genérico¹⁰⁵.

Com este sólido raciocínio, os conceitos das coisas se vinculariam entre si por relações de gênero e espécie e o que se busca com a natureza jurídica é, justamente, determinar de qual gênero certo conceito é espécie¹⁰⁶.

O próximo tópico destina-se a desvendar a natureza jurídica das contribuições sociais e, sobretudo, se ela traz alguma consequência em relação ao regime jurídico aplicável.

3.1.2 A Natureza Jurídica das Contribuições Previdenciárias

Partindo do conceito de natureza jurídica como a redução à essência de determinado instituto ou de gênero de determinadas espécies, então, faz-se mister a identificação da natureza jurídica das contribuições previdenciárias, espécies de contribuição para a seguridade social.

Importante ressaltar que a Constituição Federal de 1988 dispõe detalhadamente sobre o regime jurídico aplicável as contribuições previdenciárias, estabelecendo um estatuto próprio que deve por elas ser seguido. Assim, independentemente da concepção doutrinária acerca da natureza jurídica das contribuições para a previdência, o regime jurídico que ela deve se sujeitar, não deve sofrer alteração.

¹⁰⁴ PERA, Sergio Le. **La Natureza Jurídica**. Bueno Aires: Ediciones Pannedille, 1971, p. 18-19

¹⁰⁵ PERA, Sergio Le. **La Natureza Jurídica**. Bueno Aires: Ediciones Pannedille, 1971, p. 78

¹⁰⁶ PERA, Sergio Le. **La Natureza Jurídica**. Bueno Aires: Ediciones Pannedille, 1971, p. 78

O que aqui se chama de contribuições previdenciárias são as incidentes sobre a folha de salários do empregador e as contribuições dos segurados, previstas no art. 195, I, a e 195, II, da Constituição Federal de 1988, assim como as contribuições substitutivas da parte patronal já implementadas.

No atual sistema jurídico brasileiro, a contribuição previdenciária é subespécie das contribuições especiais ou contribuições sociais em sentido amplo, ou, ainda, simplesmente contribuições, como preferem alguns. Mais especificamente, é uma das contribuições sociais para a seguridade social.

Durante muito tempo, a doutrina discutiu (e ainda continua discutindo) a natureza jurídica da contribuição previdenciária e formulou uma série de teorias para embasar as suas conclusões.

As próprias alterações constitucionais contribuíram para o acirramento desta polêmica. É que até a Emenda Constitucional n.8 de 1977, o Supremo Tribunal Federal se manifestava sobre a natureza tributária das contribuições. A partir do referido ato normativo, parte da doutrina passou a entender que houve mudança desta natureza jurídica, em razão a sua fixação externa ao sistema tributário nacional. Com a Constituição de 1988, todavia, o STF pacificou novamente o entendimento sobre a natureza tributária das contribuições (RREE 178.144, 158.208, 197.790, 317.920)¹⁰⁷.

Antônio Carlos de Oliveira sistematiza as diversas teorias existentes acerca da natureza jurídica da contribuição previdenciária, expondo as seguintes teses¹⁰⁸:

- 1) Teoria do prêmio de seguro;
- 2) Teoria do salário diferido;
- 3) Teoria do salário atual;
- 4) Teoria da exação *sui generis*;
- 5) Teoria fiscal e teoria parafiscal.

A classificação das teses elaborada por Antônio Carlos de Oliveira será aqui utilizada como ponto de partida para a análise da natureza jurídica da contribuição previdenciária.

Assim, para alguns, a contribuição previdenciária seria um **prêmio de seguro**¹⁰⁹, à semelhança do instituto do Direito Civil, com a particularidade de ser

¹⁰⁷ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 16.ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011, p.130.

¹⁰⁸ OLIVEIRA; Antônio Carlos de. **Direito do Trabalho e Previdência Social** – Estudos. São Paulo: LTr, 1996, p. 134

um seguro social, de adesão compulsória e, em regra, independer da vontade do segurado, por ter como fonte reguladora a lei. Seria, então, um prêmio de seguro de Direito Público, ou, simplesmente, **prêmio de seguro público compulsório**, nomenclatura que aqui se considera mais adequada.

Os defensores desta tese alegam que o pagamento da contribuição previdenciária possui um caráter sinalagmático, sendo realizada como contrapartida de uma prestação aleatória, devida pela ocorrência do risco assegurado¹¹⁰.

O professor Edvaldo Pereira de Brito, apesar de não ser adepto da teoria do prêmio de seguro, defende o caráter sinalagmático das contribuições sociais, pois entende que por exigirem uma atuação estatal, fica marcada a natureza contra-prestacional, ou seja, são contribuições comutativas.¹¹¹

Esta tese demonstra a sua fragilidade, quando tenta encaixar as contribuições previdenciárias patronais como prêmio de seguro público. Como sabido, a contribuição das empresas para a Previdência Social é justificada pela solidariedade social, já que os tomadores de serviço não têm direito a qualquer prestação como resultado das suas contribuições. Assim sendo, ao menos em relação às contribuições previdenciárias patronais, fica afastada a possibilidade de se considerar a natureza jurídica do instituto em estudo como prêmio de seguro.

Mesmo em relação às contribuições dos segurados, não é possível enxergar qualquer sinalagma entre os valores vertidos pelos trabalhadores e os benefícios porventura obtidos.

Acreditar nesta correlação é o mesmo que negar a solidariedade do sistema previdenciário, que, sem dúvida, é o pilar de sustentação da própria previdência social.

É negar também que o regime previdenciário é de repartição simples, ou seja, que as contribuições vertidas são destinadas a um único fundo, que deve ser repartido sempre em função da necessidade dos que fizeram os depósitos. Este regime se opõe ao regime de capitalização, em que os segurados depositam suas contribuições em contas individualizadas, que são sempre revertidas em favor dos depositantes. Os planos privados de previdência são regidos por esta máxima.

¹⁰⁹ Antonio Carlos de Oliveira cita entre os defensores desta tese Sanchez Piña e Alberto Xavier.

¹¹⁰ OLIVEIRA; Antônio Carlos de. **Direito do Trabalho e Previdência Social** – Estudos. São Paulo: LTr, 1996, p. 134

¹¹¹ BRITO, Edvaldo Pereira de. **Tributos Sinalagmáticos e Contribuições na Legislação Brasileira**. São Paulo: USP, 2002, p. 197-203

Saliente-se que o segurado pode contribuir por toda a sua vida laboral e não fazer jus a qualquer prestação, bastando, para tanto, que faleça antes da sua aposentadoria sem ter gozado de qualquer benefício anterior e sem deixar dependentes.

Por outro lado, é possível que um segurado, que no primeiro emprego contribuiu por apenas um mês para a previdência social, ficando, em seguida, inválido, seja beneficiado com uma prestação até o final de sua vida, se não recuperar a capacidade para o trabalho.

Tais exemplos evidenciam a fraqueza de qualquer tese que se apoie no caráter sinalagmático das contribuições previdenciárias.

A segunda teoria defende que a contribuição previdenciária seria um salário **diferido ou salário socialmente diferido**¹¹², ou seja, a referida contribuição teria natureza retributiva e nasceria, diretamente, do contrato de trabalho. Sob esta ótica, o tomador de serviço pagaria ao prestador – subordinado ou não, duas parcelas distintas. A primeira, para atender às necessidades atuais suas e dos seus familiares e dependentes. A segunda, seria destinada diretamente ao órgão previdenciário, com a finalidade de garantir a sua segurança futura¹¹³.

O salário seria, então, diferido por não ser pago imediata e diretamente ao empregado. E socialmente diferido, porque uma vez arrecadados os recursos, estes são repassados com base no princípio da solidariedade social, para os que realmente necessitem das prestações previdenciárias, sem ter qualquer relação com o valor da cotização efetuada historicamente pelo trabalhador.

Os defensores desta tese argumentam, ainda, que a contribuição do empregador tem como causa a celebração do contrato de trabalho, sendo uma obrigação contratual certa e periódica¹¹⁴.

Na doutrina brasileira, Fábio Zambitte filia-se a esta corrente, apesar de se reconhecer que se trata de uma corrente minoritária. Para Zambitte, estas

¹¹² Antônio Carlos Oliveira aponta como defensores desta tese alguns doutrinadores clássicos espanhóis, tais como, Adolfo Buylla e Severino Aznar.

¹¹³ OLIVEIRA; Antônio Carlos de. **Direito do Trabalho e Previdência Social** – Estudos. São Paulo: LTr, 1996, p. 134

¹¹⁴ OLIVEIRA; Antônio Carlos de. **Direito do Trabalho e Previdência Social** – Estudos. São Paulo: LTr, 1996, p. 135

imposições securitárias teriam a natureza de salário socialmente diferido, a ser concedido ao trabalhador, em regra, por ocasião da aposentadoria.¹¹⁵

A tese do salário socialmente diferido se mostra defeituosa em relação a dois aspectos.

Primeiramente, em relação à contribuição dos empregadores o argumento de que esta seria derivada de uma imposição contratual, por si só, já se demonstra frágil. Isso porque, tal parcela jamais se constituiu como parte da contraprestação pelo serviço prestado, não sendo possível, ser considerada parcela salarial imediata ou diferida, pois é imposição estatal.

O segundo ponto, este, frise-se, o mais importante, é que não faz parte da essência do instituto “contribuição previdenciária” a obrigatoriedade de que o financiamento da previdência social seja oriundo de exações cuja base de cálculo seja a remuneração do trabalhador. Note-se que existem modelos de financiamentos calcados em contribuições sobre outras bases, tais como o faturamento das empresas ou os ganhos anuais, oriundos ou não do trabalho, como será mais bem estudado, ainda neste trabalho. Existem até modelos previdenciários não contributivos, em que não há contribuições específicas destinadas ao custeio da previdência social.

Observe-se, pois, que, para se definir a natureza jurídica de determinado instituto, é necessário, de acordo com o pensamento de Edmund Husserl, efetuar a redução eidética, ou seja, reduzir o instituto à sua essência¹¹⁶. Considerar que faz parte da essência da contribuição previdenciária a base de cálculo e fato gerador atuais, seria negar qualquer possibilidade de esta base ou de este fato gerador poderem ser alterados sem desconfigurar o próprio instituto.

Em verdade o que está na essência da contribuição previdenciária é o fato de ela se caracterizar como uma imposição estatal para quem pratica o fato gerador da obrigação, que tem como finalidade o financiamento da seguridade social e é direcionada para custear os benefícios e serviços da previdência social, independentemente das hipóteses de incidência e das bases de cálculo eleitos para esta finalidade.

¹¹⁵ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 15.ed. Rio de Janeiro. Impetus: 2010, p.95.

¹¹⁶ HUSSERL, Edmund. **Idéias para uma Fenomenologia Pura e Para uma Filosofia Fenomenológica**. Tradução Márcio Suzuki. Aparecida: Idéias & Letras, 2006, p. 152.

A terceira teoria apontada é a do **salário atual**¹¹⁷, que considera a contribuição previdenciária como cotas de salário atual, e não do salário diferido. Esta tese é defendida basicamente pela doutrina italiana¹¹⁸, tendo sido pouco difundida entre os estudiosos no Brasil. Nela, o salário seria composto de duas cotas, sendo a primeira entregue ao trabalhador e a segunda entregue à previdência social.

Percebe-se que esta tese é uma variável da teoria do salário socialmente diferido, dela diferenciando-se apenas pelo entendimento de que a cotização vertida para a previdência social é despendida pelo trabalhador no momento presente, apesar de as prestações cobertas pelo seguro previdenciário serem futuras.

As mesmas críticas efetuadas em relação à tese anteriormente exposta são aplicáveis à teoria do salário atual, devido à grande aproximação conceitual entre as duas classificações.

A quarta teoria é a dos que defendem que contribuição previdenciária seria uma **exação especial ou *sui generis***. Elas não seriam prêmios de seguro, nem salário diferido e, não obstante seu caráter compulsório, não seriam também tributos. Ela, “juridicamente é uma exação não tributária”¹¹⁹. É o que entende Wladimir Novaes Martinez.

Esta tese era bastante difundida durante a vigência da Constituição de 1967 e aceita por grandes nomes do Direito brasileiro, tal como Pontes de Miranda. É a tese que combatia a ideia de que a exação possui natureza tributária. Esta teoria, no entanto, não exprime a essência da contribuição social, mas simplesmente o fato incontestável, até mesmo para os defensores de qualquer outra tese, de que a contribuição previdenciária tem características singulares em relação às demais exações.

A teoria da exação *sui generes* perdeu muito a sua força com a promulgação da Constituição Federal de 1988, como será visto ao se explicar a tese tributária. Poucos doutrinadores da área previdenciária, todavia, ainda mantêm-se firmes na sua defesa, como o já citado professor Wladimir Novaes Martinez.

¹¹⁷ Antônio Carlos de Oliveira cita como defensores desta teoria Salvatore Cimmino, Vicenzo Sinagra, Santoro-Passarelli e Giorgio Cannella.

¹¹⁸ OLIVEIRA; Antônio Carlos de. **Direito do Trabalho e Previdência Social** – Estudos. São Paulo: LTr, 1996, p. 135

¹¹⁹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**: Tomo I – Noções de direito previdenciário. São Paulo: LTr, 1997, p. 272.

A teoria **fiscal ou tributária** é a corrente amplamente dominante e identifica a contribuição previdenciária como tributo por entender que as suas características estão contidas no art. 3º do Código Tributário Nacional: “Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada”.

Esta teoria é a adotada neste trabalho, por se entender que ela é a que melhor atende à essência da contribuição previdenciária, como será demonstrado decorrer da exposição.

Em uma visão positivista, a simples leitura do artigo 3º do Código Tributário Nacional¹²⁰, faz perceber que a contribuição previdenciária atende a todos os requisitos ali exigidos para o enquadramento tributário, conforme análise que segue:

- a) **A contribuição previdenciária é uma prestação pecuniária compulsória** – a contribuição dos trabalhadores é obrigatória e independe de qualquer formalização da prestação do serviço. A dos tomadores de serviço também é compulsória, uma vez incorrido o fato gerador;
- b) **Ela é arrecadada sempre em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir** – atualmente, a regra geral é a arrecadação em moeda corrente, mas, em determinadas situações, é permitida a modalidade de dação em pagamento;
- c) **A contribuição previdenciária não constitui sanção de ato ilícito** – ela é arrecadada em função do trabalho e não busca sancionar qualquer conduta irregular;
- d) **O tributo previdenciário é instituído por lei** – apesar de previsto na Constituição Federal Brasileira, para a instituição da contribuição previdenciária, faz-se necessária edição de lei;
- e) **A contribuição previdenciária é cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada** – a estrutura para a cobrança das contribuições previdenciárias foi alvo de recentes e profundas alterações. Até 2004, este tributo era cobrado pela própria Autarquia Previdenciária (INSS), que mantinha em sua estrutura Auditores-Fiscais da Previdência Social. Com

¹²⁰ CTN: “Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada”.

a publicação da MP 222/2004, convertida na Lei 11.098/2005, os citados Auditores passaram a trabalhar vinculados diretamente à estrutura do Ministério da Previdência Social, na então criada Secretaria da Receita Previdenciária. Logo depois, a Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRFB, a partir da junção das Secretarias da Receita Federal e da Receita Previdenciária. Desta forma, atualmente, a cobrança das contribuições previdenciárias, assim como a dos demais tributos federais, é de competência da SRFB, órgão vinculado à estrutura do Ministério da Fazenda.

Dentro desta corrente, há quem acredite que a contribuição previdenciária não é espécie tributária autônoma, possuindo a natureza ora de taxa, ora de imposto. Nesta linha, pensa Aliomar Baleeiro. Para ele, “as chamadas ‘contribuições especiais’ e ‘contribuições parafiscais’ não assumem caráter específico: ora são impostos, ora taxas, não sendo impossível a consociação destas com aqueles”.¹²¹

No mesmo sentido, Sacha Calmon Navarro Coêlho considera as contribuições de natureza tributária, mas nega que o critério da destinação pode diferenciar as espécies de tributos.¹²²

Alinhados ao posicionamento do “tributo específico” estão os que defendem que a contribuição previdenciária é uma espécie tributária autônoma e asseguram que ela possui especificidades próprias que a distingue das demais espécies tributárias.

Saliente-se que, atualmente, prevalece a tese, tanto no campo doutrinário como no jurisprudencial, de que a contribuição para a previdência é uma espécie tributária distinta das demais, enquadrando-se, perfeitamente, como já demonstrado, nos ditames do art. 3º do Código Tributário Nacional, por se tratar de uma prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitui sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Ives Gandra Martins, mesmo durante a vigência da Emenda Constitucional nº 8/1977, se manteve firme no posicionamento de que as contribuições especiais possuíam natureza tributária. Com a Constituição de 1988, para ele, a matéria fica

¹²¹ BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. 11.ed. rev. e atual por Misabel Abreu Machado Derzi. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 70.

¹²² COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. Contribuições no Direito Brasileiro – Seus Problemas e as Soluções. In: _____ (org.). **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: 2007, p. 31-33.

definitivamente solucionada, visto que tal espécie foi albergada pelo sistema tributário¹²³.

Ives Gandra Martins, então, entende que as contribuições sempre tiveram natureza tributária, mesmo com as alterações constitucionais ao longo da história. Filia-se, ainda, dentre os que acreditam que as contribuições além de ter natureza tributária não se encontram na parafiscalidade, mas se agregam ao sistema tributário, constituindo espécie autônoma de tributo¹²⁴.

Zélia Luiza Pierdoná também exalta a natureza tributária da exação para a previdência, defendendo a sua autonomia frente às demais espécies tributárias. Para ela, quem defende que as contribuições ora se reveste como taxa e ora como imposto se apega a redação do artigo 145¹²⁵, da Constituição Federal, que atribui competência para a União, os Estados, o Distrito federal e os Municípios instituírem impostos, as taxas e as contribuições de melhoria. Rebate este entendimento argumentando que o texto do citado artigo não poderia mesmo ter elencado nem os empréstimos compulsórios, nem as contribuições, pois a competência destes tributos é somente da União¹²⁶.

Geraldo Ataliba é assertivo: “A Constituição de 1988 resgatou a boa doutrina tradicional e restaurou a certeza quanto à inquestionabilidade do cunho tributário das contribuições (parafiscais ou não)”¹²⁷.

Ruy Barbosa Nogueira está também entre os que defendem a natureza de tributo autônomo das contribuições, afirmando que na sistemática constitucional são espécies tributárias o imposto, a taxa, a contribuição de melhoria, as contribuições sociais, as extrafiscais, as parafiscais, a contribuição para o salário-educação, o

¹²³ MARTINS, Ives Gandra. Os Empréstimos Compulsórios e as Contribuições Especiais. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Curso de Direito Tributário**: Volume 2. 4.ed. Belém: CEJUP, 1995, p. 102-103.

¹²⁴ MARTINS, Ives Gandra. Os Empréstimos Compulsórios e as Contribuições Especiais. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Curso de Direito Tributário**: Volume 2. 4.ed. Belém: CEJUP, 1995, p. 106.

¹²⁵ Art. 145, da Constituição Federal de 1988: A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos: I - impostos; II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição; III - contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas.

¹²⁶ PIERDONÁ, Zélia Luiza. **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: LTr, 2003, p. 27.

¹²⁷ ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de Incidência Tributária**. 6. ed., São Paulo: Malheiros, 2000, p.191.

empréstimo compulsório, os impostos extraordinários e outros impostos de competência residual da União¹²⁸.

Paulo Roberto Lyrio Pimenta apesar de criticar os que defendem a natureza tributária das contribuições simplesmente com base no argumento da localização do artigo 149 da Constituição Federal no Sistema Tributário Nacional, parte de um conceito jurídico-positivo de tributo, prescrito no art. 3º do CTN, para afirmar que as contribuições são espécies tributárias¹²⁹.

Pimenta ressalta a diferença entre as técnicas utilizadas pela Constituição para distribuir competências tributárias. Em relação aos impostos taxas e contribuições de melhoria, o constituinte definiu o critério material possível da norma impositiva (regra-matriz de incidência) e no que se refere às contribuições a Carta Magna contentou-se em precisar a finalidade da exação¹³⁰.

Este mesmo doutrinador marca também a diferença entre a finalidade e o destino da arrecadação, ambas características das contribuições, afirmando que “enquanto a finalidade alcança a fase de criação do tributo, com a produção da norma impositiva tributária (norma geral e abstrata), o destino da arrecadação diz respeito a momento posterior à extinção da obrigação tributária¹³¹”.

Partindo, então, desta sólida exposição afasta a incidência do artigo 4º do CTN¹³² às contribuições especiais, pois tal norma geral tributária desconhece a técnica finalística¹³³. Conclui, assim, que “as contribuições especiais são espécies autônomas, não podendo ser confundidas com as taxas, nem com os impostos¹³⁴”.

Edvaldo Brito, em texto escrito em 1977, afirma que “as contribuições especiais são tributos, constituindo-se em uma terceira espécie deste gênero, em

¹²⁸ NOGUEIRA, Ruy Barbosa. **Curso de Direito Tributário**. 14.ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p.155

¹²⁹ PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico**. São Paulo: Dialética, 2002, p. 12-16

¹³⁰ PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico**. São Paulo: Dialética, 2002, p. 16.

¹³¹ PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico**. São Paulo: Dialética, 2002, p. 18.

¹³² Código Tributário Nacional: “Art. 4º A natureza jurídica específica do tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação, sendo irrelevantes para qualificá-la: I - a denominação e demais características formais adotadas pela lei; II - a destinação legal do produto da sua arrecadação”.

¹³³ PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico**. São Paulo: Dialética, 2002, p. 18.

¹³⁴ PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico**. São Paulo: Dialética, 2002, p. 23.

face do direito positivo brasileiro, não se confundido, pois, nem com o imposto, nem com a taxa”¹³⁵.

Neste mesmo texto, Edvaldo Brito afirma a natureza tributária, especificamente em relação às contribuições previdenciárias:

O tributo, por conseguinte, põe em atuação o princípio da solidariedade social, justificando perfeitamente que o Estado exija contribuições da natureza destas, especiais, como, por exemplo, as patronais que “produzem benefícios indiretos e a eles próprios, pois dúvida não se pode ter de que a complementação dos salários, através de um conjunto de recursos assistenciais técnicos, permite ao empregado uma segurança jurídica, um nível cultural, uma higidez física e um bem-estar social suficiente para o fazer atingir uma capacidade de produção bem maior”, por conseguinte, benefício, também para o patrão¹³⁶.

Este posicionamento, é bom que se esclareça, parece refletir o posicionamento de Edvaldo Brito anterior a Emenda Constitucional 8/1977, conforme se pode aferir do texto que segue:

Contudo, outro tem de ser o enfoque e, conseqüentemente, a classificação, APÓS a Emenda Constitucional n. 8/77, que fez nítida distinção entre as contribuições sociais, a que deu ou conservou o caráter tributário, e aquelas a que retirou tal característica e classificou como destinadas ao custeio de alguns dos encargos estatais com a realização da justiça social disciplinada pelo Título III da Lei Maior.

[...]

Esta, a classificação dos TRIBUTOS, após a Emenda: as contribuições sociais previdenciárias, com natureza tributária, reduziram-se apenas às de caráter infortunistico, previstas no item XVI do art. 165 e, ainda assim, no que toca à parte da União, porque a do empregador e a do empregado não tem tal natureza: é a inteligência da nova redação do item I, § 2º, do art. 21¹³⁷.

Percebe-se que Edvaldo Brito considera como marco da alteração da natureza jurídica da contribuição previdenciária a EC 8/1977. Mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, este doutrinador continuou

¹³⁵ BRITO, Edvaldo. Natureza Jurídica das Contribuições Especiais. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Org.). **Caderno de Pesquisas Tributárias**. São Paulo: Resenha Tributária, 1977, p. 117. (v. 2).

¹³⁶ BRITO, Edvaldo. Natureza Jurídica das Contribuições Especiais. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Org.). **Caderno de Pesquisas Tributárias**. São Paulo: Resenha Tributária, 1977. p. 118-119. (v. 2)

¹³⁷ BRITO, Edvaldo. Natureza Jurídica das Contribuições Especiais. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Org.). **Caderno de Pesquisas Tributárias**. São Paulo: Resenha Tributária, 1977. p. 126. (v. 2)

defendendo que tais exações não têm natureza tributária, constituindo-se em um fundo de participação compulsória¹³⁸¹³⁹.

Assim, define o citado professor que as contribuições sociais são prestações pecuniárias compulsórias que operam a redistribuição forçada do patrimônio privado, em favor de seu titular, para a constituição **de um fundo de participação compulsória** destinados a suprir as necessidades no campo da previdência social e da infortunistica (saúde e assistência social), ou seja, no campo da seguridade social. No plano jurídico, elas se submetem a regime próprio desde a sua formulação constitucional, conforme foi demonstrado, também supra, por isso, não se confunde com tributo¹⁴⁰.

Com a devida vênia, esta definição, por si só não é capaz de afastar a natureza tributária das contribuições previdenciárias, pois apesar de ser inegável que as contribuições devem se submeter ao regime constitucional para elas previsto, tal regime, na visão deste autor, não é capaz de afastar a natureza tributária da exação. A natureza jurídica depende, na concepção adotada neste trabalho, da extração da essência do instituto.

Mesmo considerado a excelente definição de tributo do professor Edvaldo Brito, com a sua concepção lógico-linguística é possível, pelo entendimento aqui exposto, defender a natureza tributária da contribuição previdenciária. Para Brito, em termos lógico-jurídicos, o tributo é uma prestação em dinheiro devida por um particular a uma corporação de direito público titular de soberania que opera a transferência de patrimônio deste particular para atender as necessidades públicas, obedecendo a um núcleo legal consistentes em critérios que garantem o particular contra possíveis iniquidades no exercício dessa soberania¹⁴¹.

Note-se que mesmo com na definição lógico-linguística é possível o entendimento de que a contribuição previdenciária atende a todos os requisitos de tributo, conforme é possível apreender pela análise segmentada da definição:

¹³⁸ BRITO, Edvaldo Pereira de. **O Conceito Tributo**. 1997. Tese (Doutorado em Direito). Orientador: Walter Barbosa Correa. Faculdade de Direito, Universidade São Paulo – USP, p. 184.

¹³⁹ BRITO, Edvaldo Pereira de. **Tributos Sinalagmáticos e Contribuições na Legislação Brasileira**. São Paulo: USP, 2002, p.126

¹⁴⁰ BRITO, Edvaldo Pereira de. **O Conceito Tributo**. 1997. Tese (Doutorado em Direito). Orientador: Walter Barbosa Correa. Faculdade de Direito, Universidade São Paulo – USP, p. 187-188.

¹⁴¹ BRITO, Edvaldo Pereira de. Princípios Constitucionais Tributários. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Org.). **Caderno de Pesquisas Tributárias – Vol. 18. Princípios de Direito Tributário**. São Paulo: Resenha Tributária, 1993. p. 556.

- a) **Tributo é uma prestação em dinheiro** – é inquestionável que a contribuição previdenciária, como qualquer outra exação estatal, deve ser paga em dinheiro. Aqui não cabe maiores considerações.
- b) **Tributo é devido por um particular a uma corporação de direito público titular de soberania, que opera a transferência deste recurso para atender as necessidades públicas** – sem dúvida, o particular é o titular da obrigação de recolhimento de contribuição previdenciária. O Estado arrecada as contribuições previdenciárias do RGPS por meio da Secretária da Receita Federal do Brasil, transferindo tais recursos para atender a necessidade pública de previdência social, direito social listado no art. 6º da atual Constituição Federal. Na concepção de previdência solidaria exposta exaustivamente no capítulo anterior, não há sinalagma entre os valores vertidos para a previdência e os valores das prestações gozadas por cada beneficiário.
- c) **A cobrança de tributos deve obedecer a um núcleo legal consistente em critérios que garantem o particular contra possíveis iniquidades no exercício dessa soberania** – a contribuição previdenciária não foge a essa regra, pois o seu regime jurídico tem previsão constitucional que impõe limitações do poder de tributar ao Estado, que, nos dizeres de Edvaldo Brito¹⁴², pode ser considerado um estatuto do contribuinte específico para as contribuições sociais. Este estatuto será objeto de detalhamento no próximo tópico.

Marco Aurélio Greco é preciso ao reduzir a importância do debate acerca da natureza jurídica das contribuições especiais. Para ele, se as contribuições forem tributos, nem por isso seu regime constitucional será idêntico ao tributário, porque várias diferenças resultam do exame da Constituição; se elas não forem tributos, nem por isso deixarão de ter em comum com eles a características de serem exigências patrimoniais constitucionalmente previstas e admitidas, estando ambas as figuras submetidas a algumas das limitações ao poder de tributar. Portanto, para o referido autor, centrar um debate na temática da natureza jurídica não é absolutamente indispensável, podendo, inclusive trazer dificuldades na análise do

¹⁴² BRITO, Edvaldo. *La Tutela del Contribuente nel Procedimento Tributario: L'Esperienza Brasiliana*. In: PIETRO, Ariano di (Org.). *La Tutela Europea ed Internazionale del Contribuente Nell'Accertamento Tributario*. Milão: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2009, p. 170.

sistema positivo brasileiro, pois, assumida certa natureza, algumas decorrências parecerão inexoráveis, enquanto a disciplina concretamente definida no Direito positivo pode conduzir a uma diretriz diversa¹⁴³.

De fato, a corrente tributária é amplamente majoritária. Segue o pensamento de mais alguns defensores desta corrente.

Antônio Carlos de Oliveira afirma que a Constituição de 1988, ao incluir as contribuições sociais no sistema tributário nacional, consagrou a tese da natureza de tributo, dissolvendo, de uma vez por todas as controvérsias doutrinárias sobre o tema.¹⁴⁴

Aliomar Baleeiro sempre defendeu a natureza tributária das contribuições especiais¹⁴⁵. Em nota de atualização da obra do referido doutrinador, Misabel Derzi afirma que “a tese que sempre foi defendida por Aliomar Baleeiro, mais uma vez, encontrou consagração indiscutível no atual sistema jurídico brasileiro”¹⁴⁶, referindo-se a Constituição Federal de 1988.

José Eduardo Soares de Melo também se filia a corrente amplamente majoritária, entendendo que as contribuições são espécies autônomas de tributo¹⁴⁷ e, no mesmo sentido, Leandro Paulsen¹⁴⁸.

Sobre o tema, a jurisprudência pacificou o entendimento de que as contribuições para a seguridade social são espécies autônomas de tributo, desde o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário 138.284-8 CE, relatado pelo Ministro Carlos Veloso, em 1992.

Em trecho do seu voto, o Ministro Carlos Veloso, que manteve a decisão do juiz *a quo* Hugo de Brito Machado, destrincha as espécies tributárias, classificando as contribuições como tributo autônomo. Para o Ministro as diversas espécies tributárias, determinadas pela hipótese de incidência ou pelo fato gerador da respectiva obrigação (CTN, art. 4º), são as seguintes: a) os impostos (C.F., arts.

¹⁴³ GRECO, Marco Aurélio. **Contribuições** (uma figura “sui generis”). São Paulo: Dialética, 2000, p. 74

¹⁴⁴ OLIVEIRA, Antônio Carlos de. **Direito do Trabalho e Previdência Social** – Estudos. São Paulo: LTr, 1996, p. 132

¹⁴⁵ BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. 11.ed. ver. e atual por Misabel Abreu Machado Derzi. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 70.

¹⁴⁶ BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. 11.ed. ver. e atual por Misabel Abreu Machado Derzi. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 72.

¹⁴⁷ MELO, José Eduardo Soares. **Curso de Direito Tributário**. 8.ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 87-89

¹⁴⁸ PAULSEN, Leandro. **Contribuições Custeio da Seguridade Social**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 30

145, I, 153, 154, 155 e 156); b) as taxas (C.F., art. 145, II); c) as contribuições, que podem ser assim classificadas: c.1. de melhoria (C.F., art. 145, III); c.2. parafiscais (C.F., art. 149), que são; c.2.1 sociais; c.2.1.1 de seguridade social (C.F., arts. 195, I, II e III), c.2.1.2 outras de seguridade social (C.F., art. 195, II); c.2.1.3 sociais gerais (o FGTS, o salário educação, C.F. art. 212, § 5º, contribuições para o SESI, SENAI, SENAC, CF. art. 240); c.3 especiais: c.3.1. de intervenção no domínio econômico (C.F. art. 149) e 3.2. corporativas (C.F., art. 149), Constitui, ainda, espécie tributária : d) os empréstimos compulsórios (C.F., art. 148).¹⁴⁹

A vertente **parafiscal** é defendida por aqueles que fazem distinção entre tributos fiscais e tributos parafiscais. Assim, os tributos fiscais visariam apenas à arrecadação de tributos para os cofres públicos, enquanto os parafiscais buscariam recursos para financiar determinados gastos que não são próprios da administração central do Estado.

Silvio Santos Faria define a parafiscalidade como uma modalidade de finanças públicas que surge em face de novas condições sociais e econômicas, formadoras das finalidades do estado, as quais são, em última análise, de natureza política.¹⁵⁰

Mesmo acreditando na natureza parafiscal da contribuição previdenciária, sob o argumento de que ela se presta a financiar os pagamentos de prestações previdenciárias destinadas aos trabalhadores em situação de risco social, não se pode olvidar que este fato não constitui na essência da exação, sendo apenas uma das diversas características deste tributo.

Observe-se que apesar destas contribuições serem destinadas ao financiamento da previdência social, deve-se considerar o fato de que a responsabilidade pela administração e gestão do seguro social é do Estado e que após a publicação da Lei 11.098/2005, que criou a Secretaria da Receita Previdenciária, o titular da capacidade de arrecadação das contribuições passou a ser o Estado. Esta constatação torna bastante frágil a teoria da parafiscalidade.

¹⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Voto do Relator, RE nº 138.284/CE**. Recorrente: União Federal; Recorrida: Petróleo Dois Irmãos. Relator: Min. Carlos Veloso. Brasília, 01/07/1992. DJ 28/08/1992.

¹⁵⁰ FARIA, Silvio Santos. **Aspectos da Parafiscalidade**. Salvador: Livraria Progresso Editora, 1955. p. 50. .

Ademais, há previsão constitucional de um orçamento próprio para a seguridade social, de modo que não se pode considerar as contribuições marginais ao orçamento¹⁵¹¹⁵².

Por fim, traz-se, ainda, a discussão, pouco explorada pela doutrina previdenciária, sobre a natureza jurídica da contribuição do segurado facultativo. Teria ela natureza tributária, igualmente às demais contribuições previdenciárias? Ou teria natureza de prêmio de **seguro público facultativo ou seguro social**, já que o ingresso deste segurado no sistema é realizado a partir de um ato volitivo? Esta facultatividade do ingresso tornaria a contribuição previdenciária não compulsória?

De acordo com o art. 3º, do CTN, tributo é uma prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito.

Obviamente, como a contribuição do segurado facultativo não tem caráter compulsório, ela não se enquadra na definição de tributo, restando apenas classificá-la como prêmio de seguro social.

Observe-se que todas as outras teorias são incapazes de explicar a contribuição do segurado facultativo. Salário socialmente diferido ou salário atual é também incompatível, pois não há qualquer espécie de prestação de serviço na relação previdenciária do segurado facultativo. Note-se que somente pode filiar-se facultativamente ao sistema previdenciário aqueles que não exerçam qualquer tipo de atividade remunerada, não havendo que se falar em salário.

Exação é, do mesmo modo, incompatível com a natureza jurídica da contribuição do segurado facultativo, pois este verte a sua cotização para a previdência social por liberalidade, desejando obter os frutos da proteção securitária. Isso demonstra a sua natureza de prêmio de seguro social.

¹⁵¹ PAULSEN, Leandro. **Contribuições Custeio da Seguridade Social**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 38.

¹⁵² Constituição Federal, "art. 165: § 5º - A lei orçamentária anual compreenderá: I - o orçamento fiscal referente aos Poderes da União, seus fundos, órgãos e entidades da administração direta e indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público; II - o orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto; III - o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público".

3.2 LOCALIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO TRIBUTÁRIO

O ato de classificar os tributos sempre se torna controvertido devido às polêmicas em que se envolve cada espécie tributária. Didaticamente, todavia, é importante um esforço doutrinário de esquematização do Sistema Tributário Nacional, que facilita a compreensão de todo o arcabouço constitucional tributário. Assim sendo, o objetivo deste tópico, sem tentar dar respostas às controvérsias de que tangem cada um dos tributos, é o de fornecer um esquema de fácil visualização do posicionamento das contribuições previdenciárias no ordenamento jurídico tributário.

Inicialmente, cabe ressaltar que a classificação aqui efetuada parte da teoria que considera serem cinco as espécies tributárias, como já mencionado no tópico anterior:

- a) impostos;
- b) taxas;
- c) contribuições de melhoria;
- d) contribuições especiais;
- e) empréstimos compulsórios.

Afunilando a análise em busca das contribuições previdenciárias, parte-se, então, para o estudo dos artigos 149 e 149-A, da Constituição Federal de 1988, que arrola as contribuições especiais (chamadas também de contribuições sociais em sentido amplo ou simplesmente de contribuições).

A Constituição de 1988 elenca as diversas espécies de contribuições especiais existentes em nosso sistema jurídico no art. 149, originariamente, e, mais recentemente também no art. 149-A (inserido pela EC 39/2002). Vejamos:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas [...]

Art. 149-A Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública [...]

Nota-se que estes dois artigos definiram quatro subespécies de contribuições especiais:

- a) contribuições sociais;
- b) contribuições de intervenção no domínio econômico;
- c) contribuição de interesse das categorias profissionais ou econômicas;
- d) contribuições para o custeio do serviço de iluminação pública.

Em busca da localização das contribuições previdenciárias, detalham-se aqui as contribuições sociais. Em face da diversidade das suas finalidades, pode-se subdividi-las em:

- a) contribuições sociais gerais;
- b) contribuições para a seguridade social;
- c) outras contribuições para a seguridade social.

O texto constitucional estabelece as linhas gerais de cada uma destas subespécies de contribuições sociais em diferentes artigos.

Tratou, então, das Contribuições Sociais Gerais no art. 212, § 5º¹⁵³ e no art. 240¹⁵⁴. No § 5º do art. 212, está prevista a instituição da contribuição do salário-educação para o custeio do ensino fundamental público, a ser suportada e recolhida pelas empresas. No art. 240, por seu turno, foram recepcionadas as contribuições compulsórias dos empregadores, exceto o doméstico, sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social – os denominados serviços sociais autônomos – e de formação vinculadas ao sistema sindical, quais sejam, as contribuições para o SENAC, SESC, SEBRAE, SENAI, SESI, SENAR, SEST, SENAT, e correlatas, que, pelo jargão previdenciário, são, a exemplo da contribuição do salário-educação, denominadas de Contribuição para Terceiros. Estas Contribuições, por força do art. 3º da Lei 11.457/2007, são fiscalizadas, arrecadadas e cobradas pela Receita Federal do Brasil.

Ressalte-se que há inclusive julgados do STF que sustentam um entendimento diferente do que foi aqui exposto em relação às contribuições para o sistema “S”, classificando a contribuição para o SEBRAE como contribuição de intervenção no domínio econômico¹⁵⁵. Nesta visão, tal entidade teria a finalidade

¹⁵³ Constituição Federal: “art. 212: § 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei.

¹⁵⁴ Constituição Federal art. 240: Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical”.

¹⁵⁵ CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º.

realizar o princípio da ordem econômica de dar tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte¹⁵⁶.

Apesar de fazer total sentido a construção exposta, defende-se aqui que esta não é a que traz a melhor interpretação do sistema constitucional tributário. Isso porque, o art. 240 da Constituição Federal de 1988 dispõe que “ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical”.

Ora, analisando-se o texto do art. 240 da Constituição, pode-se claramente identificar que o constituinte entendeu que as contribuições para o Sistema “S” têm natureza de contribuição social, pois, se assim não fosse, não haveria qualquer necessidade de ressaltar tais contribuições do conteúdo do art. 195, da Constituição, artigo este que somente traz regras acerca das contribuições sociais.

O papel do SEBRAE é o apoio ao micro e pequeno empresário brasileiro, que fazem do seu negócio o seu meio de sustento. Assim, esta entidade tem como principal finalidade a formação profissional do microempresário e do empresário de pequeno porte, enquadrando-se no disposto no art. 240 da Constituição Federal.

Em relação à contribuição para o INCRA, estas podem e devem ser classificadas como contribuições de intervenção no domínio econômico como, de

I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido. (RE 396266 SC, Relator: Carlos Velloso. Julgamento: 25/11/2003 DJ 27-02-2004).

¹⁵⁶ Constituição Federal: art. 170.º Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] IX tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País”.

fato, tem entendido o STJ¹⁵⁷, pois não atuam em favor de qualquer categoria profissional e nem consiste em entidade privada de serviço social.

As Contribuições Sociais para a Seguridade Social, por sua vez, foram, em sua maioria, elencadas no Capítulo II, do Título VIII, reservado ao Sistema de Seguridade. O texto constitucional, nos incisos do art. 195, prevê a possibilidade de as contribuições destinadas ao financiamento e custeio da seguridade social incidir sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício (contribuição previdenciária); sobre a receita ou o faturamento (COFINS); sobre o lucro (CSLL); sobre a receita de concursos de prognósticos (Concursos de Prognósticos) e sobre os bens e serviços provenientes do exterior (PIS-IMPORTAÇÃO e COFINS-IMPORTAÇÃO).

Ressalte-se que o artigo 167, XI, da Constituição Federal brasileira, incluído pela Emenda Constitucional 20/1998, destinou as contribuições dos segurados sobre as remunerações recebidas e as contribuições patronais sobre a folha de pagamento exclusivamente ao pagamento de benefícios previdenciários¹⁵⁸. Por tal razão, as contribuições do art. 195, I, “a” e do art. 195, II, da Carta Magna são apelidadas de contribuições previdenciárias.

Note-se que mais duas contribuições foram destinadas ao custeio da seguridade social, embora previstas fora do título destinado a esta.

A primeira é a contribuição PIS-PASEP, prevista no art. 239¹⁵⁹, vinculada, especificamente, ao financiamento do seguro desemprego e do abono anual, este pago aos empregados que percebam até dois salários mínimos mensais de empregadores que contribuam para o Programa de Integração Social ou para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público.

A segunda, atualmente extinta, é a Contribuição Provisória de Movimentação Financeira – CPMF, prevista nos arts. 74 e 75, dos Atos das Disposições

¹⁵⁷ PAULSEN, Leandro. **Contribuições Custeio da Seguridade Social**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 172.

¹⁵⁸ Artigo, 167, XI, da Constituição Federal de 1988: “a utilização dos recursos provenientes das contribuições sociais de que trata o art. 195, I, a, e II, para a realização de despesas distintas do pagamento de benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201”.

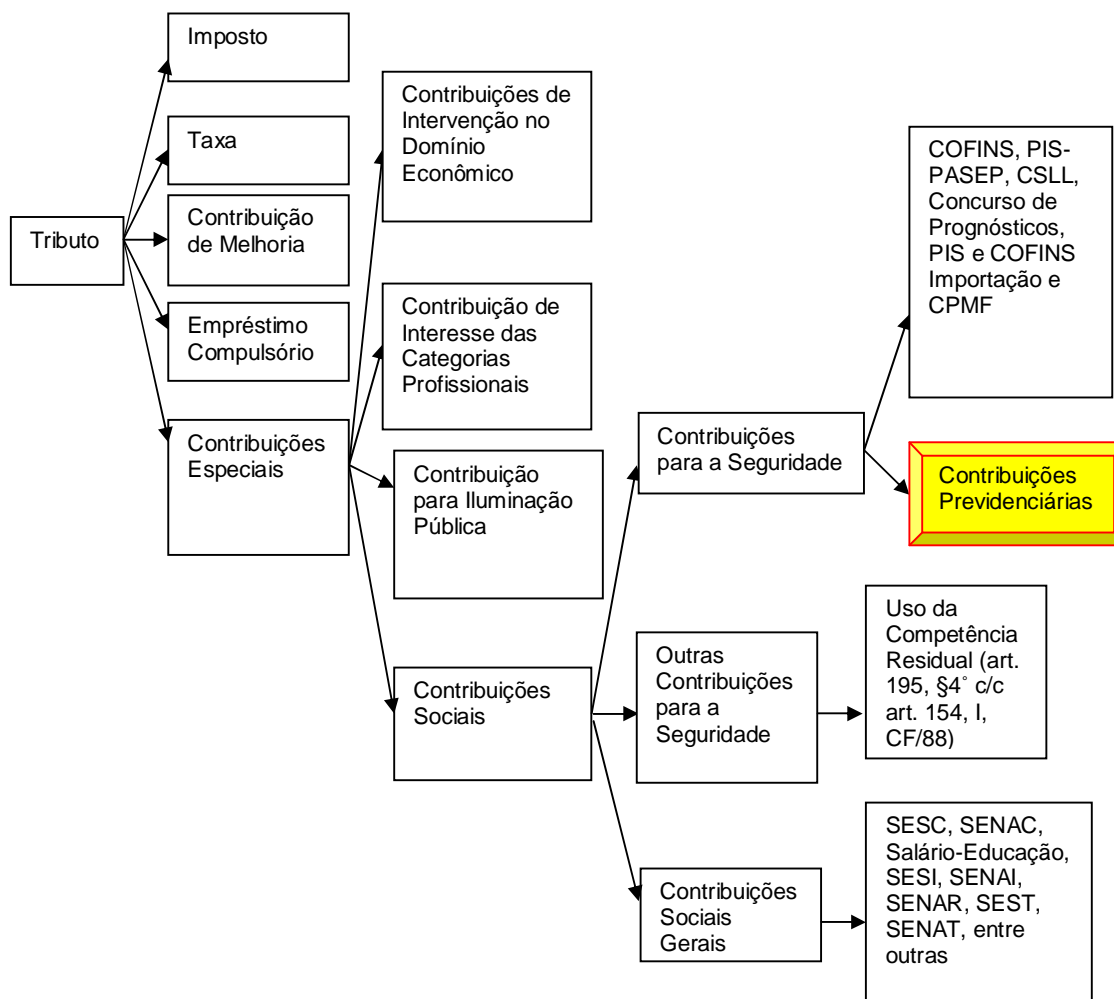
¹⁵⁹ Constituição Federal: “Art. 239. A arrecadação decorrente das contribuições para o Programa de Integração Social, criado pela Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público, criado pela Lei Complementar nº 8, de 3 de dezembro de 1970, passa, a partir da promulgação desta Constituição, a financiar, nos termos que a lei dispuser, o programa do seguro-desemprego e o abono de que trata o § 3º deste artigo”.

Transitórias – ADCT, incidente sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, sendo o produto da sua arrecadação destinado para o Fundo Nacional de Saúde (0,20%), para a Previdência Social (0,10%) e para o Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza (0,08%). Esta contribuição foi extinta em dezembro de 2007, uma vez que o Governo não conseguiu fazer aprovar no Congresso Nacional a Proposta de Emenda Constitucional que visava a prorrogar a sua cobrança.

Por fim, preocupado em garantir a manutenção e a expansão da seguridade social rumo à plena universalidade da cobertura e do atendimento, o constituinte de 1988, no § 4º, do art. 195, autorizou a União, por intermédio da utilização de sua competência residual, a criar outras contribuições sociais para a seguridade social.

A classificação contida neste trabalho objetiva apenas localizar as contribuições previdenciárias no Sistema Constitucional Tributário. É certo que toda classificação pode ser questionada com base na concepção de cada interprete, mas isso não invalida a tentativa de sistematização, seja qual for.

Conforme prometido, eis o esquema do Sistema Constitucional Tributário Brasileiro, em que se destacam as contribuições previdenciárias:



3.3 SUJEITOS DA RELAÇÃO JURÍDICA DE CUSTEIO PREVIDENCIÁRIO

Relação jurídica é espécie do gênero relação social, sendo, portanto, vínculo abstrato que une duas ou mais pessoas em torno de determinado objeto. A norma jurídica é o elemento basilar da relação jurídica, pois nela se encontram prescritos os fatos que motivam o nascimento desta relação¹⁶⁰.

Os critérios subjetivos dizem respeito aos sujeitos envolvidos na relação jurídico-tributária, também denominada de custeio.

¹⁶⁰ BERBEL, Fábio Lopes Vilela. **Teoria Geral da Previdência Social**. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 21

Zelmo Denari leciona que “entende-se por competência tributária a qualidade atribuída às pessoas jurídicas de direito público interno para instituir tributos discriminados na constituição”.¹⁶¹

Ainda segundo Denari, capacidade tributária “é a aptidão atribuída por lei para ser titular de direitos e obrigações na ordem jurídica tributária”.

Perquirir, então, quem são os sujeitos ativos e passivos da relação jurídica previdenciária é o mesmo que identificar os detentores da capacidade tributária ativa e passiva deste tributo.

As atividades de custeio já foram executadas diretamente pelo INSS, passando a serem executadas pela Secretaria da Receita Previdenciária, após a edição da Medida Provisória 222, de 04/10/2004, convertida na Lei 11.098/2005. Mais adiante, tais atribuições foram repassadas para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da fusão dos Fiscos Federal e Previdenciário, em 16 de março de 2007, com a publicação da Lei 11.457. Assim, a capacidade tributária ativa, a partir da MP 222/2004, referente a todas as contribuições para a seguridade passou a ser da União¹⁶².

A atual redação do art. 33, da Lei 8.212/1991, dispõe que compete à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições para a seguridade social¹⁶³.

O atual sujeito ativo da relação de custeio previdenciário é, então, a União, pois a Secretaria da Receita Federal do Brasil é ente desprovido de personalidade jurídica.

Do outro lado, têm-se, na qualidade de sujeitos passivos, os segurados obrigatórios, os empregadores, inclusive os domésticos, as empresas e as entidades a elas equiparadas, que têm o dever de cumprir, na forma da legislação, o objeto da relação jurídica de custeio – recolher a contribuição previdenciária.

Os segurados obrigatórios da previdência social foram arrolados pelo artigo 12, da Lei 8.212/1991, dividindo-se em cinco categorias:

¹⁶¹ DENARI, Zelmo. **Curso de Direito Tributário**. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 24

¹⁶² STUDART, André. **Arrecadação e Recolhimento das Contribuições Previdenciárias**. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 68

¹⁶³ Lei 8.212/91: “Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos”.

- a) Empregados;
- b) Trabalhadores avulsos;
- c) Empregados domésticos;
- d) Contribuintes individuais;
- e) Segurados especiais;

Já os tomadores de serviço foram definidos no artigo 15 da Lei 8.212/1991¹⁶⁴, conforme segue:

- a) Empresas, abrangendo também os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional;
- b) Empregadores domésticos;
- c) Equiparados à empresa, sendo assim considerados o contribuinte individual em relação a segurado que lhe presta serviço, a cooperativa, a associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, a missão diplomática e a repartição consular de carreira estrangeiras.

3.4 O FATO GERADOR DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

Conhecida a natureza jurídica da contribuição previdenciária, a sua localização no sistema jurídico pátrio, a sua classificação, além de outros aspectos ao derredor do tema, é fundamental para este trabalho, conhecer o seu fato gerador.

Almilcar Falcão define que fato gerador é “o fato, o conjunto de fatos ou o estado de fato, a que o legislador vincula o nascimento da obrigação jurídica de pagar um tributo determinado”.¹⁶⁵

Este mesmo autor arrola os seguintes elementos caracterizadores do fato gerador¹⁶⁶:

- a) A previsão em lei;

¹⁶⁴ Lei 8.212/91: “Art. 15. Considera-se: I - empresa - a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional; II - empregador doméstico - a pessoa ou família que admite a seu serviço, sem finalidade lucrativa, empregado doméstico. Parágrafo único. Equipara-se a empresa, para os efeitos desta Lei, o contribuinte individual em relação a segurado que lhe presta serviço, bem como a cooperativa, a associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, a missão diplomática e a repartição consular de carreira estrangeiras”.

¹⁶⁵ FALCÃO, Amilcar. **Fato Gerador da Obrigação Tributária**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 2.

¹⁶⁶ FALCÃO, Amilcar. **Fato Gerador da Obrigação Tributária**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 2.

- b) A circunstância de construir o fato gerador, para o Direito Tributário, um fato jurídico, na verdade um fato econômico de relevância jurídica;
- c) A circunstância de tratar-se do pressuposto de fato para o surgimento ou a instauração da obrigação *ex lege* de pagar um tributo determinado.

Geraldo Ataliba é firme ao criticar a conceituação doutrinária de “fato gerador” como o comando hipotético descritivo do fato econômico que uma vez realizado faz nascer a obrigação tributária. Para ele, o melhor seria denominar de “hipótese de incidência” a descrição legal e hipotética de um fato econômico e de “fato imponível” ao fato efetivamente acontecido, que realiza a hipótese de incidência.¹⁶⁷

Edvaldo Brito também contribui para a discussão preferindo chamar a descrição normativa do fato econômico capaz de gerar a obrigação tributária de *facti species*, figura do fato, pressuposto do fato, hipótese do fato ou hipótese de incidência tributária¹⁶⁸. Considera um erro chamá-la de fato gerador, pois este tem de ser entendido como sendo “o acontecimento social que, dotado de todas as circunstâncias descritas pela norma, realiza, no conjunto de todos elementos contidos na hipótese normativa, a figura por ela prevista¹⁶⁹”.

A par de toda a polêmica doutrinária em torno da questão terminológica do termo “fato gerador”, utiliza-se neste trabalho, em consonância com o CTN, a definição de que é “a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência”¹⁷⁰.

De acordo com o art. 28, I, da Lei 8.212/1991 entende-se por salário-de-contribuição:

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. (grifo nosso)

¹⁶⁷ ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de Incidência Tributária**. 6. ed., São Paulo: Malheiros, 2000, p.54.

¹⁶⁸ BRITO, Edvaldo. **A Teoria do Crédito Tributário no Direito Brasileiro**. Revereor: Estudos Jurídicos em Homenagem a Faculdade de Direito da Bahia. São Paulo: Saraiva, 1981, p. 343.

¹⁶⁹ BRITO, Edvaldo. **A Teoria do Crédito Tributário no Direito Brasileiro**. Revereor: Estudos Jurídicos em Homenagem a Faculdade de Direito da Bahia. São Paulo: Saraiva, 1981, p. 345

¹⁷⁰ CTN: “Art. 114. Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência”.

Observe-se que a lei previdenciária dispõe que a base de cálculo da contribuição previdenciária são os rendimentos pagos, devidos ou creditados. Assim, mesmo que a parcela não tenha sido efetivamente paga, estando ela devida, há a necessidade de recolhimento de contribuição previdenciária.

Assim, isso equivale dizer que o fato gerador da contribuição previdenciária ocorre com a prestação de serviço, momento no qual a remuneração passa a ser devida.

No passado, muito se discutiu se realmente o fato gerador das contribuições previdenciárias era o trabalho. Alguns defendiam que o fato gerador era o pagamento da remuneração do trabalhador. Assim, só seriam devidas as contribuições previdenciárias depois de efetuado o pagamento da remuneração. Esse entendimento levava à absurda conclusão de que se o empregador descumprisse a sua obrigação com o empregado, o Estado também estaria impedido de efetuar o lançamento da contribuição devida, pois não se teria aperfeiçoado o fato gerador da contribuição.

Com este entendimento, o Direito Público ficava subordinado ao Direito Privado, uma vez que, se o trabalhador não exigisse o pagamento de sua remuneração, o Estado jamais poderia exigir o recolhimento do tributo.

Apesar de anos de discussão, o entendimento doutrinário foi pacificado no sentido de que o fato gerador da contribuição previdenciária é a prestação de serviço e não o pagamento.

Wladimir Novaes Martinez afirma que “a hipótese de incidência – direito a remuneração relativa ao esforço desenvolvido no mês de competência – realiza-se fundamentalmente, dispensando-se a quitação da retribuição”¹⁷¹. Assim, basta o direito ao recebimento do crédito por parte do obreiro, “mesmo que não contabilizado”¹⁷², para o nascimento da obrigação tributária previdenciária.

O artigo 22, inciso I, da Lei 8.212/1991 reforça ainda mais a ideia de que o fato gerador da obrigação previdenciária é a prestação de serviço, ao dispor que a contribuição a cargo da empresa para o financiamento da seguridade social é de 20% sobre o total das remunerações **pagas, devidas ou creditadas** a qualquer

¹⁷¹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 430.

¹⁷² MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 296.

título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho.

Ocorre que, com a edição da Emenda Constitucional 20/1998 e a consequente obrigatoriedade de execução das contribuições previdenciárias na Justiça do Trabalho, as discussões renasceram.

É que muitos magistrados trabalhistas passaram a entender que o fato gerador da contribuição previdenciária é o pagamento ou a sentença¹⁷³. Até no Tribunal Superior do Trabalho é possível encontrar acórdãos que afirmam que o fato gerador da contribuição previdenciária é o pagamento.^{174 175 176}

O raciocínio que motiva alguns juízes trabalhistas a entender que o fato gerador do tributo previdenciário é o pagamento ou a sentença é, quase sempre, mais pragmático que teórico. Argumentam que, muitas vezes, o empregador só toma conhecimento da dívida de determinadas parcelas, com a leitura da sentença, não sendo possível exigir o cumprimento da obrigação previdenciária no ato da prestação do serviço.

Um exemplo apontado pelos que defendem esta tese que é a condenação do empregador no pagamento de horas extras, provadas no processo por meio testemunhal. O Magistrado que entende que o fato gerador é o pagamento argumenta que o empregador só toma conhecimento de que aquelas horas extras são devidas após a leitura da sentença.

¹⁷³Decisões encontram fundamento no antigo provimento n.º 02/1993/TST/CGJT-Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho: "Art. 5º. O fato gerador da incidência da contribuição previdenciária, constitutiva do débito, é o pagamento de valores alusivos a parcelas de natureza remuneratória (salário-de-contribuição), integral ou parcelado, resultante de sentença condenatória ou de conciliação homologada, efetivado diretamente ao credor ou mediante depósito da condenação para extinção do processo ou liberação de depósito judicial ao credor ou seu representante legal."

¹⁷⁴ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Ementa do Acórdão, RR 2660857220065060101 266085-72.2006.5.06.0101**. Rel.: Min. Carlos Alberto Reis de Paula. Brasília, 01/06/2011. DEJT 03/06/2011.

¹⁷⁵ Súmula 14, do TRT 6ª Região: CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. MOMENTO DE INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. A hipótese de incidência da contribuição social prevista no artigo 195, inciso I, alínea "a", da Constituição da República Federativa do Brasil ocorre quando há o pagamento ou o crédito dos rendimentos de natureza salarial decorrentes do título judicial trabalhista, razão pela qual, a partir daí, conta-se o prazo legal para o seu recolhimento, após o que, em caso de inadimplência, computar-se-ão os acréscimos pertinentes a juros e multa mencionados na legislação ordinária aplicável a espécie.

¹⁷⁶ RR 2660857220065060101 266085-72.2006.5.06.0101. Rel.: Min. Carlos Alberto Reis de Paula. Julgamento: 01/06/2011. Órgão Julgador: 8ª Turma. DEJT 03/06/2011 RECURSO DE REVISTA - FATO GERADOR DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA E MULTA - O fato gerador da contribuição previdenciária está definido no artigo 195 da Constituição, não sendo possível norma infraconstitucional estabelecer de maneira diversa. Nos termos da jurisprudência do Excelso STF, o fato gerador da contribuição previdenciária é o pagamento do crédito ao trabalhador. Recurso de Revista não conhecido.

Outro exemplo seria a condenação do empregador no pagamento de diferença salarial por conta de deferimento de pedido de equiparação salarial. Neste caso, também, advoga-se que o empregador não tinha conhecimento prévio desta situação.

Este raciocínio, contudo, não merece prosperar, pois toda sentença trabalhista condenatória tem uma alta carga de declaração. Em verdade, ao condenar a empresa no pagamento de horas extras (não interessando, obviamente, o meio de prova que convenceu o magistrado) ou na equiparação salarial, a sentença declara que durante a relação laboral houve labor extraordinário não pago pelo empregador ou que houve situação de trabalho em que o trabalhador deveria estar percebendo igual remuneração àquela auferida pelo paradigma.

Declarando a existência destas situações na sentença, nasce a ficção jurídica de que tais fatos declarados pelo juízo realmente ocorreram. Assim, tendo ocorrido, o empregador tinha ciência e deveria, por conseguinte, ter efetuado o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Ressalte-se que o já citado art. 28, inciso I, da Lei 8.212/1991 dispõe que a base de cálculo da contribuição previdenciária (salário-de-contribuição) para o empregado e trabalhador avulso é 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.

Se a própria lei definiu que a base de cálculo é o trabalho, ao utilizar a palavra “devido”, o que leva alguns magistrados trabalhistas a entender que pode ser diferente?

É que o texto constitucional, ao falar da contribuição previdenciária patronal, no art. 195, I, dispõe que haverá contribuição do empregador sobre “a folha de salários e demais rendimentos do trabalho **pagos ou creditados**, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício” (grifo nosso).

Alegam que os fatos geradores previstos na Constituição foram, pois, os rendimentos pagos ou creditados, não constando a expressão “devidos” que aparece somente na Lei, conforme demonstrado pela ementa do TST a pouco transcrita. Mas, o que, de fato significa a expressão constitucional “creditados”?

Defendem alguns que esta expressão faz alusão ao crédito contábil. Com esta interpretação, que parece não ser compatível com o ordenamento jurídico

vigente, só se aperfeiçoaria o fato gerador com o pagamento ou a contabilização dos valores.

Crédito contábil em uma conta de passivo, é bom que se esclareça, é o registro contábil que reconhece o aumento de uma dívida¹⁷⁷. Assim, nesta visão, o fato gerador ocorreria ou com o pagamento efetivo ou com o reconhecimento pelo sujeito passivo do valor devido com o crédito na conta salários a pagar.

Observe-se que, pelas normas e princípios contábeis, todos os valores devidos devem ser contabilizados nas contas de passivo da empresa. Trata-se, aqui, do Princípio da Competência, pilar das regras de contabilidade, que pode ser enunciado, de acordo com Braulindo Costa da Cruz, da seguinte forma: “As receitas e despesas devem ser incluídas na apuração do resultado do período em que ocorrerem, sempre simultaneamente quando se correlacionarem, independentemente de recebimento ou pagamento”¹⁷⁸.

Entender que a empresa, ao não efetuar a contabilização da dívida, faria com que o fato gerador da contribuição previdenciária não nascesse, seria contemplar o infrator; seria dizer que é possível beneficiar-se com a própria torpeza; seria premiar o ato ilícito.

Assim, a única interpretação plausível para a expressão “creditada” é no sentido de que ela se refere ao crédito jurídico, ou seja, ao direito subjetivo do credor prestador de serviço de receber os valores devidos como contraprestação do trabalho executado.

Assim se posiciona também Wladimir Novaes Martinez: “É crédito jurídico, não o contábil, ou seja, constituindo o direito, ele determinou o momento do aperfeiçoamento, não sendo relevante a declaração formal de sua existência. Basta o trabalhador fazer jus”.

Desta forma, quando o inciso I, da Lei 8.212/91 acrescentou, em relação ao texto da Constituição, na definição da base de cálculo previdenciária, a palavra “devidos”, ele não extrapolou os limites constitucionais, mas simplesmente regulamentou e explicou o conteúdo do dispositivo constitucional. Acredita-se, pois,

¹⁷⁷ CRUZ, Braulindo Costa da. **Manual de Contabilidade**. Salvador: JusPodivm, 2009.

¹⁷⁸ CRUZ, Braulindo Costa da. **Manual de Contabilidade**. Salvador: JusPodivm, 2009.

que o inciso I, do art. 28, da Lei 8.212/91 deve ser interpretado conforme a Constituição¹⁷⁹.

Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari trazem uma boa reflexão sobre o tema. Para eles o cotejo dos dispositivos constitucional e legal pertinentes, que a hipótese de incidência indicada na Constituição (importância paga ou creditada) mereceu, na Lei de Custeio, a inserção de mais de um vocábulo (paga, devida ou creditada).¹⁸⁰

Afirmam os citados autores que, para alguns, tal inclusão seria inconstitucional, pois estar-se-ia estabelecendo nova hipótese, não contemplada no texto constitucional, por via de lei ordinária, vulnerando a exigência de lei complementar para tanto. Expõem o entendimento de que a remuneração devida é a mesma que deve ser paga ou creditada ao segurado empregado, por se configurar em direito adquirido, tendo a norma legal apenas o condão de indicar que o fato impositivo não se revela apenas no auferir remuneração, mas no fazer jus a ela, ainda que o empregador, violando a lei e o contrato de trabalho, deixe de remunerar corretamente o trabalhador, impedindo a invocação de que, não tendo o empregador feito qualquer pagamento de remuneração (como na hipótese de mora salarial), nenhuma contribuição seria devida, nem pelo mesmo, nem pelo segurado, em relação ao mês em que não houve pagamento. Ademais, tal raciocínio seria por demais prejudicial ao segurado, pois no cômputo do salário-de-benefício, haveria lacunas no seu tempo de contribuição, relativamente aos mesmos que não foi vertida contribuição, ou esta foi feita a menor, por infração à norma trabalhista, beneficiando, por conseguinte, o infrator da norma¹⁸¹.

Na mesma linha, Célio Rodrigues da Cruz afirma que

a expressão '**creditados**', que foi adotada no art. 195 da Constituição Federal de 1988, significa remuneração devida, uma vez que a aquisição do direito aos rendimentos do trabalho surge com a prestação do serviço, independentemente do registro contábil ou de efetivo pagamento.¹⁸²

¹⁷⁹ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7.ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 1226.

¹⁸⁰ CASTRO, Carlos Alberto Pereira; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 11. São José: Conceito, 2009, p. 256.

¹⁸¹ CASTRO, Carlos Alberto Pereira; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 11. São José: Conceito, 2009, p. 256.

¹⁸² CRUZ, Célio Rodrigues da. Execução das Contribuições Previdenciárias na Justiça do Trabalho. In CHAVES, Luciano Athayde; STERN, Maria de Fátima Coêlho Borges; NOGUEIRA, Fabrício Nicolau dos Santos (org). **Ampliação da Competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2009, p. 95.

Um exemplo que pode deixar clara a incompatibilidade entre o entendimento de que o fato gerador da contribuição previdenciária é o pagamento, é o da empresa que deixa de pagar os últimos seis salários do seu empregado, e este vai buscar a satisfação do seu direito na justiça laboral. Antes de proferida a sentença, adentra a empresa um Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, com a missão de fiscalizar o correto cumprimento das obrigações previdenciárias. Detectando o Auditor a dívida da empresa de seis meses de remuneração de seu empregado, deve ele cobrar as contribuições sobre estes valores. Ressalte-se que a dúvida sobre o fato gerador das contribuições previdenciárias é restrita, apenas, aos processos trabalhistas.

Efetuada a cobrança do crédito, como o Juiz do Trabalho deve proceder no ato de execução das contribuições previdenciárias decorrentes de sua sentença? Obviamente, o Juiz deve abster-se de executar as contribuições, uma vez que elas já foram exigidas pelo Fisco. Mas como, se o fato gerador somente se aperfeiçoou depois de efetuado o pagamento no âmbito da Justiça do Trabalho? Percebe-se, neste exemplo, a falta de sustentação para a defesa de que o fato gerador é o pagamento.

Ainda mais grave é a incoerência que inevitavelmente ocorre na execução das contribuições previdenciária nas varas em que o Juiz entende que o fato gerador destas é o pagamento. Ora, quando o Magistrado condena o reclamado no pagamento das parcelas devidas, o pagamento ainda não ocorreu, somente se materializando na fase de execução. Assim sendo, para manter-se coerente ao pensamento de que o pagamento é o fato gerador da obrigação previdenciária, primeiramente o Juiz deveria executar o crédito do empregado e, uma vez obtendo sucesso, iniciar a execução das contribuições previdenciárias. Neste caso, ter-se-iam, absurdamente, duas execuções em um único processo, sendo a segunda totalmente dependente do sucesso da primeira.

Um terceiro ponto que deixa ainda mais clara a incoerência do entendimento que a expressão creditada reflete o crédito contábil é que nenhum Juiz do Trabalho realmente investiga a contabilidade da empresa reclamada para efetuar a execução das contribuições previdenciárias. Ora, se o entendimento é que o fato gerador se aperfeiçoa com o pagamento ou com a contabilização do valor devido, porque o juiz não investiga, na contabilidade da empresa, se o valor não foi de fato contabilizado antes do efetivo pagamento na Justiça do Trabalho? Saliente-se que se a

competência é de ofício para execução das contribuições previdenciárias pelos Juízes do Trabalho, cabe a eles, também de ofício, verificar a ocorrência do fato gerador, de acordo com os seus entendimentos.

Por este motivo, alguns Magistrados, inovando o ordenamento jurídico, alegam que o fato gerador da contribuição previdenciária é a sentença, podendo, assim, a execução ser iniciada a partir deste momento¹⁸³. Considerar que o fato gerador da contribuição previdenciária na esfera trabalhista é a sentença do juiz laboral é o mesmo que dizer que a contribuição executada na Justiça do Trabalho é espécie tributária distinta do tributo previdenciário cobrado pela atividade fiscal ou recolhido espontaneamente. Esta tese não encontra guarida no nosso ordenamento jurídico.

Do ponto de vista jurisprudencial, este tema tem sido imensamente debatido. Como mencionado anteriormente, fora da Justiça Trabalhista, foi pacificado o entendimento de que o fato gerador da contribuição previdenciária é a efetiva prestação do serviço. Este é o posicionamento já sedimentado no STJ.¹⁸⁴

Já em relação ao debate jurisprudencial, mesmo nos tribunais superiores, acerca do fato gerador da contribuição previdenciária no âmbito da Justiça do Trabalho, o tema se torna bastante polêmico. Isso faz refletir o quanto soa estranho o tema ter sido pacificado nas execuções fora da Justiça Laboral e ser alvo de grande debate no enfoque trabalhista. Será que existem duas contribuições previdenciárias? É possível entender que o fato gerador para a execução trabalhista é o pagamento e para a execução na Justiça Federal é a prestação de serviço? Obviamente que não.

¹⁸³ BRASIL. **AGVPET 541199602707000 CE 00541/1996-027-07-00-0**. Rel: Antonio Carlos Chaves Antero. Julgamento: 20/04/2009. TRT 7ª Região. DOJT 25/05/2009. Partes: União Federal; Leimo Empreendimento e Construtora Polivalente (massa falida).EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. Nas ações trabalhistas, o fato gerador da contribuição previdenciária é a sentença exarada ou a conciliação celebrada, incidindo juros e multa a partir do segundo dia do mês superveniente ao da liquidação do julgado.

¹⁸⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Ementa do Acórdão REsp 712185 / RS**. Relator Herman Benjamim. Brasília, 01/09/2009, DJe 08/09/09. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO- ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO-INCIDÊNCIA. PRAZO DE RECOLHIMENTO. MÊS SEGUINTE AO EFETIVAMENTE TRABALHADO. FATO GERADOR. RELAÇÃO LABORAL. 1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. 2. **A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as Contribuições Previdenciárias incidentes sobre remuneração dos empregados, em razão dos serviços prestados, devem ser recolhidas pelas empresas no mês seguinte ao efetivamente trabalhado, e não no mês subsequente ao pagamento.** (grifo nosso) 3. Recursos Especiais não providos. (STJ, 2ª Turma, REsp 712185 / RS, Relator Herman Benjamim, unânime, julgado em 01/09/2009, DJe 08/09/09)

Até mesmo no âmbito do TST existem decisões contraditórias, umas considerando a prestação de serviço como o fato gerador da contribuição previdenciárias¹⁸⁵, e, outras, considerando o pagamento como tal¹⁸⁶.

Curiosamente, em recente julgado do Recurso Extraordinário 569056, em que ficou decidido com reconhecimento de repercussão geral que a execução das contribuições previdenciárias no âmbito da Justiça do Trabalho deve-se resumir ao objeto da condenação, o Ministro Menezes Direito expressou na fundamentação do seu voto que o fato gerador da contribuição previdenciária é o crédito ou o pagamento, entendendo ser inconstitucional a fixação do fato gerador como sendo a prestação de serviços.¹⁸⁷

¹⁸⁵ Processo: RR - 3300-17.2009.5.02.0052 Data de Julgamento: 24/03/2010, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Divulgação: DEJT 30/03/2010. [...] Por outro lado, importante ressaltar que o fato gerador da contribuição previdenciária nasce quando é **paga, creditada ou devida a remuneração destinada a retribuir o trabalho, nos exatos termos do artigo 22, I, da Lei n. 8.212/91**. [...] (grifo nosso). [...] Nesse sentido tem decidido o C. TST, *verbis*: PROC. Nº TST-RR-582/2001-041-24-40.2. A C Ó R D Ã O 3ª Turma COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EXECUÇÃO EX OFFICIO LIDE PREVIDENCIÁRIA E LIDE TRABALHISTA - FATO GERADOR E BASE DE CÁLCULO ACORDO JUDICIAL - DECISÃO HOMOLOGATÓRIA RECONHECIMENTO DO VÍNCULO DE EMPREGO. [...] 3 – **O fato gerador da obrigação de Contribuir para a Previdência Social origina-se quando é (i) paga, (ii) creditada ou (iii) devida a remuneração destinada a retribuir o trabalho (art. 22, I, da Lei nº 8.212/91). Na hipótese da remuneração devida, o fato gerador da obrigação de contribuir para a Previdência Social nasce simultaneamente com o direito objetivo à percepção da remuneração.** [...] ¹⁸⁵ (grifo nosso)

¹⁸⁶ Processo: AIRR - 153940-48.2002.5.02.0029 Data de Julgamento: 02/09/2009, Relatora: Min. Maria Doralice Novaes, 7ª Turma, Data de Divulgação: DEJT 11/09/2009. **Ementa: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FATO GERADOR - PAGAMENTO DO CRÉDITO DEVIDO AO EMPREGADO - ÓBICE DA SÚMULA 333 DO TST. 1. O fato gerador da contribuição previdenciária é o pagamento do crédito devido ao empregado e não a data da efetiva prestação dos serviços**, sendo que os juros e a multa moratória incidirão apenas a partir do dia dois do mês seguinte ao da liquidação da sentença, consoante jurisprudência consolidada desta Corte (TST-AIRR-333/2005-013-03-40.6, Rel. Min. Lelio Bentes Corrêa, 1ª Turma, DJ de 29/08/08; TST-AIRR-3.569/1997-016-12-40.3, Rel. Min. Simpliciano Fernandes, 2ª Turma, DJ de 06/02/09; TST-AIRR-782/2001-126-15-41.2, Rel. Min. Carlos Alberto, 3ª Turma, DJ de 13/02/09; TST-RR-668/2006-114-15-40.4, Rel. Min. Maria de Assis Calsing, 4ª Turma, DJ de 20/02/09; TST-RR-729/2002-022-03-40.1, Rel. Min. Emmanoel Pereira, 5ª Turma, DJ de 17/10/08; TST-RR-11/2005-029-15-85.5, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, DJ de 12/12/08; TST-AIRR-678/2006-114-15-40.0, Rel. Min. Caputo Bastos, 7ª Turma, DJ de 03/10/08; TST-AIRR-1.404/2005-105-03-40.1, Rel. Min. Dora Maria da Costa, 8ª Turma, DJ de 28/11/08), incidindo, portanto, sobre o apelo que sustenta tese contrária o óbice da Súmula 333 do TST. 2. Ademais, os dispositivos constitucionais apontados como malferidos na revista (arts. 5º, II, 37, 114, VIII, e 195, I, -a-, da CF, 22, 30, 34 e 35 da Lei 8.212/91) não disciplinam a matéria de forma específica, atraindo o óbice do art. 896, -c-, da CLT. Agravo de instrumento desprovido.¹⁸⁶ (grifo nosso)

¹⁸⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ementa do Acórdão, RE 569056**. Rel. Min. Menezes Direito.. Brasília, 11/09/2008. DJ 11/09/2008. Vejamos trecho da decisão: “Em verdade, a conclusão a que chegou a decisão no sentido de que o fato gerador é a constituição da própria relação trabalhista inova em relação ao que foi previsto na lei e até na Constituição. Segundo o inciso I, “a”, do art. 195, a contribuição social do empregador incide sobre “a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, com ou sem vínculo empregatício”. “Ora, seja semanal, quinzenal ou mensal, a folha de salários é emitida

Com todo respeito que merece a decisão da Corte Maior, não pode ser considerada esta a melhor interpretação do texto constitucional. No entendimento do Ministro Menezes Direito, a definição do fato gerador como sendo a prestação de serviços, violaria o texto constitucional e a lei.

Já foi demonstrado, exaustivamente, que o texto legal (arts. 22, I e 28, I) traz a palavra “devidos”, firmando o posicionamento de que o fato gerador é o efetivo direito ao recebimento da remuneração, o que ocorre no momento da prestação de serviço. Assim, não há que se cogitar a existência de qualquer violação ao texto legal.

Ademais, como argumento final desta exposição a definição do fato gerador e das bases de cálculo das contribuições previstas na Constituição deve ser feita por lei ordinária.

Observe-se que o art. 156, III, “a”, da Constituição Federal de 1988 dispõe caber à lei complementar: “a definição de tributos e de suas espécies, bem como, **em relação aos impostos discriminados nesta Constituição**, a dos respectivos fatos geradores, base de cálculos e contribuintes” (grifo nosso).

Em relação a este dispositivo, o Supremo Tribunal Federal já firmou jurisprudência no sentido de que, relativamente às contribuições, não é necessária lei complementar para sua instituição, sendo possível a definição do fato gerador, da base de cálculo e dos seus contribuintes por lei ordinária (RE 176.433; RE 138.284).

Assim sendo, é perfeitamente possível que a definição do fato gerador da contribuição previdenciária seja efetuada por meio de lei ordinária, desde que a possibilidade de cobrança da exação esteja prevista na Constituição, o que, de fato, ocorre (art. 195, I).

periodicamente, e periodicamente são pagos os rendimentos do trabalho. É sobre esta folha periódica ou sobre estas remunerações periódicas que incide a contribuição. E por isso ela é devida também periodicamente, de forma sucessiva, seu fato gerador sendo o pagamento ou creditamento do salário. Não se cuida de um fato gerador único, reconhecido apenas na constituição da relação trabalhista. Mas tampouco se cuida de um tributo sobre o trabalho prestado ou contratado, a exemplo do que se dá com a propriedade ou o patrimônio, reconhecido na mera existência da relação jurídica. Como sabido, não é possível no plano constitucional, norma legal estabelecer fato gerador diverso para contribuição social de que cuida o inciso I, “a”, do art. 195 da Constituição Federal. O receio de que, sendo o nosso sistema de previdência social contributivo e obrigatório, a falta de cobrança das contribuições nas circunstâncias pretendidas pelo INSS não pode justificar toda uma argumentação que para atingir o seu desiderato viole o art. 195 da Constituição e ainda passe ao largo de conceitos primordiais do Direito Processual Civil, como o princípio da **nulla executio sine título**, e do Direito das Obrigações, como os de débito e responsabilidade. (**Shuld e Haftug**) que, no Direito Tributário, distinguem virtualmente a obrigação do crédito tributário devidamente constituído na forma da lei”.

Ademais, a fundamentação do voto do Ministro Menezes Direito não fez coisa julgada e sequer foi apreciada pelos demais ministros que acompanharam o seu voto. Afirma-se isso devido ao fato de que a matéria em análise neste Recurso Extraordinário era a possibilidade de execução das contribuições previdenciárias das sentenças trabalhistas de cunho declaratório. Na fundamentação de sua decisão, como um dos argumentos utilizados, o relator analisou a questão do fato gerador da relação jurídica de custeio.

3.5 A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

As contribuições dos trabalhadores e dos tomadores de serviço para o Regime Geral da Previdência Social incidem sobre uma base denominada salário-de-contribuição. Esta mesma base é utilizada, também, no cálculo do valor da maioria dos benefícios.

O salário-de-contribuição parte do conceito trabalhista de remuneração, possuindo, todavia, as suas especificidades, como será demonstrado a seguir.

As parcelas indenizatórias são excluídas do salário-de-contribuição, por não serem pagas como fruto do trabalho. São espécies de compensação por ações que tenham gerado algum prejuízo ao trabalhador.

Pode-se definir pragmaticamente o conceito de indenização trabalhista como o valor pago pelo empregador para compensar prejuízo causado ao empregado que teve algum de seus direitos lesados pelo contratante. Seria, grosso modo, a troca de direito por dinheiro. Assim, toda vez que o empregador suprimir um direito de seu empregado, substituindo-o por pecúnia, tal pagamento terá natureza indenizatória.

Nestes termos, quando o empregado é despedido, por exemplo, após ter completado um ano de trabalho sem ter gozado as suas férias, deve o empregador compensar a perda deste direito por uma quantia em dinheiro, que terá natureza indenizatória. Também, ao dispensar o trabalhador sem o prévio aviso com no mínimo trinta dias, merece o empregado receber uma indenização¹⁸⁸.

Por outro lado, para deixar clara esta concepção pragmática de indenização, quando um trabalhador é despedido no meio do ano, a empresa deve pagar-lhe metade do 13º salário. Note-se que, neste caso, tal parcela não tem natureza

¹⁸⁸ KERTZMAN, Ivan. A Polêmica da Incidência de Contribuição Previdenciária sobre o Aviso Prévio Indenizado. **Suplemento Trabalhista**, n.47, São Paulo: LTR, 2010, p. 203-207.

indenizatória, constituindo-se em pagamento deste direito proporcional aos meses efetivamente trabalhados. Não há aqui troca de direito por dinheiro, mas o pagamento do próprio direito, que, no caso da parcela em análise, consiste no recebimento de dinheiro.

O descumprimento de uma obrigação de fazer traz como consequência a obrigação de indenizar em perdas e danos o devedor, conforme disposto no artigo 247 do Código Civil de 2002.¹⁸⁹

Os valores ressarcitórios também não fazem parte do salário-de-contribuição. São reembolsos de pagamentos que o funcionário antecipou para executar alguma atividade de interesse do patrão.

Salário-de-contribuição constitui um conceito muito mais abrangente que remuneração, possuindo particularidades próprias à legislação previdenciária.

Deve-se, pois, partir do conceito de remuneração, para se entender o que é salário-de-contribuição. Este, definido no artigo 28 da Lei 8.212/1991, é, em verdade, a base de cálculo das contribuições previdenciárias, variando, a depender das categorias de trabalhadores, conforme segue:

Lei 8.212/1991: art. 28, I – para empregado e trabalhador avulso – a remuneração recebida 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 utilidade e os adiantamentos decorrentes de reajustes salariais, 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.

O referido texto legal estabelece que o salário-de-contribuição é a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados. Isto significa que o fato gerador (ou hipótese de incidência, para alguns) da contribuição previdenciária é a prestação de serviço do empregado e do trabalhador avulso para tomadores, independentemente da data do pagamento da remuneração, como já exaustivamente tratado no tópico anterior.

Tendo mais de um emprego, o trabalhador terá duas remunerações mensais, entretanto contará apenas com um salário-de-contribuição, que corresponderá à soma das remunerações recebidas em todas as empresas. Contribuirá para a previdência social sobre esta base unificada.

¹⁸⁹ Código Civil de 2002: “Art. 247. Incorre na obrigação de indenizar perdas e danos o devedor que recusar a prestação a ele só imposta, ou só por ele exequível”.

Quando a admissão do empregado ocorrer no curso do mês, o salário-de-contribuição será proporcional ao número de dias trabalhados. As faltas, dispensas e períodos de afastamento devem ser considerados para o cálculo desta proporcionalidade¹⁹⁰.

Lei 8.212/1991: art. 28, II – para o empregado doméstico: a remuneração registrada na Carteira de Trabalho e Previdência Social, observadas as normas a serem estabelecidas em regulamento para comprovação do vínculo empregatício e do valor da remuneração.

Da mesma forma que ocorre com o empregado, quando a admissão do empregado doméstico se operar no curso do mês, o salário-de-contribuição será proporcional ao número de dias trabalhados.

Atente-se para o fato de que, diante da hipótese de o doméstico receber salário proporcional ao número de dias trabalhados, poderá ocorrer situação de pagamento de remuneração inferior ao mínimo mensal, desde que respeitada a remuneração mínima proporcional. Neste caso, o empregador deverá recolher as contribuições previdenciárias com base no valor efetivamente pago, mesmo sendo a base inferior ao salário mínimo do mês¹⁹¹.

Na definição do salário-de-contribuição do empregado doméstico fica mais uma vez ressaltada a constante discriminação do legislador brasileiro com esta categoria de trabalhador. Saliente-se que, enquanto para todos os outros segurados obrigatórios, o legislador preocupou-se em definir o salário-de-contribuição como o valor efetivamente recebido, para os empregados domésticos a definição se deu com base na remuneração registrada na Carteira de Trabalho.

É como se, irresponsavelmente, os nossos representantes legislativos tivessem permitido que os empregadores domésticos registrassem uma remuneração na CTPS, sob a qual haveria incidência de contribuição previdenciária, e pagassem outra ao empregado.

¹⁹⁰ Lei 8.212/91, “art. 28: [...] § 1º Quando a admissão, a dispensa, o afastamento ou a falta do empregado ocorrer no curso do mês, o salário-de-contribuição será proporcional ao número de dias de trabalho efetivo, na forma estabelecida em regulamento”.

¹⁹¹ Art. 54, IN 971/09, da Secretaria da Receita Federal do Brasil. “§ 3º Quando a remuneração do segurado empregado, inclusive do doméstico e do trabalhador avulso, for proporcional ao número de dias trabalhados durante o mês ou das horas trabalhadas durante o dia, o salário-de-contribuição será a remuneração efetivamente paga, devida ou a ele creditada, observados os valores mínimos mensal, diário ou horário, previstos no inciso I do § 1º”.

Obviamente, este dispositivo deve ser interpretado de acordo com os princípios do nosso ordenamento jurídico, principalmente privilegiando a boa-fé objetiva. Logo, não é admissível que o empregador doméstico, aproveitando-se da fraqueza do texto legal, registre remuneração diferente da efetivamente paga ao empregado. Ocorrendo esta situação simulatória, o Estado deve se reservar do direito de cobrar as contribuições com base no valor efetivamente pago.

Lei 8.212/91: art. 28, 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 [...]

Quando o contribuinte individual presta serviços a pessoas jurídicas ou por conta própria a pessoas físicas, deve pagar contribuição previdenciária sobre o valor da remuneração percebida.

Lei 8.212/91: art. 28, IV – para o segurado facultativo – o valor por ele declarado[...].

O segurado facultativo, como não recebe qualquer remuneração, fica incumbido de definir o próprio salário-de-contribuição, mensalmente.

Ressalte-se que neste trabalho é defendida a tese de que a relação jurídica do segurado facultativo com a previdência social não é tributária, mas sim contratual e que as contribuições por ele pagas tem natureza de prêmio de seguro público facultativo ou de seguro social.¹⁹²

Diferentemente da remuneração, o salário-de-contribuição tem limites máximo e mínimo para a incidência das contribuições mensais dos trabalhadores.

Em relação ao limite máximo, somente os segurados e um tipo de tomador de serviço, o empregador doméstico, utiliza-o para calcular seus recolhimentos mensais para a previdência. As empresas e entidades a ela equiparadas não sofrem qualquer limitação para o cálculo da base de contribuição, utilizando, então, o salário-de-contribuição integral.

O limite mínimo corresponde ao piso salarial legal ou normativo da categoria ou, inexistindo este, ao salário mínimo, tomado no seu valor mensal, diário ou horário, conforme o ajustado e o tempo de trabalho efetivo durante o mês.

¹⁹² Para maiores informações ver capítulo 3.1.2 desta obra.

A contribuição mensal não poderá ser paga sobre uma base inferior à mínima, sob pena de não ser considerada pela previdência para qualquer finalidade. Se a remuneração paga, entretanto, for inferior ao valor do salário mínimo mensal, em virtude de ajuste em função do tempo de trabalho efetivo durante o mês, a contribuição obrigatória poderá ter como base o salário mínimo proporcional.

Perceba que, mesmo nesta situação, a menor base contributiva continua sendo o salário mínimo, que pode ser apurado de forma proporcional ao tempo trabalhado. Assim, um trabalhador que ajusta a remuneração de metade do salário mínimo para trabalhar durante 22 horas semanais, em verdade, está recebendo um salário mínimo proporcional ao tempo de trabalho.

Na hipótese relatada, a contribuição deve ser efetuada sobre a base de meio salário mínimo. Se o trabalhador mantiver somente esta remuneração durante toda a sua vida laboral, poderá, de toda forma, receber benefícios da previdência social que substituam a remuneração pelo trabalho no valor de um salário mínimo. Isso porque nenhum benefício que substitua a remuneração pelo trabalho pode ser inferior a um salário mínimo¹⁹³.

O teto do salário-de-contribuição é atualizado nas mesmas datas do reajuste do salário-mínimo, utilizando-se como índice de correção o INPC – Índice Nacional de Preços do Consumidor, calculado pelo IBGE.¹⁹⁴

Caso os segurados recebam valores superiores, deverão contribuir com uma alíquota incidente sobre o referido teto, nada contribuindo sobre a parcela excedente.

O mesmo ocorre para o empregador doméstico, único tomador de serviço que contribui com a utilização do limite máximo do salário-de-contribuição¹⁹⁵.

¹⁹³ Lei 8.213/91, art. 2º, VI: “Art. 2º A Previdência Social rege-se pelos seguintes princípios e objetivos: [...]VI - valor da renda mensal dos benefícios substitutos do salário-de-contribuição ou do rendimento do trabalho do segurado não inferior ao do salário mínimo”.

Lei 8.213/91: “Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei”.

¹⁹⁴ Lei 8.213/91: “Art. 41-A. O valor dos benefícios em manutenção será reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE”.

¹⁹⁵ Lei 8.212/91: “Art. 24. A contribuição do empregador doméstico é de 12% (doze por cento) do salário-de-contribuição do empregado doméstico a seu serviço”.

Já as empresas devem contribuir aplicando a alíquota à totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados aos trabalhadores que lhes prestem serviço.

Saliente-se que a regra geral é que os pagamentos destinados a retribuir o trabalho devem integrar o salário-de-contribuição. O § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, todavia, exclui diversos pagamentos ao trabalhador da base de cálculo da previdência social.

Observe-se que os critérios utilizados para a concessão das isenções contidas no § 9º da Lei 8.212/1991 não são exatamente os mesmos adotados para exclusão do conceito de remuneração pelo art. 458, § 2º, da CLT.

Assim, traz-se um questionamento orientador: é possível que determinada parcela não seja considerada remuneratória no âmbito trabalhista, e que sobre ela haja incidência de contribuição previdenciária?

Sim, é perfeitamente possível. Isso ocorre devido ao fato de que as isenções previstas no § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991 são condicionadas, devendo a empresa cumprir certas exigências para gozar do benefício tributário. Nem sempre as exigências apontadas pela legislação previdenciária são as mesmas que as constantes do art. 458, da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Para melhor compreensão desta diferenciação será demonstrado, a título exemplificativo, em algumas parcelas, as diferenças existentes entre as bases trabalhista (remuneração) e previdenciária (salário-de-contribuição).¹⁹⁶

¹⁹⁶ COSTA FILHO, Sinésio Cyrino; KERTZMAN, Ivan. **Salário-de-Contribuição** – A base de Cálculo Previdenciária das Empresas e dos Segurados. 2.ed. Salvador: JusPodivm, 2010. Registre-se que o salário-de-contribuição foi tema escolhido para uma de nossas obras, escrita juntamente com o professor Sinésio Cyrino, que procurou esmiuçar as parcelas incidentes e não incidentes de contribuição previdenciária, não sendo, todavia, este, o objetivo desta obra. Nesta obra foi feita análise acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre 55 parcelas, efetuando a comparação com a legislação trabalhista e enfocando os mais diversos posicionamentos doutrinários e as jurisprudências firmadas no STJ, STF e no TST.

a) Educação dos Empregados

Legislação Trabalhista	Legislação Previdenciária
<p><u>Art. 458, da CLT</u></p> <p>§ 2º Para os efeitos previstos neste artigo, não serão consideradas como salário as seguintes utilidades concedidas pelo empregador:</p> <p>II – educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, compreendendo os valores relativos a matrícula, mensalidade, anuidade, livros e material didático;</p>	<p>Art. 28, da Lei 8.212/1991</p> <p>9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:</p> <p>t) o valor relativo a plano educacional, ou bolsa de estudo, que vise à educação básica de empregados e seus dependentes e, desde que vinculada às atividades desenvolvidas pela empresa, à educação profissional e tecnológica de empregados, nos termos da Lei no 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e:</p> <p>1. não seja utilizado em substituição de parcela salarial; e (Incluído pela Lei nº 12.513, de 2011)</p> <p>2. o valor mensal do plano educacional ou bolsa de estudo, considerado individualmente, não ultrapasse 5% (cinco por cento) da remuneração do segurado a que se destina ou o valor correspondente a uma vez e meia o valor do limite mínimo mensal do salário-de-contribuição, o que for maior; (grifo nosso).</p>

Na análise dos textos das legislações trabalhista e previdenciária, é possível facilmente inferir que as exigências para o gozo da isenção tributária são maiores que as exigências para se desvincular tal parcela da remuneração do trabalhador.

Note-se, que, enquanto a legislação trabalhista exige apenas que o pagamento seja feito em utilidades, a legislação previdenciária impõe que a educação dos empregados esteja vinculada às atividades desenvolvidas pela empresa e, ainda, define um valor máximo para o pagamento da bolsa.

Caso, por exemplo, o valor do curso supere o limite estabelecido pela norma tributária para o gozo da isenção, tais gastos serão considerados parcelas incidentes de contribuição previdenciária, mas não integrarão a remuneração do trabalhador.

b) Despesas Médicas

Legislação Trabalhista	Legislação Previdenciária
<p><u>Art. 458, da CLT</u></p> <p>§ 2o Para os efeitos previstos neste artigo, não serão consideradas como salário as seguintes utilidades concedidas pelo empregador:</p> <p>IV – assistência médica, hospitalar e odontológica, prestada diretamente ou mediante seguro-saúde;</p>	<p><u>Art. 28, da Lei 8.212/1991</u></p> <p>9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:</p> <p>q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, <i>inclusive o reembolso</i> de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa; (grifo nosso).</p>

Mais uma vez, a legislação trabalhista somente exige, para que os gastos com esta parcela sejam desvinculados da remuneração, que o pagamento seja feito

em utilidades, permitindo, inclusive, que a prestação seja fornecida por meio de rede própria ou conveniada de saúde.

Já a lei previdenciária impõe, para a concessão da isenção, que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa (extensividade). Ademais, em nome da concretização total do direito social “saúde”,¹⁹⁷ permite o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, respeitada a extensividade, é claro.

Algumas empresas, contudo, de forma direta ou indireta, não têm observado esta regra, fornecendo a vantagem apenas a um grupo de empregados, passando, desta forma, a verba a ser considerada parcela incidente.

Caso uma empresa decida fornecer plano de saúde apenas a uma parte dos seus empregados, a verba passa a ser considerada tributável pelo Fisco Previdenciário. Isso ocorre, por exemplo, quando a empresa decide conceder seguro de saúde para benefício apenas dos seus gerentes e diretores.

Por seu turno, as empresas que disponibilizam aos trabalhadores planos diferenciados em função da posição hierárquica dos empregados também podem estar sujeitos à tributação. Perceba que a lei exige que a cobertura da assistência (procedimentos cobertos) seja extensível à totalidade de empregados e dirigentes, podendo a rede de atendimento ser diferenciada (hospitais, clínicas e similares). Assim, se os planos oferecidos cobrem procedimentos distintos e, com isso, privilegiam os empregados do alto escalão, o custo do benefício superior deve ser tributado.

O problema deixa de aparecer se a empresa que possuir mais de uma opção de plano de saúde disponibilizar a todos seus empregados os diferentes tipos, impondo descontos diferenciados, que, obviamente, fará com que os empregados que percebam remunerações mais elevadas optem por planos melhores. Ressalte-se, contudo, que a empresa deve, efetivamente, oferecer planos acessíveis aos trabalhadores mais pobres, sob pena de caracterizar burla inaceitável à regra já mencionada. Neste caso, seria prudente que a empresa formalizasse o direito de opção em formulário próprio para materializar a extensividade.

¹⁹⁷ Constituição Federal de 1988: “Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”.

A necessidade de fornecimento de planos diferenciados muitas vezes ocorre porque a empresa possui estabelecimentos em diversos estados brasileiros e, como se sabe, determinadas administradoras têm penetração apenas regional. A empresa que estiver nesta situação deve buscar planos similares para que não corra o risco de ter a verba considerada tributável.

Note-se que estas observações nada interessam ao Direito do Trabalho, pois mesmo que o plano de saúde seja concedido apenas para um dos trabalhadores da empresa, tal verba não terá natureza salarial.

c) Previdência Complementar

Legislação Trabalhista	Legislação Previdenciária
<p><u>Art. 458, da CLT</u> § 2º Para os efeitos previstos neste artigo, não serão consideradas como salário as seguintes utilidades concedidas pelo empregador: V – previdência privada;</p>	<p><u>Art. 28, da Lei 8.212/1991</u> 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes[...]; (grifo nosso).</p>

No particular, a legislação trabalhista só repete a exigência que o pagamento seja feito em utilidades, enquanto a legislação previdenciária impõe que este benefício seja disponibilizado à totalidade dos empregados e dirigentes da empresa.

Esta exigência da legislação previdenciária veda a concessão de isenção ao patrocínio das empresas a plano de previdência que conste do seu regulamento que

somente fará parte da previdência corporativa os empregados que receberem remuneração acima do valor por ela estipulado¹⁹⁸.

d) Alimentação do Trabalhador

Legislação Trabalhista	Legislação Previdenciária
<p><u>Art. 458, da CLT</u> Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas. (grifo nosso)</p>	<p><u>Art. 28, da Lei 8.212/91</u> 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;</p>

A leitura do texto do artigo 458, da CLT evidencia que, pela sistemática da legislação trabalhista, os gastos com a alimentação do trabalhador são considerados salário *in natura*. Note-se que o § 2º, do art. 458, que excluiu determinadas parcelas do salário, não elegeu a alimentação dos trabalhadores para a desvinculação remuneratória.

Já a legislação previdenciária excluiu os valores gastos com a alimentação dos trabalhadores da base de cálculo da contribuição previdenciária, desde que fossem atendidas às regras do Programa de Alimentação do Trabalhador.

A Justiça do Trabalho, todavia, pacificou o entendimento de que se deve aplicar analogicamente o disposto na alínea "c", do § 9º, do art. 28, da Lei

¹⁹⁸ COSTA FILHO, Sinésio Cyrino; KERTZMAN, Ivan. **Salário-de-Contribuição** – A base de Cálculo Previdenciária das Empresas e dos Segurados. 2.ed. Salvador: JusPodivm, 2010, p. 197.

8.212/1991, para excluir do salário os valores pagos para a alimentação dos empregados.

A jurisprudência trabalhista consolidou também o entendimento de que é obrigatório o cumprimento das regras do PAT para que a parcela não integre a remuneração do trabalhador, conforme Orientação Jurisprudencial 133, da Seção de Dissídios Individuais I, do TST:

A ajuda alimentação. PAT. Lei 6.321/76. Não integração ao salário. A ajuda alimentação fornecida por empresa participante do Programa de Alimentação ao Trabalhador, instituído pela Lei nº 6.321/76, não tem caráter salarial. Portanto, não integra o salário, para nenhum efeito legal¹⁹⁹.

As principais regras do PAT que devem ser atendidas pela empresa estão descritas a seguir:

Modalidades - A empresa pode fornecer alimentação aos seus empregados por meio de refeitórios próprios ou administrados por empresas prestadoras de serviço de alimentação coletiva. Pode, ainda, distribuir cesta-básica, vale-alimentação ou vale-refeição²⁰⁰.

Inscrição no programa - As empresas contratantes, as prestadoras de serviço de alimentação coletiva e as fornecedoras de alimentos (quentinha) e similares (cestas-básicas, vales-alimentação e vale-refeição) devem estar inscritas no PAT para que os valores gastos não sejam considerados remuneração. A inscrição pode ser efetuada e conferida no site do MTE - Ministério do Trabalho e Emprego (www.mte.gov.br)²⁰¹.

¹⁹⁹ BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho. **Orientação Jurisprudencial 133/SDI I**, 27/11/1998.

²⁰⁰ Portaria, 3/2002, MTE: "Art. 8º Para a execução do PAT, a pessoa jurídica beneficiária poderá manter serviço próprio de refeições ou distribuição de alimentos, inclusive não preparados, bem como firmar convênios com entidades que forneçam ou prestem serviços de alimentação coletiva, desde que essas entidades sejam registradas pelo Programa e se obriguem a cumprir o disposto na legislação do PAT e nesta Portaria, condição que deverá constar expressamente do texto do convênio entre as partes interessadas.[...]Art. 10. Quando a pessoa jurídica beneficiária fornecer a seus trabalhadores documentos de legitimação (impressos, cartões eletrônicos, magnéticos ou outros oriundos de tecnologia adequada) que permitam a aquisição de refeições ou de gêneros alimentícios em estabelecimentos comerciais, o valor o documento deverá ser suficiente para atender às exigências nutricionais do PAT".

²⁰¹ Portaria, 3/2002, MTE: "Art. 2º Para inscrever-se no Programa e usufruir dos benefícios fiscais, a pessoa jurídica deverá requerer sua inscrição à Secretaria de Inspeção do Trabalho (SIT), através do Departamento de Segurança e Saúde no Trabalho (DSST), do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), em impresso próprio para esse fim a ser adquirido nos Correios ou por meio eletrônico utilizando o formulário constante da página do Ministério do Trabalho e Emprego na Internet (www.mte.gov.br)".

Participação dos trabalhadores no custeio - A participação máxima dos trabalhadores no custo direto da alimentação fornecida não pode ser superior a 20% do valor total despendido. Adicionalmente, a parcela desembolsada por empregado não pode ser superior a 20% do valor da refeição recebida. Custo direto da alimentação é o gasto com a compra dos alimentos e preparo das refeições. Não são permitidos rateios de custos indiretos, ou seja, a parcela referente ao consumo de luz e a água do refeitório²⁰².

Vedação à utilização do programa como forma de premiação – A alimentação do trabalhador não pode estar sujeita a qualquer condição. Algumas empresas, irregularmente, costumam condicionar a entrega de cestas-básicas mensais à frequência regular dos empregados, limitando o número de faltas mensais para obtenção deste benefício.²⁰³

Obrigatoriedade para empregados que percebam até 5 salários mínimos - As pessoas jurídicas beneficiárias poderão incluir no Programa trabalhadores de renda mais elevada, desde que esteja garantido o atendimento à totalidade dos trabalhadores que percebam até cinco salários mínimos, independentemente da duração da jornada de trabalho. O benefício concedido aos trabalhadores que percebam até cinco salários mínimos não poderá, sob qualquer pretexto, ter valor inferior àquele concedido aos de rendimento mais elevado²⁰⁴.

Perceba que o valor do benefício concedido aos trabalhadores tem que ser idêntico. Assim, não atende às regras do PAT a empresa que possui mais de um restaurante e oferece alimentação de qualidade distinta para os trabalhadores de diferentes níveis hierárquicos. O que se poderia admitir é que todos os restaurantes fossem disponibilizados a totalidade dos trabalhadores, oferecendo-se a opção de utilização do restaurante de melhor qualidade, mediante cobrança.

e) Seguro de Vida

²⁰² Portaria, 3/2002, MTE: A participação financeira do trabalhador fica limitada a 20% (vinte por cento) do custo direto da refeição.

²⁰³ Portaria, 3/2002, MTE: Art. 6º É vedado à pessoa jurídica beneficiária:[...] II – utilizar o Programa, sob qualquer forma, como premiação;

²⁰⁴ Portaria, 3/2002, MTE: Art. 3º As pessoas jurídicas beneficiárias poderão incluir no Programa trabalhadores de renda mais elevada, desde que esteja garantido o atendimento da totalidade dos trabalhadores que percebam até cinco salários-mínimos, independentemente da duração da jornada de trabalho. Parágrafo único. O benefício concedido aos trabalhadores que percebam até cinco salários-mínimos não poderá, sob qualquer pretexto, ter valor inferior àquele concedido aos de rendimento mais elevado.

Legislação Trabalhista	Legislação Previdenciária
<p><u>Art. 458, da CLT</u> § 2º Para os efeitos previstos neste artigo, não serão consideradas como salário as seguintes utilidades concedidas pelo empregador: V – seguros de vida e de acidentes pessoais;</p>	<p><u>RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/1999</u> § 9º Não integram o salário-de-contribuição, exclusivamente: XXV- o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a prêmio de seguro de vida em grupo, desde que previsto em acordo ou convenção coletiva de trabalho e disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT. (grifo nosso).</p>

A legislação trabalhista, mantendo a mesma linha, só exige que o pagamento do seguro de vida em grupo seja feito em utilidades para que não integre o salário do trabalhador. Já a legislação previdenciária impõe, para a concessão da isenção, o preenchimento de dois requisitos:

- a) que o benefício esteja previsto em acordo ou convenção coletiva de trabalho;
- b) que esteja disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes (extensividade);

A jurisprudência do STJ, todavia, é pacífica no sentido de que o seguro de vida em grupo, por não gerar vantagem a favor do segurado, não constitui *salário in natura*. Desta forma, não deve ser incluído na base de tributação previdenciária²⁰⁵.

²⁰⁵ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. REsp 441096/RS. Rel. Min. Eliana Calmon. Brasília, 04/10/2004, DJ de 04/10/2004. REsp 441096 / RS ; RECURSO ESPECIAL 2002/0074674-6. Rel. Ministra ELIANA CALMON (1114). DJ 04.10.2004 p. 231. PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO – BASE DE CÁLCULO - INCLUSÃO DO SEGURO DE VIDA EM GRUPO. 1. O valor pago pelo empregador por seguro de vida em grupo

3.6 O ESTATUTO DO CONTRIBUINTE APLICÁVEL ÀS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS

A limitação do poder de tributar deve ser enquadrada no rol de direitos fundamentais do cidadão. Se por um lado é inegável que há um dever fundamental de pagar tributos²⁰⁶, por outro, deve-se ficar atento que esta imposição deve sempre estar balizada por princípios tributários que, nos dizeres de Edvaldo Pereira de Brito, objetivam “atinar com a preservação do patrimônio particular, de qualquer transferência que ofenda ao núcleo” legal, consistentes em critérios que garantem o particular contra possíveis iniquidades no exercício da soberania estatal.²⁰⁷

Os limites impostos ao Estado tributante como forma de proteção do patrimônio dos administrados devem ser considerados como ponto fundamental para a definição sobre a inclusão de determinado regramento no núcleo de direitos fundamentais.

As limitações do poder de tributar estão na ordenação jurídica estatal e se constituem em princípios. Tais princípios fornecem diretrizes materiais da hermenêutica de todas as normas constitucionais, vinculando o legislador, de modo a poder dizer-se ser a liberdade de conformação legislativa vinculada pelos princípios jurídicos gerais.²⁰⁸

Zelmo Denari anota que o poder tributário permite que o ente público imponha deveres coercitivos ao contribuinte, não sendo, todavia, tal poder absoluto, nem irrestrito. É que o legislador constituinte deve impor limitações ao poder de tributar, restringindo o campo de atuação do ente público.²⁰⁹

é atualmente excluído da base de cálculo da contribuição previdenciária em face de expressa referência legal (art. 28, § 9º, "p" da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97). 2. O débito em cobrança é anterior à lei que excluiu da incidência o valor do seguro de vida mas, independentemente da exclusão, por força da interpretação teleológica do primitivo art. 28, inciso I, da Lei 8212/91, pode-se concluir que o empregado nada usufrui pelo seguro de vida em grupo, o que descarta a possibilidade de considerar-se o valor pago, se generalizado para todos os empregados, como sendo salário-utilidade.3. Recurso especial improvido

²⁰⁶ NABAIS, José Casalta. **O Dever Fundamental de Pagar Impostos**. Lisboa: Almedina, 2009.

²⁰⁷ BRITO, Edvaldo Pereira de. Princípios Constitucionais Tributários. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Org.). **Caderno de Pesquisas Tributárias – Vol. 18. Princípios de Direito Tributário**. São Paulo: Resenha Tributária, 1993. p. 557.

²⁰⁸ BRITO, Edvaldo Pereira de. Capacidade Contributiva. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Caderno de Pesquisas Tributárias – Vol. 14**. São Paulo: Resenha Tributária, 1989. p. 320-329

²⁰⁹ DENARI, Zelmo. **Curso de Direito Tributário**. São Paulo: Atlas, 2002, p. 38

José Casalta Nabais marca que os limites constitucionais ao poder de tributar podem ser classificados como formais ou materiais (ou substanciais). Os limites formais referem-se ao “quem tributa” e ao “como tributa”, enquanto os limites materiais têm a ver com o objeto e o conteúdo do poder tributário, ou seja, que os aspectos da vida do cidadão podem cair na mira do *ius incidendi et collectandi* e dentro de que limites.²¹⁰

Nesta linha de raciocínio, este mesmo autor ressalta que as limitações ao poder de tributar não são apenas as que objetivam garantir a segurança jurídica dos contribuintes, mas, também, mas as que impõem requisitos ligados à justiça fiscal, pois somente assim é possível obter uma adequada compreensão constitucional do dever de pagar impostos em um Estado de Direito²¹¹.

Nestes termos, sendo a justiça fiscal balizadora das limitações constitucionais do poder de tributar, infere-se que tais limitações constituem-se em verdadeiros direitos para os contribuintes, direitos estes classificáveis na categoria dos direitos humanos.

Ora, se a justiça fiscal possibilita a gestão racional do bem comum, e somente com a tributação justa e distributiva é possível se pensar em efetividade dos direitos humanos, as limitações do poder de tributar como balizadora da justiça tributária pode ser listada no rol dos direitos humanos.

Assim, por representar o estatuto do contribuinte espécie de direitos humanos, está ele sujeito ao princípio da vedação ao retrocesso social, positivado pela Constituição Federal Brasileira de 1988, no seu art. 60, § 4º, V²¹². Qualquer tentativa de alterar estes direito e garantias fundamentais do contribuinte por meio de reforma constitucional deve ser rechaçada por vício de inconstitucionalidade.

Observe-se que no sistema jurídico brasileiro as limitações ao poder de tributar estão (e devem estar) dispostas no mesmo diploma legislativo que confere aos entes estatais o poder de tributar: a Constituição Federal. Só quem pode limitar é quem atribui o poder...

Existe, então, um estatuto do contribuinte específico para as contribuições sociais, já que estas espécies de imposição culminam, necessariamente, na

²¹⁰ NABAIS, José Casalta. **O Dever Fundamental de Pagar Impostos**. Lisboa: Almedina, 2009, p. 315-316.

²¹¹ NABAIS, José Casalta. **O Dever Fundamental de Pagar Impostos**. Lisboa: Almedina, 2009, p. 317.

²¹² Constituição Federal de 1988, “art. 60: [...] § 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:[...]IV - os direitos e garantias individuais”.

transferência patrimonial do particular para a administração estatal, devendo, pois, tais exações se submeterem a um conjunto de regramentos limitadores do arbítrio da entidade tributante.

A existência de um estatuto do contribuinte específico das contribuições sociais pode ser justificada pelo fato de tais exações possuírem um regime diferente dos aplicáveis aos demais tributos. Assim, existem princípios e garantias dos contribuintes que são aplicáveis exclusivamente para limitar o poder estatal no exercício da exigência de contribuições.

A doutrina pouco evoluiu em relação a este “estatuto do contribuinte” aplicável às contribuições sociais. É inegável que esta espécie de imposição tem características singulares que as distinguem das demais exações. Por isso, há espaço para discussão específica sobre a necessidade de proteção patrimonial do contribuinte e das limitações ao poder estatal de impor a obrigação de pagar as contribuições sociais.

Neste tópico, será efetuado um esforço doutrinário na tentativa de esquematizar cada um dos princípios componentes deste estatuto, marcando as diferenças entre a concepção de proteção do núcleo fundamental dos impostos e das contribuições sociais.

3.6.1 Equidade na Forma de Participação no Custeio

O princípio constitucional da equidade na forma de participação no custeio previsto no art. 194, parágrafo único, V, da Constituição Federal de 1988, específico da seguridade social, já foi discutido no tópico 3.4.5. Ele integra o estatuto do contribuinte relacionado às contribuições sociais, pois é uma vertente do princípio tributário da capacidade contributiva aplicável aos impostos²¹³.

A distribuição do financiamento da seguridade social deve ter em vista a capacidade econômica de cada contribuinte da seguridade social.

²¹³ Constituição Federal de 1988, “art. 145: [...]§ 1º - Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte”.

Pode-se, assim, afirmar que a equidade na forma de participação do custeio é corolário do princípio da justiça social, pilar constitucional da ordem econômica²¹⁴ e da ordem social²¹⁵.

3.6.2 Diversidade na Base de Financiamento

O princípio constitucional da diversidade na base de Financiamento previsto no art. 194, parágrafo único, VI, da Constituição Federal de 1988 também já foi objeto de discussão no tópico 3.4.6.

Com este princípio, surge para o contribuinte o direito de que todo o seu custo tributário não recaia sobre uma única operação econômica. Se a diversidade da base de financiamento por um lado objetiva a solidez do sistema, por outro, garante ao contribuinte a distribuição de sua carga tributária em diversas operações.

Se todo o ônus tributário recaísse sobre uma base só, certamente os contribuintes se valeriam de negócios jurídicos indiretos, tão bem definidos por Alberto Xavier²¹⁶, para tentar evitar a ocorrência do fato gerador da exação e, também, ficariam mais sensíveis à possibilidade de sonegação. Logo, concentrar a tributação da seguridade de forma alguma é recomendável para a boa administração fiscal.

Este princípio se presta a orientar o próprio constituinte, que ao discriminar no corpo constitucional as fontes de custeio da seguridade, deve levá-lo em consideração.

Assim, qualquer tentativa de reforma do financiamento da seguridade social tendente a concentrar a sua base de financiamento deve ser considerada inconstitucional, uma vez que o Estatuto do Contribuinte se constitui em cláusula pétrea.

²¹⁴ Constituição Federal de 1988: “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios”.

²¹⁵ Constituição Federal de 1988: “Art. 193. A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”.

²¹⁶ XAVIER, Alberto. **O Negócio Jurídico Indireto em Direito Fiscal**. Lisboa: Livraria Petrony, 1971.

3.6.3 Competência Tributária

O art. 149²¹⁷, da Constituição Federal Brasileira, atribui competência exclusiva à União para instituir contribuições sociais. Desta forma, somente a União pode instituir as contribuições previstas na Carta Maior, devendo, obviamente, sujeitar-se a todas as limitações constitucionais ao poder de tributar.

Observe-se, contudo, que em matéria de contribuições previdenciárias dos servidores públicos, a própria Constituição, no § 1º do dispositivo em comento, atribui aos Estados, Distrito Federal e aos Municípios competência para instituir tais exações quando relacionadas exclusivamente aos seus servidores.

Percebe-se que esta sistemática de distribuição de competência é diferente da dos impostos, das taxas e das contribuições de melhoria, que podem ser instituídos por quaisquer dos entes federativos, conforme disposto no art. 145 da Constituição Federal²¹⁸.

Por força da Emenda Constitucional 41/2003, as contribuições instituídas pelos entes federativos, dos seus servidores, para o custeio previdenciário não pode ter alíquota inferior à da contribuição dos servidores da União, atualmente fixada em 11% sobre o valor da remuneração.

A Constituição é bastante coerente ao atribuir competência para todos os entes federativos instituírem contribuições previdenciárias cobradas dos seus servidores, pois as competências legislativas relativas à previdência social, proteção e defesa da saúde são concorrentes entre a União, Estados e Distrito Federal (art. 24, XII, CF/88), ou seja, a União edita as normas gerais e os Estados e o DF as específicas.

Note-se que os Municípios não estão incluídos na competência concorrente. Diz-se que a competência para legislar sobre matéria de previdência social é

²¹⁷ Constituição Federal de 1988: "Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo. § 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União".

²¹⁸ Constituição Federal de 1988: "Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos: I - impostos; II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição; III - contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas".

concorrente devido aos Estados e ao Distrito Federal terem a capacidade de legislar sobre o funcionamento dos seus respectivos regimes próprios. Os Municípios também podem legislar sobre a organização dos seus regimes próprios, por força do disposto no art. 30, I, da Constituição, que lhes atribui a competência em se tratando de assuntos de interesse local (competência suplementar).

3.6.4 Legalidade Tributária

É ponto pacífico na doutrina que “às contribuições aplica-se, na sua inteireza o princípio da estrita legalidade”²¹⁹.

O princípio da legalidade tributária, esculpido no art. 150, I,²²⁰ da Constituição Federal Brasileira veda a exigência ou aumento de tributos a todos os entes federativos, sem lei que os estabeleça.

Por sua vez, o art. 156, III, “a”, da Constituição dispõe caber à lei complementar: “a definição de tributos e de suas espécies, bem como, **em relação aos impostos** discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, base de cálculos e contribuintes” (grifo nosso).

Em relação a este dispositivo, o Supremo Tribunal Federal já firmou posicionamento no sentido de que, relativamente às contribuições, não é necessária lei complementar para sua instituição, sendo possível a definição do fato gerador, da base de cálculo e dos seus contribuintes por lei ordinária (RE 176.433; RE 138.284).²²¹

²¹⁹ ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de Incidência Tributária**. 6. ed., São Paulo: Malheiros, 2000, p.200.

²²⁰ Constituição Federal de 1988: “Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça”.

²²¹ RE 138284 / CE – CEARÁ. ../jurisprudencia/I Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO. Julgamento: 01/07/1992, DJ 28-08-1992 CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURIDICAS. Lei n. 7.689, de 15.12.88. I. - Contribuições parafiscais: contribuições sociais, contribuições de intervenção e contribuições corporativas. C.F., art. 149. Contribuições sociais de seguridade social. C.F., arts. 149 e 195. As diversas espécies de contribuições sociais. II. - A contribuição da Lei 7.689, de 15.12.88, e uma contribuição social instituída com base no art. 195, I, da Constituição. As contribuições do art. 195, I, II, III, da Constituição, não exigem, para a sua instituição, lei complementar. Apenas a contribuição do par. 4. do mesmo art. 195 e que exige, para a sua instituição, lei complementar, dado que essa instituição devera observar a técnica da competência residual da União (C.F., art. 195, par. 4.; C.F., art. 154, I). Posto estarem sujeitas a lei complementar do art. 146, III, da Constituição, porque não são impostos, não há necessidade de que a lei complementar defina o seu fato gerador, base de calculo e contribuintes (C.F., art. 146, III, "a").

Assim sendo, de acordo com o entendimento da Corte Maior, é perfeitamente possível que a definição do fato gerador da contribuição previdenciária seja efetuada por meio de lei ordinária, desde que a possibilidade de cobrança da exação esteja prevista na Constituição, o que, de fato, ocorre (art. 195, CRFB).

3.6.5 Irretroatividade

O princípio da irretroatividade, previsto no art. 150, III, a,²²² da Constituição, é, sem qualquer dúvida, também aplicável às contribuições sociais. Desta forma, é vedada a cobrança de contribuições sociais em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado.

A seguir, demonstra-se que este princípio ganha ainda mais amplitude quando aplicável conjuntamente com o princípio da anterioridade nonagesimal, que será alvo deste estudo no próximo tópico.

3.6.6 Anterioridade Nonagesimal

As contribuições sociais seguem a anterioridade nonagesimal ou anterioridade mitigada, ou seja, somente poderão ser exigidas depois de decorridos 90 dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado (art. 195, § 6º, CRFB/1988)²²³.

Na literalidade, difere-se da anterioridade clássica aplicável aos tributos, que foi alvo de alteração com a reforma tributária (EC 42/2003). Antes da reforma, os impostos não poderiam ser cobrados no mesmo exercício financeiro em que tivesse sido publicada a lei que os instituíram ou aumentaram. Desta forma, o imposto que sofresse majoração por lei publicada, por exemplo, em 10/03/2002, somente poderia ser cobrado em 01/01/2003. Da mesma forma, se a lei tivesse sido publicada em 14/12/2003, o imposto poderia ser cobrado a partir do dia 01/01/2004.

Com a Reforma Tributária (EC 42/2003), a anterioridade dos impostos foi alterada, não permitindo a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro (150,

²²² Constituição Federal de 1988: "Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: III - cobrar tributos: a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado"

²²³ Constituição Federal de 1988, "art. 195: § 6º - As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, "b".

III, b, CRFB/1988) e, ainda, cumulativamente, antes de decorridos 90 dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou (150, III, c, CRFB/1988). Agora, o imposto que sofrer majoração por lei publicada em 15/12/2011, não mais poderá ser cobrado a partir de 01/01/2012, mas a partir de 15/03/2012 (90 dias depois).

Alguns impostos, no entanto são excepcionados da necessidade de cumprimento de qualquer anterioridade (nonagesimal e clássica), são eles: Impostos de Importação, Imposto de Exportação, Imposto sobre Operações Financeiras (IOF), Imposto Extraordinário de Guerra e Empréstimo Compulsório para Calamidade Pública, Guerra Externa ou sua Iminência. O Imposto de Renda deve cumprir apenas a anterioridade clássica, somente não podendo ser cobrado no mesmo exercício financeiro da lei que tiver sido instituído ou aumentado. Já o IPI obedece apenas ao princípio da anterioridade nonagesimal (art. 150, III, “b”, “c” e §1º, CRFB/1988)²²⁴.

Estas alterações, todavia, não afetaram a anterioridade nonagesimal das contribuições sociais, que continuam só podendo ser exigidas depois de decorridos 90 dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado.

Perceba que, na literalidade do texto constitucional, a noventena das contribuições sociais deve ser atendida quando uma nova contribuição é **instituída** ou quando as já existentes são **modificadas** (art. 195, § 6º, CRFB/1988). Para os demais tributos, o texto do art. 150, III, b, que fixa a anterioridade do exercício financeiro utiliza as expressões **instituiu ou aumentou**.

A Corte Maior pacificou entendimento que a anterioridade nonagesimal das contribuições sociais, não se aplica à redução ou alteração do prazo de vencimento da obrigação. Ratificando o mencionado, o STF, publicou a Súmula 669, aprovada na seção plenária de 24/09/2003 (DJ 09/10/2003), que dispõe: “Norma legal que altera o prazo de recolhimento da obrigação tributária não se sujeita ao princípio da anterioridade”.

224 Constituição Federal de 1988: “Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: [...] III - cobrar tributos: [...] b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou; c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b; [...]§ 1º A vedação do inciso III, b, não se aplica aos tributos previstos nos arts. 148, I, 153, I, II, IV e V; e 154, II; e a vedação do inciso III, c, não se aplica aos tributos previstos nos arts. 148, I, 153, I, II, III e V; e 154, II, nem à fixação da base de cálculo dos impostos previstos nos arts. 155, III, e 156, I”.

A citada Súmula foi originada de diversos precedentes jurisprudenciais da Corte Maior, tais como RE 181832 (DJ 27/09/1996), RE 222460 (DJ 25/09/1998), RE 205686 (DJ 25/06/1999), RE 228796 (DJ 03/03/2000) e RE 240266 (DJ 03/03/2000).

Segue a ementa do último RE arrolado:

Ementa: Recurso Extraordinário. Constitucional. Tributário. Lei 8.128/91. Redução do Prazo para recolhimento do PIS e do FINSOCIAL. Inconstitucionalidade. Inexistência.

1. O termo *a quo* do prazo de anterioridade previsto no artigo 195, §6º, da Constituição Federal flui da data da publicação da medida provisória, que não perde a eficácia, se não convertida em lei no prazo de trinta dias, desde que, neste período, ocorra a edição de outro provimento da mesma espécie.
2. Lei 8.218/91. Redução do prazo para recolhimento do PIS e do FINSOCIAL. Inconstitucionalidade. Inexistência. **A alteração do prazo para recolhimento das contribuições sociais não viola o princípio da anterioridade nem implica criação ou aumento do tributo.**²²⁵ (grifo nosso)

O Relator deste processo, o Ministro Marco Aurélio, divergiu dos demais, tendo sido o único voto que considerou inconstitucional a norma que alterou a data de vencimento da contribuição social. O voto divergente do ministro Maurício Correia foi acompanhado pelos demais Ministros.

A discussão girou em torno da aplicabilidade do art. 195, § 6º ao PIS, pois tal exação está prevista no art. 239, da Constituição Federal.

Sem dúvida, o voto do Relator Ministro Marco Aurélio é o que melhor extrai o objetivo contido no princípio da anterioridade que é a de evitar surpresas para o contribuinte. Permitir ser possível antecipar a data de vencimento de uma contribuição social sem cumprir a anterioridade nonagesimal é desrespeitar a segurança jurídica.

Como se pode julgar lícita a conduta estatal que altera em 30 de abril a data de vencimento de uma contribuição, que originariamente vencia dia 25 do mês subsequente, para o dia 2? Neste exemplo, o contribuinte teria apenas 2 dias para tomar conhecimento da alteração legislativa, apurar e recolher o tributo, sob pena de pagamento de multa por inadimplemento da obrigação.

Por fim, a regra aplicável aos impostos que dispõe que estes somente serão exigidos no exercício financeiro seguinte a conversão em lei da medida provisória

²²⁵ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **RE 240266 PR**. Rel.: Min. Marco Aurélio. Brasília, 22/09/1999. DJ 03/03/2000.

que implique instituição ou majoração de impostos (art. 62, § 2º, CRFB/1988), não se aplica ao aumento e instituição de contribuições sociais, de acordo com o entendimento do STF.

Assim, caso uma Medida Provisória aumente a alíquota de contribuição previdenciária, poderá tal majoração vigorar após 90 dias da data da sua publicação, independentemente da data de sua conversão em lei, desde que ela se consume. Neste sentido vem se posicionando o STF.²²⁶

Sobre o tema, não se pode deixar de registrar o sólido entendimento do professor Edvaldo Brito, que defende que o princípio da legalidade impede que o tributo seja exigido ou majorado por meio de medida provisória, por esse instrumento. Segundo ele, para que o ato normativo seja considerado lei é necessário que seja um instrumento genérico, abstrato, compulsório, permanente e plural. À medida provisória faltam, segundo Edvaldo Brito, as características de ato permanente e plural²²⁷.

3.6.7 Tipicidade

O princípio da tipicidade, tão bem trabalhado por Alberto Xavier²²⁸, exige que todos os critérios normativos para a formação do tributo estejam definidos em Lei.

O art. 146, inciso III, da Constituição dispõe caber à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre:

- a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados na Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

²²⁶ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **RE 168.421**. Rel. Min. Marco Aurélio. Brasília, 16/12/97. DJ 27/03/98. O prazo nonagesimal (CF, art. 195, § 6º) é contado a partir da publicação da medida provisória que houver instituído ou modificado a contribuição. (RE 453.490-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 17-10-06, DJ de 10-11-06) Contribuição social. Anterioridade. Medida provisória convertida em lei. Uma vez convertida a medida provisória em lei, no prazo previsto no parágrafo único do artigo 62 da Carta Política da República, conta-se a partir da veiculação da primeira o período de noventa dias de que cogita o § 6º do artigo 195, também da Constituição Federal. A circunstância de a lei de conversão haver sido publicada após os trinta dias não prejudica a contagem, considerado como termo inicial a data em que divulgada a medida provisória. (RE 168.421, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 16-12-97, DJ de 27-3-98)

²²⁷ BRITO, Edvaldo Pereira de. Aspectos Constitucionais da Tributação. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **As Vertentes do Direito Constitucional Contemporâneo**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002, p. 625-626

²²⁸ XAVIER, Alberto. **Os Princípios da Legalidade e da Tipicidade na Administração**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1978.

- b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;
- c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas;
- d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239.

Já o art. 149 atribui competência à União para instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, observado o disposto nos art. 146, III, retro citado.

Assim, além dos critérios de formação da contribuição social dever estar previstos em lei, diversos deles, como demonstrado no texto do art. 146, III, devem ser reservados a lei complementar.

3.6.8 Eficácia de Lei Complementar

Como visto no tópico anterior, o art. 146, III, da Constituição Federal trata da necessidade do uso do instrumento normativo da lei complementar para regulamentação de determinados aspectos tributários. Para análise do princípio da eficácia de lei complementar aplicável às contribuições sociais, o mencionado artigo será detalhado:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

- I - dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;
- II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar;
- III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:
 - a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;
 - b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;
 - c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas.
 - d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239

Em relação aos conflitos de competência entre os entes federativos (inciso I) no que pertine às contribuições sociais, é muito improvável que ele ocorra, pois a competência para sua instituição é exclusiva da União. Excetua-se, como visto, a possibilidade de todos os entes federativos instituírem contribuições previdenciárias dos seus servidores para o financiamento dos regimes próprios de previdência social. Esta demarcação precisa de competência minimiza o risco de conflitos.

Já no que tange à regulação das limitações constitucionais ao poder de tributar relacionada às contribuições sociais (inciso II), alguns pontos merecem comentários.

Primeiramente, deve-se marcar que há duas espécies de imunidades para os tomadores de serviços, relacionadas às contribuições sociais: a imunidade às exportações, prevista no art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal²²⁹ e a imunidade às entidades beneficentes de assistência social, prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal²³⁰.

Há uma forte polêmica sobre qual seria o instrumento legal necessário para regulamentar o dispositivo constitucional que trata da imunidade das entidades beneficentes. Note-se que o texto do § 7º, do art. 195, da Constituição Federal de 1988 apenas menciona a necessidade de “lei” para definir os requisitos desta imunidade. Desta forma, existem argumentos para se defender que a lei ordinária é o instrumento hábil para dispor sobre o tema.

Existem, todavia, argumentos para a defesa de que a regulamentação deste dispositivo deve ser efetuada por lei complementar. É que o art. 146, II, da CRFB/1988, dispõe caber à lei complementar regular as limitações constitucionais do poder de tributar e isso se aplicaria também à imunidade relativa às contribuições sociais. Assim, combinando-se o art. 195, § 7º com o art. 146, II, da Constituição, extrair-se-ia que a regulamentação das regras da imunidade deve ser feita por lei complementar.

Apesar de consistente a argumentação dos que defendem a necessidade de lei complementar para a regulamentação da imunidade, parece que assiste razão à corrente dos que acreditam que só é necessária lei ordinária para definir os

²²⁹ Constituição Federal de 1988: “Art. 149, § 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação”.

²³⁰ “§ 7º - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei”.

requisitos da imunidade das contribuições sociais. Isso porque o art. 195, § 7º, da Constituição Federal de 1988, que trata especificamente da imunidade em relação às contribuições sociais, como já comentado, somente exige lei para a sua regulamentação. Ademais, o art. 146, II não é aplicável às contribuições sociais, pois o art. 149, da CF/88, ao tratar destes tributos, apenas estabelece que seja observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, excluindo, assim, a aplicabilidade do art. 146, II.

Apesar de toda a polêmica, o legislador optou por tratar dos requisitos da imunidade no art. 55, da Lei 8.212/1991. Obviamente, este artigo tornou-se alvo de intermináveis questionamentos judiciais, entendendo alguns que os únicos requisitos para o gozo da imunidade são os presentes no Código Tributário Nacional – CTN, que foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com *status* de Lei Complementar.

Recentemente, os requisitos para o gozo da imunidade foram alvo de alteração. É que a Lei 12.101, de 27/11/2009 revogou as regras do art. 55, da Lei 8.212/91, passando a dispor sobre a matéria.

Por fim, em relação às contribuições sociais é, atualmente, inquestionável a necessidade de lei complementar para tratar de normas gerais em matéria de legislação tributária.

Serve de exemplo a recente publicação da Súmula Vinculante n.8, que pacificou em definitivo o entendimento de que os prazos decadencial e prescricional para exigência das contribuições sociais, previstos em 10 anos, nos arts. 45 e 46, da Lei Ordinária 8.212/91 eram inconstitucionais, devendo ser aplicado os prazos do CTN (5 anos).

Segue a redação da citada Súmula Vinculante: “São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”²³¹.

Note-se que as Súmulas Vinculantes são de aplicação obrigatória a toda estrutura judiciária, assim como à própria Administração Pública direta ou indireta, da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 103-A, CRFB/1988).

Comentando a aplicabilidade do art. 146, III às contribuições especiais, Paulo Roberto Lyrio Pimenta leciona:

²³¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante n. 8**. Brasília, 12/06/2008. DO 20/06/2008

[...] Estaria este dispositivo retirando a possibilidade de lei ordinária, ou outra fonte de cognição, dentre as previstas no art. 59, dispor sobre a matéria epigrafada, em se tratando de contribuições? Parece-nos que sim. Assim, por exemplo, os prazos de prescrição e decadência de créditos tributários relativos às exações em pauta não podem ser prescritos por lei ordinária, tal como o foi pela Lei 8.212/91. Deste modo, o dispositivo em análise significa que apenas lei complementar poderá dispor sobre as matérias indicadas no art. 146, III, da CF, inclusive em relação às contribuições²³².

Vale salientar que o acertado posicionamento de Paulo Pimenta foi exarado bem antes da publicação da Súmula Vinculante 8.

3.6.9 Isonomia

O regime das contribuições, previsto no art. 149, da Constituição Federal de 1988, não incluiu o princípio da isonomia, disposto no art. 150, II, da Constituição Federal Brasileira²³³.

Em uma interpretação literal, então, chegar-se-ia à conclusão de que os entes federativos podem instituir tratamento desigual em relação às contribuições entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, podendo os distinguir em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida.

Saliente-se, no entanto, que a isonomia, está também representada, com as devidas adaptações, no já analisado princípio específico da seguridade social: a equidade na forma de participação no custeio.

O princípio da equidade veda aos entes federativos a instituição de tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. Algumas distinções, todavia, podem ser admitidas, desde que dentro de uma lógica de razoabilidade e proporcionalidade, que impliquem efetivação da equidade.

Assim, não é possível se exigir contribuições sociais diferenciadas de contribuintes que se encontrem em situação equivalente. Baseando-se nesta

²³² PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico**. São Paulo: Dialética, 2002, p. 26

²³³ Constituição Federal de 1988: “Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:[...] II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos”.

premissa, certas diferenciações de alíquotas previstas na legislação de custeio da previdência social devem ser combatidas.

É que um trabalhador empregado deve recolher para o financiamento da previdência social a alíquota máxima correspondente a 11% sobre o seu salário-de-contribuição, enquanto um trabalhador autônomo (enquadrado do ponto de vista previdenciário como contribuinte individual) deve recolher a alíquota máxima de 20%.

Desta forma, um empregado que perceba R\$ 2.000,00 contribuirá com R\$ 220,00 para o custeio previdenciário, enquanto o contribuinte individual que receba a mesma remuneração, prestando serviços a pessoas físicas, deverá contribuir com o valor de R\$ 400,00.

Esta sistemática adotada pelo legislador ordinário fere, frontalmente, o princípio da equidade. É irrelevante, por óbvio, o fato de que o tomador de serviços do empregado deve recolher a cota patronal e que as pessoas físicas que tomam serviços de contribuintes individuais não recolhem qualquer valor a título de contribuição previdenciária patronal.

A existência ou não de contribuição patronal não pode, de forma alguma, servir de justificativa para o aumento de alíquota do segurado. Lembre-se que um dos princípios basilares da previdência social é a solidariedade (art. 3, I, CRFB/1988), que fundamenta a possibilidade de alguns contribuintes arcarem mais e outros menos (sempre tendo em vista a equidade na forma de participação no custeio) e de alguns segurados serem contemplados com mais prestações que outros, na exata medida de suas necessidades.

Há, todavia, quem defenda a inaplicabilidade do princípio da isonomia às contribuições. Para Paulo Roberto Lyrio Pimenta a isonomia tributária do art. 150, II, é inaplicável às contribuições porque o dispositivo constitucional veda “qualquer distinção em relação em razão de ocupação profissional ou função” exercida pelo contribuinte. Para ele, um dos pressupostos das contribuições é a existência de um grupo, ou setor, que pode ser diferenciado em função do exercício profissional, como autorizado no art. 149. Disso resultaria uma impossibilidade de aplicação da isonomia tributária, mas não afastaria a incidência da regra geral da igualdade²³⁴.

²³⁴ PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico**. São Paulo: Dialética, 2002, p. 26.

Ressalte-se que a visão de Paulo Pimenta não destoa, por completo, da aqui apresentada. Ao mencionar que o princípio da igualdade deve ser respeitado mitiga a inaplicabilidade do princípio da isonomia. Afirma-se isso porque toda vez que a não-aplicação da isonomia gerar desigualdade (e isso ocorre muitas vezes), ela deve ser invalidada.

A consequência da aplicabilidade do princípio da isonomia moderado pelo princípio da equidade na participação do custeio levaria a conclusão de que em certos casos é até possível a diferenciação de alíquotas entre atividades profissionais, desde que estes não se encontrem em situação equivalente. Tais distinções devem ter em vista a redução das desigualdades.

Note-se que salvo o exemplo dos contribuintes individuais, considerado aqui inconstitucional, todas as demais diferenciações de alíquotas previdenciárias dos segurados e das empresas tem autorização constitucional. Seguem alguns exemplos:

Diferenciação de contribuição do segurado especial – de acordo com o artigo 195, § 8º, da Constituição Federal, os segurados especiais (produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados) contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei. Este texto autorizou o legislador infraconstitucional a criar uma diferenciação para estas categorias profissionais.

Diferenciação de alíquotas para segurados de baixa renda – o art. 201, § 12, da Constituição autoriza ao legislador ordinário a dispor sobre um sistema especial de inclusão previdenciária para atender a trabalhadores de baixa renda e àqueles sem renda própria que se dediquem exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, desde que pertencentes a famílias de baixa renda, garantindo-lhes acesso a benefícios de valor igual a um salário-mínimo.

Diferenciação na forma de contribuição para microempresas e empresas de pequeno porte – o art. 170, IX, da Constituição arrola entre os princípios da ordem econômica o tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Não há impossibilidade, então, de diferenciação de alíquotas previdenciárias para os segurados facultativos da previdência social (atualmente pagam 20% sobre os valores que declaram), pois como já mencionado esta contribuição não tem

natureza tributária, constituindo-se em **prêmio de seguro público facultativo**. Ademais, não é possível entender que esta distinção ofende ao princípio da isonomia, pois os segurados facultativos não representam qualquer categoria profissional.

3.6.10 Vedação ao Confisco

O princípio constitucional de vedação ao confisco, previsto no art. 150, IV²³⁵ é aplicável às contribuições sociais²³⁶. Desta forma, as contribuições sociais também não podem ser utilizadas com efeitos confiscatórios.

O princípio da vedação ao confisco está atrelado ao princípio da capacidade contributiva. Assim, sempre que o tributo “absorva parcela expressiva da renda, ou da propriedade dos contribuintes, sendo constatado, principalmente pelo exame da alíquota, da base de cálculo, e mesmo da singularidade dos negócios e atividades realizadas”²³⁷ ele ofende ao princípio em análise.

Na atual formatação da carga tributária brasileira, as contribuições sociais assumem um papel de destaque. Se este princípio não fosse aplicável às contribuições sociais, ele não teria qualquer efetividade, pois o confisco poderia ser praticado por meio destas exações.

3.6.11 Uniformidade

O princípio da uniformidade, previsto no artigo 151, I, da Constituição Federal veda a União instituir tributo que não seja uniforme em todo o território nacional ou que implique distinção ou preferência em relação a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, em detrimento de outro, admitida a concessão de incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento sócioeconômico entre as diferentes regiões do País²³⁸.

²³⁵ Constituição Federal de 1988: “Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:[...] IV - utilizar tributo com efeito de confisco”.

²³⁶ PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico**. São Paulo: Dialética, 2002, p. 27

²³⁷ MELO, José Eduardo Soares. **Curso de Direito Tributário**. 8.ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 87-89

²³⁸ PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico**. São Paulo: Dialética, 2002, p. 27-28. Em sentido contrário Paulo Pimenta: “Por fim, tem-se um princípio

Ele deve ser aplicado às contribuições sociais, sobretudo pelo fato de tais exações serem de competência exclusiva da União, excetuando-se os casos de contribuições cobradas dos servidores públicos para o financiamento dos regimes próprios de previdência social de cada ente federativo. Não faz sentido em relação às contribuições sociais qualquer diferenciação dos critérios materiais ou quantitativos na instituição do tributo.

3.6.12 Imunidade

A Constituição Federal dispõe que “são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei” (art. 195, § 7º, CRFB/1988).

Apesar de o texto constitucional mencionar a palavra “isenta”, tecnicamente, trata-se de verdadeira imunidade tributária, pois está prevista no próprio corpo da Constituição²³⁹.

Note-se que a imunidade para as contribuições sociais somente poderá ser gozada pelas entidades beneficentes que promovam, gratuitamente, a assistência social. Difere-se, desta maneira, da imunidade em relação aos impostos, não podendo estes ser instituídos sobre o patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei (art. 150, VI, c, CRFB/1988).

A polêmica sobre qual seria o instrumento legal necessário para regulamentar o dispositivo constitucional que trata da imunidade das entidades beneficentes, já foi debatida neste trabalho (vide tópico 3.6.8).

Saliente-se que a Lei 12.101/2009, além de tratar dos requisitos para a imunidade das entidades de assistência social, dispõe também sobre a isenção das entidades que atuam nas áreas de saúde e de educação, devendo estas cumprirem os mesmos requisitos estabelecidos para as entidades beneficentes (art. 29, da Lei 12.101/2009)

inaplicável às contribuições, que é o previsto no art. 151, I, da Carta Magna. A impossibilidade, neste caso, decorre dos pressupostos constitucionais das contribuições. Como mencionado anteriormente, essa figura tributária atinge setor, ou grupo determinado, não podendo, portanto, ter o caráter uniforme tutelado pelo dispositivo constitucional em epígrafe”.

²³⁹ PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico**. São Paulo: Dialética, 2002, p. 28.

Outra imunidade relativa a esta espécie de exação foi a trazida pela Emenda Constitucional 33/2001, que ofereceu dispensa do pagamento de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico às receitas provenientes de operação de exportação.

As exportações ficaram, então, desoneradas do pagamento de contribuições incidentes sobre a receita ou faturamento (COFINS e PIS). Os contribuintes que recolhem suas contribuições previdenciárias com base no faturamento, devido à substituição tributária, também foram beneficiados. Entre eles, estão os produtores rurais pessoas físicas, os segurados especiais, os produtores rurais pessoas jurídicas e as agroindústrias.

Por fim, uma terceira hipótese de imunidade é a impossibilidade de incidência de contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social, prevista no art. 195, II, da Constituição Federal de 1988²⁴⁰.

3.7 UM BREVE ESTUDO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DOS SEGURADOS E DOS TOMADORES DE SERVIÇO

Neste tópico, serão explicitadas, em linhas gerais, as regras para o pagamento das contribuições previdenciárias das empresas e dos segurados.

Ressalte-se que não esta no escopo deste trabalho discutir as intermináveis polêmicas doutrinárias e jurisprudenciais acerca de cada uma das contribuições aqui estudadas, objetivando, tão simplesmente descrever a atual matriz de alíquotas por fato gerador das exações para a previdência social com a finalidade de proporcionar ao leitor a possibilidade de comparação do modelo atual de tributação previdenciária com o que será proposto, mais a frente, neste trabalho.

²⁴⁰ “Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201”;

3.7.1 A Contribuição Previdenciária dos Trabalhadores e Demais Segurados da Previdência Social

Atualmente, cada categoria de segurado contribui de forma específica para a seguridade social. Entre segurados obrigatórios e facultativo, são seis as categorias de segurados existentes no sistema: empregado, empregado doméstico, contribuinte individual, trabalhador avulso, segurado especial e segurado facultativo (art. 12, da Lei 8.212/91).

Saliente-se, mais uma vez, que a base de incidência da contribuição destes segurados é o salário-de-contribuição, respeitando-se os limites mínimos (piso normativo da categoria ou, na falta deste, salário mínimo) e o máximo, este reajustado em regra anualmente.

Os **empregados, trabalhadores avulsos e empregados domésticos** contribuem com um percentual sobre os seus salários-de-contribuição, respeitados os limites mínimo e máximo.

As alíquotas de contribuição destes trabalhadores são **progressivas e não cumulativas** e estão definidas no art. 20, da Lei 8.212/1991. A Portaria Interministerial MPS/MF 2, de 06/01/2012, vigente a partir de 1º de janeiro de 2012, efetuou a última atualização dos valores, conforme segue:

SALÁRIO-DE- CONTRIBUIÇÃO (R\$)	ALÍQUOTA PARA FINS DE RECOLHIMENTO À PREVIDÊNCIA SOCIAL (%)
até 1.174,86	8,00
de 1.174,87 até 1.958,10	9,00
de 1.958,11 até 3.916,20	11,00

A incidência da alíquota é não-cumulativa, ou seja, incide um único percentual sobre o valor total do salário-de-contribuição. Esta “técnica de tributação”²⁴¹ é bem mais simples que a cumulativa, que aplica percentuais diferenciados, gradualmente, a cada faixa de remuneração, como acontece no imposto de renda pessoa física.

²⁴¹ BRITO, Edvaldo Pereira de. Princípios Constitucionais Tributários. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Org.). **Caderno de Pesquisas Tributárias – Vol. 18. Princípios de Direito Tributário**. São Paulo: Resenha Tributária, 1993. p. 556.

Ressalte-se que esta técnica não pode ser confundida com o princípio da não-cumulatividade, aplicável a algumas espécies tributárias.

As contribuições do empregado, do trabalhador avulso e do empregado doméstico não são pagas diretamente por eles à previdência.²⁴²

A contribuição dos empregados é descontada da remuneração pelas empresas, que ficam responsáveis por efetuar o recolhimento à previdência, juntamente com as contribuições da parte patronal, até o dia 20 do mês subsequente à prestação do serviço. Não sendo este, dia útil, deve-se antecipar o prazo para dia imediatamente anterior em que houver expediente bancário.

Os empregadores domésticos devem, também, reter a contribuição dos empregados domésticos que lhes prestem serviço e repassá-la à previdência social, até o dia 15 do mês seguinte, prazo que poderá ser postergado até o próximo dia útil.

Os avulsos, por sua vez, têm suas contribuições retidas pelo Órgão Gestor de Mão de Obra – OGMO, no caso de avulso portuário, ou pela empresa que remunera o trabalho do avulso, no caso de avulso não portuário. O prazo para recolhimento das contribuições é o mesmo adotado para as empresas.

Os **contribuintes individuais** contribuem de forma diferente as três primeiras categorias já mencionadas.

A partir de abril de 2003, com os efeitos da Lei 10.666/2003, o contribuinte individual sofreu significativa alteração em sua forma de contribuir. Antes, ele era sempre responsável pelo recolhimento de suas contribuições e, agora, tem, em regra, a contribuição descontada da sua remuneração quando prestar serviço à empresa ou a entidades a ela equiparadas.

Assim, o contribuinte individual que presta serviço à pessoa jurídica tem retido 11% da sua remuneração, até o limite do teto do salário-de-contribuição. A empresa fica obrigada a efetuar o recolhimento desta retenção, juntamente com a sua contribuição mensal, até o dia 20 do mês subsequente à prestação do serviço, se

²⁴² “Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas: I - a empresa é obrigada a: a) arrecadar as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração; [...]V - o empregador doméstico está obrigado a arrecadar a contribuição do segurado empregado a seu serviço e a recolhê-la, assim como a parcela a seu cargo, no prazo referido no inciso II deste artigo”.

houver expediente bancário neste dia, antecipando-se o prazo quando não for dia útil.

Tratando-se de prestação de serviços para entidade beneficente de assistência social “isenta” das contribuições sociais patronais, a alíquota de retenção a ser aplicada é de 20%, devendo ser recolhida no dia 20 do mês subsequente, seguindo a regra da antecipação quando este dia não for útil.

A cooperativa de trabalho é obrigada a descontar 11% do valor da quota distribuída ao cooperado (que é contribuinte individual), referentes a serviços por ele prestados a pessoas jurídicas e 20% em relação aos serviços prestados a pessoas físicas, devendo recolher o produto dessa arrecadação até o dia 20 do mês seguinte, antecipando-se o vencimento para o dia útil anterior quando não houver expediente bancário no dia 20.

O contribuinte individual que presta serviços diretamente à pessoa física deve efetuar pessoalmente o recolhimento aplicando alíquota de 20%, até o dia 15 do mês subsequente, prorrogando-se o prazo para o próximo dia útil se não houver expediente bancário neste dia. É claro que o segurado deve considerar os valores já retidos, caso tenha prestado serviço à pessoa jurídica, no mesmo mês, recolhendo, apenas, a diferença entre o salário-de-contribuição já descontado e o valor máximo.

O contribuinte individual é “obrigado” a complementar, aplicando alíquota de 20%, a contribuição até o valor mínimo mensal do salário-de-contribuição, quando as remunerações recebidas, no mês, por serviços prestados a pessoas jurídicas, forem inferiores a este. Caso não efetue a complementação, a contribuição do mês não será considerada pelo INSS, para qualquer efeito.

Há, ainda, a possibilidade de os contribuintes individuais de baixa renda contribuírem com uma alíquota de 11% sobre um salário mínimo, perdendo, no entanto, o direito a se aposentar por tempo de contribuição.

O empresário com receita bruta anual no ano-calendário anterior de até R\$ 60.000,00 também pode contribuir de forma especial. É que a LC 128, de 19/12/08, criou a figura do Micro Empreendedor Individual – MEI, alterando a Lei Complementar 123 (Super-Simples). Até a publicação da Lei 12.470/2011 a alíquota de contribuição do MEI era de 11% sobre o salário mínimo. Com a alteração promovida pela citada norma, o percentual de contribuição foi reduzido para 5%.

O **segurado especial** contribui de forma bastante diferente da de todas as outras categorias. Foi visto, até agora, que todos os segurados recolhem

mensalmente sua contribuição previdenciária com base no salário-de-contribuição. O segurado especial, entretanto, realiza seu recolhimento de modo diferenciado. Ele, como o próprio nome sugere, tem um tratamento especial, dispensado pela própria Constituição Federal.

Nestes termos, como a atividade agrícola deste segurado somente gera renda no período de colheita, seria muito difícil que ele conseguisse recolher uma contribuição mensal. A Constituição Federal (art. 195, § 8º), por isso, autorizou que o segurado especial recolhesse sua contribuição com base em um percentual incidente sobre a venda da produção rural. Deste modo, somente recolhe para a Previdência depois da comercialização dos produtos.

A alíquota de contribuição é de 2% sobre o valor bruto arrecadado com a comercialização da produção rural, ou seja, sobre toda a venda por ele efetuada. Deve, ainda, acrescentar 0,1% para o custeio do SAT - Seguro de Acidente de Trabalho, chamado atualmente de GILRAT - Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa Decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho, que lhe permitirá receber o benefício do auxílio-acidente.

O segurado especial deve, adicionalmente, contribuir com a alíquota de 0,2% para o SENAR - Serviço Nacional de Aprendizagem Rural. Este recolhimento, todavia, não se destina aos cofres previdenciários, mas à própria entidade de apoio à atividade rural.

A contribuição total do segurado especial, assim, alcança a alíquota de 2,3%, incidentes sobre o valor bruto da comercialização de sua produção rural.

Observe-se, ainda, que não há limite para a incidência do percentual de 2,3%, mesmo porque, neste caso, a base de incidência da contribuição previdenciária não é o salário-de-contribuição.

O **segurado facultativo**, por fim, deve sempre contribuir com a alíquota de 20% sobre o salário-de-contribuição que declarar. Ele pode escolher, mensalmente, com quanto vai contribuir. É claro que o valor declarado não pode ser inferior ao salário mínimo e nem superior ao teto do salário-de-contribuição.

O segurado facultativo é responsável pelo próprio recolhimento, que deve ocorrer até o dia 15 do mês subsequente àquela a que este se refere, prorrogando-se o prazo para o dia útil posterior, em caso de não haver expediente bancário no dia 15.

Ressalte-se, ainda, que a Lei 12.470/2011 alterou a alíquota de contribuição do segurado facultativo sem renda própria que se dedique exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, desde que pertencente à família de baixa renda para 5% sobre o salário mínimo.

Estranhamente a redução de alíquota só é aplicável para os segurados facultativos que se dediquem ao trabalho doméstico, não se estendendo aos contribuintes individuais de baixa renda ou aos facultativos que não se dediquem ao trabalho doméstico, devendo estes continuar contribuindo com a alíquota de 11% sobre o salário mínimo.

A legislação, sem dúvida, é desprovida de razoabilidade, uma vez que distingue as/os donas(os) de casa dos demais segurados facultativos e dos contribuintes individuais de baixa renda.

De acordo com o disposto no § 4º, do art. 21, da Lei 8.212/91, alterado pela Lei 12.470/2011, considera-se de baixa renda, para fins da contribuição especial das donas(os) de casa, a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal – CadÚnico, cuja renda mensal seja de até 2 salários mínimos.

3.7.2 A Contribuição das Empresas sobre a Folha de Pagamento

A contribuição previdenciária das empresas sobre a folha de pagamento está prevista no artigo 22, da Lei 8.212/1991.

As empresas e seus equiparados devem contribuir com 20% sobre a remuneração paga, devida ou creditada aos **segurados empregados e avulsos** que lhes prestem serviço durante o mês.

No caso das instituições financeiras, é devida, complementarmente, uma contribuição adicional de 2,5% sobre a remuneração dos empregados e avulsos. A alíquota total para estas empresas perfaz 22,5%. Entende-se por instituições financeiras as seguintes empresas: bancos comerciais, bancos de investimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresa de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas. (art. 22, § 1º, da Lei 8.212/1991).

Para o financiamento dos benefícios ocasionados por acidente de trabalho foi criada a contribuição para o SAT – Seguro de Acidente do Trabalho, atualmente chamada de GILRAT – Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho, incidente sobre a remuneração paga, devida ou creditada pelas empresas, no decorrer do mês, aos **segurados empregados e avulsos** que lhes prestem serviço, com as seguintes alíquotas:

- a) 1% para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado leve;
- b) 2% para as empresas em cuja atividade preponderante este risco seja considerado médio;
- c) 3% para as empresas em cuja atividade preponderante este risco seja considerado grave.

A relação das atividades preponderantes e os correspondentes graus de risco podem ser encontrados no anexo V, do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo decreto 3.048/99.

A Receita Federal do Brasil entende que atividade preponderante é a que conta com o maior número de empregados e trabalhadores avulsos, levando-se em conta todos os estabelecimentos da empresa²⁴³.

A aplicação do SAT único para todos os estabelecimentos da empresa tem sido objeto de questionamento judicial, pois tal dispositivo só encontra respaldo no Regulamento da Previdência Social, não tendo previsão em lei.

Judicialmente, a aplicabilidade do SAT único para toda a empresa vem sendo afastada, tendo sido vitoriosa a tese de que o SAT deve ser apurado por cada estabelecimento. Recentemente, o STJ publicou a Súmula 351²⁴⁴, pacificando a questão neste Tribunal, nos seguintes termos: “A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho – SAT – é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro”.

A legislação previdenciária menciona que, com o intuito de estimular investimentos em prevenção de acidentes de trabalho, o Ministério da Previdência Social (MPS) poderá alterar o enquadramento de empresa que demonstre a

²⁴³ Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.049/99, “art. 202:[...] § 3º Considera-se preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos”.

²⁴⁴ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 351**. Brasília, 11/06/2008. DJe 19/06/2008.

melhoria das condições de trabalho, ocasionada por sua política de segurança do trabalho. O artigo 10 da Lei 10.666/2003 propõe a atenuação da alíquota em até 50% ou o seu acréscimo em até 100%, a depender do investimento em segurança do trabalho, podendo, então, variar de 0,5% a 6%.

O Decreto 6.042, de 12/02/2007, regulamentou a alteração das alíquotas do GILRAT, com o acréscimo do art. 202-A ao Decreto 3.048/99, criando o Fator Acidentário de Prevenção – FAP, como forma de aferição do investimento para prevenção de acidentes.

O FAP consiste em um multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), considerando quatro casas decimais, a ser aplicado à respectiva alíquota do SAT. Assim, o FAP pode ser definido, por exemplo, em 0,6312; 1,2356; 1,8978 etc. Este valor será multiplicado pela alíquota de enquadramento do SAT/GILRAT, resultando na alíquota mensal apurada.

As alíquotas do GILRAT serão acrescidas de 6%, 9% ou 12%, respectivamente, se a atividade exercida pelo segurado **empregado ou avulso**, a serviço da empresa, ensejar a concessão de aposentadoria especial após 25, 20 ou 15 anos de contribuição. O referido complemento incide, exclusivamente, sobre a remuneração dos segurados expostos aos agentes nocivos que prejudiquem a saúde e a integridade física.

Além da contribuição básica de 20% (acrescentada de 2,5% para empresas do setor financeiro), do SAT/GILRAT de 1%, 2% e 3%, atualmente moderado pelo FAP, e dos adicionais de 6%, 9% ou 12% para o financiamento das aposentadorias especiais, as empresas devem, ainda, recolher uma alíquota de contribuição incidente sobre a folha de salários, destinada às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculada ao sistema sindical e também a outras entidades e fundos, todas elas chamadas, no jargão previdenciário, de contribuição para “terceiros”.

A contribuição para “terceiros” é incidente sobre as remunerações pagas ou creditadas aos empregados e segurados avulsos que prestem serviços à empresa. Exemplificando, estas entidades são:

- FNDE – Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (salário-educação);
- INCRA – Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária;
- SESI – Serviço Social da Indústria;

- SENAI – Serviço Nacional de Aprendizagem da Indústria;
- SENAC – Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial;
- SESC – Serviço Social do Comércio;
- SEBRAE – Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas;
- SENAT – Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte;
- SEST – Serviço Social do Transporte;
- SESCOOP – Serviço Social das Cooperativas;
- SENAR – Serviço Nacional de Aprendizagem Rural;
- DPC – Diretoria de Portos e Costas;
- Fundo Aeroviário.

Como a maioria destas entidades inicia as suas siglas com a letra “S”, é bastante comum chamar-se popularmente estes fundos de Sistema “S”.

Atente-se para o fato de que estas contribuições não são receitas da seguridade social e, muito menos, da previdência social. Ocorre que, como é utilizada a mesma base de cálculo das contribuições destinadas à previdência social, a SRFB recebeu a missão legal de arrecadar, fiscalizar e cobrar estas contribuições, repassando-as, posteriormente, para cada entidade (art. 3º, Lei 11.457/2007).

Obviamente, as empresas não são obrigadas a recolher contribuições para todas as entidades e fundos mencionados. Ela vai efetuar recolhimentos para os “terceiros” indicados na lista constante do Anexo II, da IN RFB 971/2009, que relacionada Tabela de Códigos FPAS (Fundo de Previdência e Assistência Social) com as entidades para qual cada ramo de atividade deve recolher.

As empresas e seus equiparados devem contribuir com 20% sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados **contribuintes individuais** que lhes prestem serviço durante o mês.

Assim como ocorre na contribuição das empresas sobre os empregados e avulsos, no caso das instituições financeiras, é devida, complementarmente, uma contribuição de 2,5% sobre a remuneração dos contribuintes individuais.

Não há qualquer alíquota adicional sobre a remuneração dos contribuintes individuais, ou seja, a empresa não paga SAT, adicional de aposentadoria especial e nem contribuição para terceiros sobre os valores dos seus serviços prestados.

Por fim, a empresa deve pagar contribuição previdenciária de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços de **cooperados** por intermédio de cooperativas de trabalho (art. 22, IV, da Lei 8.212/91).

As empresas que contratam profissionais filiados a cooperativas de trabalho para exercerem suas atividades sob condições especiais que prejudiquem a saúde e a integridade física contribuem, adicionalmente, com as alíquotas de 5%, 7% ou 9%, nos casos em que o agente nocivo enseje direito à aposentadoria especial de 25, 20 ou 15 anos, respectivamente (art. 1º, §1º, Lei 10.666/2003).

A contribuição das empresas tomadoras de serviço de cooperativas tem a finalidade de substituir as contribuições devidas pelas cooperativas de trabalho sobre a remuneração dos seus cooperados. Anote-se que a cooperativa de trabalho, assim como a cooperativa de produção, é considerada empresa pela conceituação do Direito Previdenciário e, como tal, deveria contribuir com a alíquota de 20% sobre a remuneração paga a contribuintes individuais, categoria que abrange os cooperados. Os legisladores optaram por isentar as cooperativas de trabalho, no que tange às remunerações repassadas para os seus filiados, criando uma contribuição a cargo das empresas que contratarem seus serviços (Lei 9.876/1999).

A contribuição das empresas sobre os serviços dos cooperados está sendo discutida judicialmente, tendo, inclusive ADIn (2.594) ajuizada pela CNI – Confederação Nacional das Indústrias, com o argumento de que houve criação de nova contribuição por lei ordinária, não contemplada pelo art. 195, da Constituição. Como já mencionado, para a criação de novas contribuições sociais não previstas no texto constitucional, faz-se necessário o instrumento normativo da lei complementar.

Resta verificar se de fato não encontra o seu fundamento no texto constitucional. Parece que a lei 9.876/1999, ao criar a sistemática da substituição da contribuição patronal da cooperativa sobre a remuneração repassada aos seus cooperados pela contribuição paga diretamente pelo tomador de serviço (empresa contratante) sobre a nota fiscal da cooperativa, não incorreu em inconstitucionalidade²⁴⁵.

²⁴⁵ Em sentido oposto: PAULSEN, Leandro. **Contribuições Custeio da Seguridade Social**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p.98. No mesmo sentido: VIANNA, João Ernesto Aragonés. **Curso de Direito Previdenciário**. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 227-229.

Afirma-se isso porque nesta substituição o fato gerador foi preservado, ou seja, a contribuição das empresas incide sobre o trabalho dos cooperados que lhes prestam serviços por intermédio de cooperativas de trabalho, estando, então, abarcadas no texto do art. 195, I, a, da Constituição Federal de 1988. A base de cálculo continua sendo a remuneração, que é aferida a partir da nota fiscal da cooperativa contratada uma vez que a empresa não tem como apurar o real valor repassado por esta ao segurado.

Note-se que ao instituir a alíquota de 15% o legislador parece ter aferido que, do valor pago à cooperativa, cerca de 75% é repassado aos cooperados e os 25% restantes são apropriados pela entidade para o pagamento de seus custos administrativos. Assim, aritmeticamente se definiu a alíquota, pois 75% multiplicado por 20% (alíquota que deveria ser paga pela cooperativa se não houvesse substituição) resulta nos 15% eleito.

Na sistemática constitucional vigente é perfeitamente possível se alterar a base de cálculo das contribuições patronais por qualquer outra base, conforme disposto no art. 195, § 9º, da Constituição Federal de 1988²⁴⁶.

3.7.3 Contribuições Substitutivas da Parte Patronal

Foi visto, até então, que as empresas contribuem para a Previdência Social, utilizando como base de cálculo a folha de remuneração dos trabalhadores que lhes prestem serviços. Esta base, entretanto, pode ser alterada em razão da atividade econômica do contribuinte. Neste caso, a empresa passa a contribuir para o RGPS sobre uma base diferenciada, em função das peculiaridades de sua atividade, tendo sido eleita a receita como critério de tributação.

De fato, determinados ramos empresariais possuem características singulares que dificultariam o pagamento da contribuição convencional. Nestes casos, a opção do legislador foi substituir a base de cálculo para adequar a contribuição previdenciária à capacidade de pagamento do empregador.

Saliente-se que estas contribuições substitutivas alteram apenas as devidas pela empresa sobre a remuneração de empregados e avulsos, ou seja, caso a as

²⁴⁶ Constituição Federal de 1988, “art. 195: § 9º As contribuições sociais previstas no inciso I do caput deste artigo poderão ter alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho”.

empresas “beneficiadas” contratem contribuinte individual, deverão pagar 20% sobre sua remuneração, a título de contribuição previdenciária. Da mesma forma, caso contratem serviços de cooperativa de trabalho, pagarão 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura. Fica mantida, também, a obrigação de efetuar a retenção da contribuição dos segurados, repassando-as aos cofres previdenciários.

Segue, sinteticamente, as atividades que tiveram as suas contribuições patronais incidentes sobre a remuneração dos empregados e avulsos substituídas por outra, incidente sobre a receita

Associações desportivas que mantêm equipe de futebol profissional (art. 22, § 6º a § 10º, da Lei 8.212/1991) - A contribuição empresarial das associações desportivas que mantêm equipe de futebol profissional corresponde a 5% da receita bruta, decorrente dos espetáculos desportivos de que participem em todo o território nacional, em qualquer modalidade desportiva, inclusive jogos internacionais, e, também, 5% da receita de patrocínio, de licenciamento de uso de marcas e símbolos, de publicidade, de propaganda e de transmissão de espetáculos desportivos.

Observe-se que, para existir a contribuição substitutiva, é fundamental que a associação desportiva possua uma equipe de futebol profissional. Uma vez atendida esta condição, as contribuições incidem sobre todas as modalidades desportivas e substituem as relativas a todos os empregados da associação.

A responsabilidade pelo recolhimento é da entidade promotora do espetáculo ou da entidade patrocinadora, cabendo a estas o desconto da contribuição e o repasse para a previdência social. No caso de espetáculos desportivos, a contribuição deve ser recolhida no prazo de dois dias úteis após a realização do evento e, para os patrocínios a entidades desportivas, o prazo é o dia 20 do mês subsequente ao que ocorreu o patrocínio.

Produtores rurais pessoas físicas (arts. 22 B e 25, da Lei 8.212/1991) - A contribuição do produtor rural pessoa física, em substituição à parte patronal relativa à prestação de serviços de empregados e avulsos, é de: 2% da receita bruta proveniente da comercialização da produção rural; 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da produção rural para financiamento das prestações por acidente de trabalho (SAT/GILRAT).

O produtor rural pessoa física deve, ainda, recolher 0,2% sobre a mesma base para o SENAR – Serviço Nacional de Aprendizagem Rural. Caso o produtor

rural pessoa física venda sua produção para pessoa jurídica, a contribuição incidente deve ser retida e recolhida pelo comprador, juntamente com as contribuições dos empregados deste. Caberá ao próprio produtor, entretanto, o recolhimento de sua contribuição até o dia 20 do mês subsequente, quando a produção for vendida à pessoa física ou a outro segurado especial.

Produtores rurais pessoas jurídicas (art. 25, da Lei 8.870/1994) - Das contribuições substitutivas, a única que não está regulamentada pela Lei 8.212/1991 é, justamente, a substitutiva da parte patronal devida pelos produtores rurais pessoa jurídica, encontrando-se disposta no artigo 25, da Lei 8.870/1994.

A contribuição do produtor rural pessoa jurídica, em substituição à parte patronal relativa à prestação de serviços de empregados e avulsos, é de: 2,5% da receita bruta proveniente da comercialização da produção rural; 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da produção rural para financiamento das prestações por acidente de trabalho referente aos seus empregados (SAT/GILRAT). O produtor rural pessoa jurídica deve, ainda, recolher 0,25% sobre a mesma base para o SENAR – Serviço Nacional de Aprendizagem Rural.

Diferentemente do produtor rural pessoa física, a empresa rural é sempre responsável pelo recolhimento das contribuições sobre a venda de sua produção, independentemente de o comprador ser pessoa física ou jurídica. O produtor pessoa jurídica deve recolher a contribuição até o dia 20 do mês subsequente ao que a produção for vendida, antecipando-se o prazo se não for dia útil, juntamente com as contribuições retidas dos seus empregados.

Agroindústrias (art. 22 A, da Lei 8.212/1991) - A agroindústria é o produtor rural pessoa jurídica cuja atividade econômica é a industrialização da produção própria, podendo, adicionalmente, industrializar também produção adquirida de terceiros. As regras da substituição patronal das agroindústrias são as mesmas dos produtores rurais pessoas jurídicas, contribuindo com as mesmas alíquotas e sobre a mesma base.

A contribuição substitutiva da parte patronal das agroindústrias, todavia, não se aplica às sociedades cooperativas rurais e às agroindústrias de piscicultura (produção de peixes), carcinicultura (produção de crustáceos, camarões), suinocultura (produção de suínos) e avicultura (produção de aves) e, recentemente, também às agroindústrias que se dediquem apenas ao florestamento e reflorestamento como fonte de matéria-prima para a industrialização própria,

mediante a utilização de processo industrial que modifique a natureza química da madeira ou a transforme em pasta celulósica (empresas fabricantes de papel). Tais empresas devem contribuir como qualquer outra, utilizando como base a folha de pagamento.

3.7.4 Retenção dos 11% na Prestação de Serviços por Cessão de Mão de Obra ou por Empreitada

Até janeiro de 1999, as empresas que contratassem serviços de pessoas jurídicas com a utilização de mão de obra respondiam solidariamente pelos débitos previdenciários da prestadora. Para abster-se desta responsabilidade, a tomadora do serviço deveria manter sob sua guarda a documentação que elidisse a responsabilidade solidária: nota fiscal, guia de recolhimento da prestadora e cópia da folha de pagamento.

A partir de fevereiro de 1999, mês de início da vigência da Lei 9.711/98, a empresa contratante dos serviços executados mediante cessão de mão de obra ou empreitada arrolados, passou a ter a obrigação de reter 11% do valor da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolhê-los, em nome da prestadora, até o dia 20 do mês subsequente ao da emissão da nota, antecipando-se o prazo quando não for dia útil.²⁴⁷

A empresa prestadora de serviço, por sua vez, deve destacar, na nota fiscal, o valor da retenção a ser efetuada pela contratante. Independentemente do destaque, entretanto, a empresa que utilizar serviço envolvendo cessão de mão de obra deve, de toda maneira, efetuar a retenção. O erro cometido pela prestadora de não efetuar destaque na nota fiscal não exime a responsabilidade da tomadora de reter e recolher as contribuições.

Trata-se, assim, de obrigação acessória de reter, que, uma vez descumprida, acarreta a responsabilidade principal pelo tributo não arrecadado. A jurisprudência e a doutrina majoritárias acreditam tratar-se do instituto da substituição tributária,

²⁴⁷ KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 8.ed. Salvador: JusPODIVM, 2011, p. 229.

segundo o qual a lei atribui a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação (art. 128, CTN).²⁴⁸

Esta retenção é uma antecipação da contribuição previdenciária da prestadora de serviço, não gerando qualquer custo adicional para a contratante ou contratada. A empresa cedente de mão de obra deve compensar-se dos valores retidos, após apuração do valor da contribuição previdenciária a pagar, calculada no fechamento da folha de pagamento.

3.7.5 Contribuição dos Empregadores Domésticos

A alíquota de contribuição do empregador doméstico é de 12% sobre o salário-de-contribuição do seu empregado doméstico. Logo, o limite máximo da base de contribuição de R\$ 3.916,20 deve ser respeitado.

O empregador doméstico é obrigado a arrecadar a contribuição do segurado empregado doméstico e recolhê-la, assim como a parcela a seu cargo, até o dia 15 do mês subsequente à prestação do serviço, seguindo a regra geral de prorrogação, caso não seja dia útil.

Por força do § 6º, do art. 30, da Lei 8.212/1991, acrescido pela Lei 11.324/2006, o empregador doméstico poderá recolher a contribuição do segurado empregado a seu serviço e a parcela a seu cargo, relativas à competência novembro, até o dia 20 de dezembro, juntamente com a contribuição referente ao 13º salário, utilizando-se de um único documento de arrecadação.

²⁴⁸ KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 8.ed. Salvador: JusPODIVM, 2011, p. 229-230.

4 OUTROS MODELOS DE FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

O capítulo anterior se prestou a entender o funcionamento do modelo brasileiro de custeio da seguridade e da previdência social.

Para que seja alcançado o objetivo deste trabalho, que é a propositura de um novo modelo de financiamento da previdência social brasileira, além de estudar o caso pátrio é fundamental o conhecimento de outras possibilidades de arrecadação para a manutenção das áreas sociais do Estado.

Neste capítulo, então, serão apresentadas as linhas centrais dos modelos de financiamento da seguridade social de alguns outros países. O estudo comparado, certamente, pode fornecer subsídios à pesquisa, uma vez que a identificação dos pontos positivos e negativos de cada sistema pode ser aproveitada para a formatação de uma proposta adequada, tendo em vista, por óbvio, as peculiaridades regionais.

Foram selecionados para análise os modelos de seguridade dos seguintes países:

- a) França;
- b) Portugal;
- c) Espanha;
- d) Argentina;

Observe-se que esta seleção ficou restrita aos modelos ocidentais de previdência, pois um grande distanciamento cultural poderia levar a uma análise distorcida e a conclusões desvirtuadas.

A realidade europeia pode servir para um bom comparativo com o sistema previdenciário brasileiro. As dificuldades na gestão da previdência devido ao envelhecimento da população com o conseqüente aumento de gastos tem gerado a necessidade de reformas estruturais nos regimes europeus de previdência.

Estudos do professor francês Bruno Palier apontam que os gastos públicos com a previdência social atualmente constituem a maior parte das despesas sociais, representando 46%, em média, na Europa e 45% na França²⁴⁹.

²⁴⁹ PALIER, Bruno. *La Reforme des Retraites*. 3.ed. Puf: Paris, 2010, p. 23.

Em 2009, o nível médio de contribuições sociais destinadas a financiar o sistema previdenciário dos países ligados ao OCDE – Organização Europeia de Cooperação Econômica é 21% do salário bruto, sendo que na Alemanha é de 19,5%, na Áustria 22,5%, na Bélgica 16,4%, na Espanha 28,3%, na França 24%, na Grécia 20%, na Hungria 26,5%, na Itália 32,7%, no Japão 14,6%, em Luxemburgo 16%, na Polônia 35%, na República Tcheca 32,5% e na Suécia 18,9%.²⁵⁰

Esta realidade leva a uma permanente preocupação com as políticas de previdência social e com o seu financiamento, que certamente sempre estará em debate em todo o mundo.

Os três modelos europeus escolhidos para esse estudo representam bem a realidade do continente, possuindo similaridades com a previdência social alemã, inglesa, italiana ou a de qualquer outro país europeu.

A previdência argentina foi selecionada neste estudo por representar um modelo misto de previdência pública e privada, já que seguiu a onda de privatizações previdenciárias iniciada pela previdência chilena e replicada para alguns países da América do Sul, tais como Uruguai e a própria Argentina.

4.1 O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL FRANCESA

O sistema previdenciário francês é repartido em diversos regimes de previdência social. Além dos regimes obrigatórios de base da previdência social, existem diversos outros regimes especiais, que deixam a sistema bastante complexo devido à falta de uniformização.²⁵¹

Tal complexidade é bem relatada por Franck Petit que leciona que mesmo tendo desenhado suas origens no plano Beveridge de 1945, o sistema de seguridade social francês é marcado claramente por sua falta de unidade. Segundo ele, profissões independentes sempre quiseram se organizar de maneira autônoma e as particularidades do mundo agrícola levaram à constituição de regimes próprios, tanto para os agricultores e trabalhadores agrícolas, caracterizando a complexidade da proteção social francesa, que é carregada por um grande número de organizações, respondendo cada uma com diferentes regras de funcionamento.²⁵²

²⁵⁰ PALIER, Bruno. *La Reforme des Retraites*. 3.ed. Puf: Paris, 2010, p. 23

²⁵¹ MATT, Jean-Luc. *La Sécurité Sociale: Organization et Financement*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 2001, p. 14.

²⁵² PETIT, Franck. *Droit de la Protection Sociale*. Paris: Gualino, 2009, p. 61.

Sistematizando os tantos regimes existentes na previdência social francesa, encontra-se a seguinte situação:²⁵⁴

1) Regimes Legais

- a) **Regime Geral** – É o maior regime de previdência social na França, abrangendo os trabalhadores assalariados da maioria das empresas francesas, salvo os cobertos por regimes especiais. O Regime Geral é administrado por um conjunto de caixas e, cada uma delas é responsável pela gestão de um risco social (doença, acidente do trabalho e doenças profissionais e auxílio à família). Todas estas caixas são coordenadas por três caixas nacionais - CNAMTS, CNAV e CNAF – cujas quais têm o custeio administrado pela Agência Central dos Organismos de Seguridade Social – ACOSS.
- b) **Regime Agrícola** – Abarca os empregados, empregadores rurais e autônomos rurais, oferecendo benefícios similares aos do Regime Geral.
- c) **Regimes Especiais** – São destinados a determinadas categorias profissionais, como, por exemplo, dos ferroviários e de alguns servidores públicos. Em alguns casos os regimes especiais podem cobrir apenas alguns riscos não cobertos pelo Regime Geral, atuando como um regime complementar de previdência.
- d) **Regimes Autônomos** – Estes regimes os profissionais autônomos, não agrícolas, e são divididos em dois grupos protetivos: o primeiro protege a idade avançada e a invalidez e o segundo protege a incapacidade temporária e a maternidade. Atualmente, a previdência das profissões artesanais é coordenada pelo Regime Social dos Independentes – RSI, enquanto a dos profissionais liberais é coordenada pela Caixa Nacional de Aposentadoria dos Profissionais Liberais – CNAVPL.

2) Os Regimes Complementares

- a) **Regimes Convencionais** – São os instituídos por acordo ou convenção coletiva e complementam os regimes legais de previdência para determinadas categorias profissionais.

²⁵³ Texto original: Môme s'il a puisé ses origines dans le plan Beveridge de 1945, notre système de sécurité sociale s'en démarque nettement par son absence d'unité; le souhait du législateur n'a pas été réalisé; les professions indépendantes ont toujours voulu s'organiser de manière autonome et les particularités du monde agricole ont abouti à la constitution de régime propres, tant pour les exploitants agricoles que pour les salariés agricoles; caractérisée par sa complexité, la protection sociale française est prise en charge par une multitude d'organismes, répondant chacun à des règles de fonctionnement différentes[...]

²⁵⁴ PETIT, Franck. *Droit de la Protection Sociale*. Paris: Gualino, 2009, p. 62-63.

b) **Assistência Social** – Atende às pessoas que não trabalham ou que estão desempregadas, sem receber o seguro-desemprego. Os benefícios são não contributivos e financiados pelo Estado.

c) **Mutualidade** – São os regimes previdenciários complementares facultativos que se destinam a completar os regimes legais dos trabalhadores, independentemente de negociação coletiva.

Cada um desses regimes é financiado de forma diferenciada. Aqui será detalhada somente a estrutura de custeio do regime geral da previdência social francesa, por ser o mais relevante. Ele é financiado pelas seguintes espécies de contribuição²⁵⁵:

- a) **Contribuição incidente sobre os ganhos da atividade assalariada;**
- b) **Contribuição Social Generalizada - CSG;**
- c) **Contribuição para o Reembolso da Dívida Social - CRDS;**
- d) **Outras fontes de financiamento.**

A base de cálculo da **contribuição incidente sobre os ganhos da atividade assalariada** compreendem todos os valores a título salarial pagos em contrapartida do trabalho prestado ou por ocasião deste. Envolve, então, os salários recebidos, as indenizações em geral, as férias indenizadas, prêmios, gratificações e qualquer outra vantagem pecuniária, assim como os valores recebidos *in natura* e as somas recebidas diretamente ou através de terceiros a título de gorjetas²⁵⁶.

Note-se que a base de cálculo das contribuições para a previdência francesa é bem mais ampla do que a da previdência social brasileira, pois além das parcelas salariais, engloba também os valores recebidos a título de indenização.

Esta base de cálculo é aplicável à contribuição das empresas e dos segurados, não podendo ser inferior a um salário mínimo para trabalhadores de tempo integral.

O valor das contribuições dos segurados é calculado com base em percentuais incidentes sobre o salário bruto para o financiamento de cada benefício. Para o financiamento de alguns benefícios, as alíquotas dos segurados incidem até

²⁵⁵ GRADGUILLOT, Dominique. *L'Essentiel du Droit de la Sécurité Sociale*. 9.ed. Paris: Gualino, 2009, p. 27

²⁵⁶ GRADGUILLOT, Dominique. *L'Essentiel du Droit de la Sécurité Sociale*. 9.ed. Paris: Gualino, 2009, p. 27

um teto fixado anualmente, e em outras, não há teto para a contribuição dos segurados.²⁵⁷

O teto contributivo mensal, que vigora desde 1º de janeiro de 2012 foi fixado em 3.031 euros²⁵⁸. Este valor é, em regra, atualizado anualmente.

Segue a tabela que sintetiza as contribuições das empresas e dos segurados sobre a folha de pagamento²⁵⁹:

Contribuições por Risco Social	Salario até o Teto		Total da Remuneração	
	Empregador	Salariado	Empregador	Salariado
Doença, maternidade, invalidez, morte	-	-	12,80%	0,75%
Contribuição Solidarietà Autônoma	-	-	0,30%	-
Velhice	8,30%	6,65%	1,60%	0,10%
Subsídio Familiar		-	5,40%	-
Fundo Nacional de Auxílio à Moradia – FNAL	0,10%	-	0,40%	-
Acidente do Trabalho – alíquota média	-	-	2,21%	-

A contribuição patronal para o FNAL de 0,10% até o limite máximo é recolhida por todas as empresas enquanto a adicional de 0,40% somente é aplicável às empresas de 20 empregados ou mais.

Totalizando as contribuições demonstradas na tabela, tem-se os seguintes resultados:

- 1) A contribuição dos empregadores atinge a alíquota mensal de 22,71%, sem limite máximo da base contributiva e de 8,40% até o teto. Empresas com

²⁵⁷ GRADGUILLOT, Dominique. *L'Essentiel du Droit de la Sécurité Sociale*. 9.ed. Paris: Gualino, 2009, p. 28

²⁵⁸ Disponível em: <<http://www.securite-sociale.fr/Montants-du-plafond-de-la-Securite-sociale-pour-2012?type=part>>. Acesso em: 11 fev. 2012.

²⁵⁹ Tabela retirada de: GRADGUILLOT, Dominique. *L'Essentiel du Droit de la Sécurité Sociale*. 9.ed. Paris: Gualino, 2009, p. 27

menos de 20 empregados tem uma redução de 0,40% em relação à primeira alíquota.

2) Os segurados pagam 6.65% até o limite máximo e, ainda, 0,85% sobre o total da sua remuneração.

Da mesma forma que ocorre na previdência social brasileira, os empregadores são responsáveis pelo desconto e repasse das contribuições dos segurados.

A **Contribuição Social Generalizada – CSG** – É uma exação de natureza tributária incidente sobre a totalidade da renda de pessoas físicas com domicílio fiscal na França²⁶⁰. O quadro abaixo demonstra as alíquotas incidentes sobre cada rendimento²⁶¹:

Alíquota	Rendimento Incidente
7,5%	Renda de atividade: podendo ser abatidos 3% por despesas profissionais Abono de Permanência em Serviço
6,2%	Seguro-desemprego: podendo ser abatidos 3% por despesas profissionais. A contribuição não pode, no entanto, ter o efeito de reduzir o benefício a um valor inferior ao salário mínimo. Indenizações rotineiras Alguns benefícios previdenciários – auxílio-doença, salário-maternidade, salário-paternidade
6,6%	Aposentadorias
8,2%	Receitas patrimoniais
9,5%	Receita de concursos de prognósticos

A contribuição Social Generalizada pode ser retida na fonte, no caso de rendimentos do trabalho assalariado, por exemplo, ou cobrado pela administração fiscal, como no caso de receitas patrimoniais.

²⁶⁰ GRADGUILLOT, Dominique. *L'Essentiel du Droit de la Sécurité Sociale*. 9.ed. Paris: Gualino, 2009, p. 28-29.

²⁶¹ Tabela retirada de: GRADGUILLOT, Dominique. *L'Essentiel du Droit de la Sécurité Sociale*. 9.ed. Paris: Gualino, 2009, p. 28

Percebe-se que não há contribuição similar para a seguridade social brasileira. Ela se assemelha ao nosso imposto de renda e proventos de qualquer natureza.

A **Contribuição para o Reembolso da Dívida Social – CRDS** é uma contribuição de natureza fiscal incidente sobre a totalidade dos rendimentos de pessoas físicas e tem por objetivo atenuar o déficit acumulado do Regime Geral, sendo destinada à Caixa de Amortização da Dívida Social – CADES²⁶².

A alíquota da CRDS é de 0,5%, devendo ser paga em relação a quase todos os rendimentos, salvo pequenas exceções (rendas assistenciais, por exemplo).

Por fim, existem ainda **outras fontes de financiamento** do Regime Geral de Previdência Social francês, como as listadas a seguir²⁶³:

- Contribuição social de 2% - incide sobre as rendas patrimoniais e receitas financeiras;
- “Taxa” de 8% sobre as contribuições dos empregadores sobre os assalariados – as empresas com nove empregados ou mais são isentas desta taxa;
- “Tarifa” social de 4% a cargo do empregador sobre as remunerações e ganhos sujeitos à incidência da CSG.
- Contribuição variável entre 1,4% e 2,7% sobre o valor dos negócios das indústrias farmacêuticas.
- Contribuição patronal sobre as ações gratuitas e sobre as *stock options*²⁶⁴ – alíquota de 10%, que deve ser recolhida no mês do

²⁶² GRADGUILLOT, Dominique. *L'Essentiel du Droit de la Sécurité Sociale*. 9.ed. Paris: Gualino, 2009, p. 29-30.

²⁶³ GRADGUILLOT, Dominique. *L'Essentiel du Droit de la Sécurité Sociale*. 9.ed. Paris: Gualino, 2009, p. 29-30.

²⁶⁴ Sobre o tema das stock options, manifestamos, juntamente com o professor Sinésio Cyrino da Costa Filho o nosso entendimento na realidade brasileira: COSTA Filho, Sinésio Cyrino; KERTZMAN, Ivan. **Salário-de-Contribuição** – A base de Cálculo Previdenciária das Empresas e dos Segurados. 2.ed. Salvador: JusPodivm, 2010, p. 277-278. “As “stock options” consistem em operações financeiras, nas quais são comercializadas opções de compra de ações de determinada empresa por um preço pré-estabelecido, que devem ser exercidas em um prazo definido. Uma empresa que tenha o valor presente de suas ações fixado em R\$ 1.000,00 pode comercializar “stock options” por R\$ 70,00 no mercado de capitais, fixando o preço futuro das suas ações em R\$ 1.100,00, para ser exercida a opção de compra das ações em, por exemplo, um ano. O comprador das “stock options” deve pagar os R\$ 70,00 para ter o direito de comprar as ações da empresa dentro de um ano por R\$ 1.100,00. Passado este prazo, verifica-se qual o preço das ações no mercado. Se elas valerem mais que o preço pré-fixado, por exemplo, R\$ 1.300,00 o detentor das “stock options” pode exercer o seu direito de compra por R\$ 1.100,00, auferindo resultado positivo no investimento. Caso as ações apresentem valor inferior ao estabelecido, a opção de compra não é exercida, ficando o comprador com o prejuízo do investimento inicial de R\$ 70,00. Algumas empresas de capital aberto têm

fornecimento das opções e 2,5% no mês da realização das opções. Ações gratuitas e *stock options* são dois exemplos de benefícios concedidos aos executivos das empresas²⁶⁵;

- Diversas outras – Incidentes sobre bebidas alcoólicas, cigarros, concursos e outras bases.

Percebe-se, então, que no arcabouço do financiamento do Regime Geral de Previdência Social francês preponderam as contribuições sobre a remuneração dos trabalhadores, contudo existem outras fontes desvinculadas do trabalho dos segurados importantes para a manutenção previdenciária.

Não só o modelo de prestações previdenciárias está em permanente discussão na França, sendo alvo de constantes reformas, assim como a base de seu financiamento. Propostas como a criação da “Cotisation à la Valeur Ajoutée” – CVA²⁶⁶ (Contribuição sobre o Valor Agregado) ou de uma Contribuição sobre o Consumo²⁶⁷, em substituição à contribuição patronal estão sempre presentes.

4.2 O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL PORTUGUESA

A estrutura do sistema de segurança social português, de acordo com as lições de José Casalta Nabais²⁶⁸, pode ser representada da seguinte forma:

- 1) Sistema Público de Segurança Social;
 - a. Subsistema Previdencial;
 - i. Regime Geral;
 - ii. Regimes Especiais;
 - b. Subsistema de Solidariedade;
 - c. Subsistema de Proteção Familiar

disponibilizado aos seus empregados comprarem suas “stock options” com a facilidade de transacionar diretamente, sem passar pelo mercado de capitais. Entendemos que as “stock options” não têm feição salarial, desde que seja onerosa para os empregados, ou seja, eles devem efetivamente comprar as opções, não podendo recebê-las a título de doação. Obviamente, se este procedimento é adotado, seguindo as regras de mercado, não há que se falar em incorporação à remuneração ou em tributação previdenciária. É esta prática salutar para estreitar o vínculo entre a empresa e seus empregados e estimular a produtividade, já que estes se tornarão acionistas se o valor patrimonial da empresa for aumentado até a data fixada para o exercício da opção.

²⁶⁵ MORVAN, Patrick. *Droit de la Protection Sociale*. 4.ed. Paris: LexisNexis, 2009, p. 748.

²⁶⁶ ELBAUM, Mireille. *Économie Politique de la Protection Sociale*. Paris: Puf, 2008, p. 398-403.

²⁶⁷ ELBAUM, Mireille. *Économie Politique de la Protection Sociale*. Paris: Puf, 2008, p. 404-405.

²⁶⁸ NABAIS, José Casalta. O Financiamento da Segurança Social em Portugal. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro (org.). *Contribuições para a Seguridade Social*. São Paulo: 2007, p. 581-585.

- 2) Sistema de Ação Social;
- 3) Sistema Complementar;
 - a. Regimes Legais;
 - b. Regimes Contratuais;
 - c. Esquemas Facultativos.

Ilídio das Neves encontra diversos fundamentos para essa pluralidade de regimes da segurança social portuguesa, entre eles, a diversidade de estatuto jurídico profissional dos interessados, a universalidade ou seletividade do direito as prestações, as particularidades das relações jurídicas contributivas e prestacionais, a diversidade das situações sócio profissionais e sócio económicas, a adequação a incidência dos riscos sociais, entre outros.²⁶⁹

O **Sistema Público de Segurança Social** baseia-se no princípio da solidariedade, oferecendo prestações aos seus beneficiários.

O **Subsistema Previdencial** garante o pagamento de prestações substitutivas do rendimento pelo trabalho, que o trabalhador tenha perdido devido à ocorrência de alguma das eventualidades previstas em lei. Ele deve ser autofinanciado, contando com contribuições dos trabalhadores e das empresas contratantes. Aqui tem-se o **Regime Geral** que abarca a maioria dos trabalhadores e os **Regimes Especiais**, disponível a determinadas categorias profissionais e para as pessoas que desejam aderir aos regimes de contribuição facultativa.

O **Subsistema de Solidariedade** é regime não contributivo equivalente à assistência social brasileira e objetiva assegurar direitos essenciais para garantir a vida digna. Podem ser contemplados por este subsistema os portugueses e estrangeiros residentes em Portugal. No subsistema da solidariedade estão previstos diversos benefícios, tais como, rendimento social de inserção (prevê o pagamento de uma renda mínima), pensões por invalidez e morte, complementos sociais, entre outros²⁷⁰.

O **Subsistema de Proteção Familiar** visa a assegurar a compensação dos acréscimos de custos familiares em decorrência de algumas situações previstas em lei (sustento de menores, deficientes e idosos).

²⁶⁹ NEVES, Ilídio das. **Direito da Segurança Social**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 673-680.

²⁷⁰ NABAIS, José Casalta. O Financiamento da Segurança Social em Portugal. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro (org.). **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 583-584.

O **Subsistema de Ação Social** tem como objetivos a prevenção e reparação de situações de carência e de desigualdade socioeconômica, exclusão ou vulnerabilidade sociais, bem como a integração e promoção comunitária das pessoas. De acordo com José Casalta Nabais “é um sistema subsidiário do subsistema de solidariedade e destina-se, particularmente, aos grupos mais vulneráveis, nomeadamente crianças, jovens pessoas com deficiência e idosos[...]”²⁷¹.

O **Subsistema Complementar** compreende os regimes legais, os regimes contratuais e os esquemas facultativos.

Os **Regimes Legais** são obrigatórios para as pessoas e as eventualidades definidas em lei e proporcionam uma cobertura adicional em relação ao subsistema previdencial.

Os **Regimes Contratuais** são facultativos e objetivam complementar o valor das prestações previdenciais, incidindo sobre a parte das remunerações que ultrapassa a base contributiva obrigatória.

Por fim, os **Esquemas Facultativos** buscam o reforço da autoproteção voluntária dos interessados.

A segurança social portuguesa, diferentemente da seguridade social brasileira, é significativamente financiada por impostos²⁷². Passemos a analisar, com mais detalhes, este modelo de custeio.

O **Sistema Público da Segurança Social** é financiado por contribuições dos trabalhadores (quotizações) e das entidades patronais. Estas duas integram a chamada Taxa Social Única.

De acordo com o art. 112 da Lei de Bases da Segurança Social²⁷³ portuguesa, são receitas do sistema:

- a) As quotizações dos trabalhadores;
- b) As contribuições das entidades empregadoras;
- c) As transferências do Estado e de outras entidades públicas;
- d) As receitas fiscais legalmente previstas;

²⁷¹ NABAIS, José Casalta. O Financiamento da Segurança Social em Portugal. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro (org.). **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 585.

²⁷² NABAIS, José Casalta. O Financiamento da Segurança Social em Portugal. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro (org.). **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 587.

²⁷³ PORTUGAL. Poder Legislativo. Lei 32, de 20 de dezembro de 2002.

- e) Os rendimentos de património próprio e os rendimentos de património do Estado consignados ao reforço do Fundo de Estabilização Financeira da Segurança Social;
- f) O produto de participações previstas na lei ou em regulamentos;
- g) O produto de sanções pecuniárias;
- h) As transferências de organismos estrangeiros;
- i) O produto de eventuais excedentes da execução do Orçamento do Estado de cada ano;
- j) Outras receitas legalmente previstas ou permitidas.

A alíquota básica de quotização dos trabalhadores é de 11% incidentes sobre o valor das suas remunerações. Tal percentual, todavia, pode ser reduzido seja em função da redução da proteção social oferecida (trabalhadores domésticos, bancários entre outros.), seja em função da natureza não lucrativa das entidades empregadoras (igreja, associações etc.), seja em função do exercício de atividades economicamente deficitárias (marítimos, trabalhadores agrícolas, por exemplo).²⁷⁴

As contribuições dos trabalhadores dependentes (equivalente aos nossos empregados) são descontadas e repassadas pelo empregador, enquanto as contribuições dos trabalhadores independentes são efetuadas com base nas declarações dos segurados.

As empresas devem contribuir com a alíquota de 23,75% incidente sobre os salários pagos. Tal percentual também pode sofrer redução seja em função da redução da proteção social (sobre os salários dos jogadores de futebol e basquete, pensionistas em atividade etc.), seja em função da natureza não lucrativa das entidades ou da atividade deficitária, ou em função de estímulo ao emprego, como no caso da contratação de trabalhadores deficientes, reclusos em regime aberto ou de primeiro emprego.

Não existe, pois, uma taxa global aplicável a todas as profissões ou a todos os setores da atividade enquadradas pelo mesmo regime da Segurança Social, mas várias taxas globais diferenciadas, de montantes superiores ou inferiores à taxa comum.²⁷⁵

²⁷⁴ NABAIS, José Casalta. O Financiamento da Segurança Social em Portugal. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro (org.). **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 588.

²⁷⁵ MATEUS, Filipe. **A Dívida das Empresas à Segurança Social**. Porto: Vida Economica, 2005, p. 43.

Como regra geral, a Taxa Social Única alcança, então, a alíquota de 34,75% incidente sobre a remuneração dos trabalhadores dependentes (24,75% patronal + 11% dos trabalhadores).

A base de cálculo da Taxa Social Única não abarca as seguintes parcelas:

- a) Os prêmios de produtividade, assiduidade, economia, rendimento etc.
- b) As participações dos trabalhadores nos lucros das empresas;
- c) Os abonos para despesas de representação;
- d) As indenizações por despedida, na parte que excedam 1,5 vezes a remuneração mensal multiplicada pelos anos de antiguidade;
- e) As ajudas de custo e os abonos quilométricos na parte que excederem os limites aplicáveis aos servidores do Estado.

O financiamento do **Subsistema Previdencial** conta, além das quotizações e da parte patronal sobre a remuneração, com receitas fiscais consignadas, entre as quais se destaca a relativa ao Imposto sobre o Valor Agregado – IVA, resultante do aumento da alíquota ou taxa nominal desse imposto de 16% para 17% operada em 2004.²⁷⁶

Os **Subsistemas da Solidariedade e da Proteção Social** são financiados a partir de transferências de recursos do orçamento de Estado²⁷⁷, tendo por base, assim as receitas de impostos, ressaltando o caráter redistributivo e a dimensão da solidariedade da política de segurança social.²⁷⁸ As receitas de alguns concursos de prognósticos também são destinadas a esses subsistemas, tais como o “Joker” e o “Euromilhões”²⁷⁹.

²⁷⁶ PORTUGAL. Poder Legislativo. Decreto-Lei 331, de 20 de dezembro de 2001. “Art. 9º: 1 - É consignada à segurança social a receita do IVA resultante do aumento da taxa normal operada através do n.º 6 do artigo 32.º da Lei n.º 39-B/94, de 27 de Dezembro, relativamente à cobrança efectuada em cada exercício orçamental e às operações tributáveis ocorridas no mesmo ano. 2 - A partir de 2003, inclusive, será determinada uma afectação de receita fiscal superior à mencionada no número anterior, até que a totalidade das receitas fiscais consignadas representem 50% dos encargos com o subsistema de protecção às famílias e políticas activas de emprego e formação profissional”.

²⁷⁷ “Art. 8º, do Decreto-Lei 331/2001: 1 - Ao abrigo do disposto no artigo 84.º da lei de bases, constituem receitas do subsistema, sem prejuízo de outras que venham a ser afectas ao seu financiamento, as seguintes: c) As transferências de saldos de entidades ou fundos públicos cuja actividade corresponda essencialmente à implementação de políticas de protecção às famílias e políticas activas de emprego e formação profissional”.

²⁷⁸ NABAIS, José Casalta. O Financiamento da Segurança Social em Portugal. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro (org.). **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: 2007, p. 593.

²⁷⁹ NABAIS, José Casalta. O Financiamento da Segurança Social em Portugal. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro (org.). **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: 2007, p. 594.

4.3 O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL ESPANHOLA

O art. 41, 2, da Constituição Espanhola de 1978²⁸⁰ dispõe:

*Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres.*²⁸¹

Desta forma, o sistema de seguridade espanhol conta com um Regime Geral obrigatório para a maior parte dos trabalhadores e com Regimes Especiais que abrangem trabalhadores agrícolas, florestais e pecuários, assim como pequenos produtores rurais, pescadores, trabalhadores autônomos, servidores públicos civis e militares, empregados domésticos e estudantes.²⁸²

O Regime Geral atende aos trabalhadores das indústrias e do setor de serviços enquanto os Regimes Especiais podem ser divididos em Regimes Especiais do Sistema Normativo da Seguridade Social (ou internos), previstos na Lei Geral da seguridade Social, e os Regimes Externos, que não estão previsto nesta Lei²⁸³.

São exemplos, então, dos **Regimes Especiais Internos**²⁸⁴:

- a) Regime Especial Agrário (REASS) – abrange trabalhadores agrários, florestais e pecuários;
- b) Regime Especial dos Pescadores Artesanais (REMSS) - abrange os pequenos pescadores que fazem da pesca o seu meio de sobrevivência;
- c) Regime Especial dos Trabalhadores Autônomos (RETA) – abrange os trabalhadores que exercem as suas atividades de forma independente;
- d) Regime Especial da Mineração de Carvão (REMC) – abarca os empregados das minas de carboníferas;

²⁸⁰ ESPANHA. Constituição Federal de 27 de dezembro de 1978.

²⁸¹ Tradução do texto: Os poderes públicos manterão um regime público de Seguridade Social para todos os cidadãos que garanta a assistência e prestações sociais suficientes para suprir situações de necessidade, especialmente em caso de desemprego. A assistência y as prestações complementares serão livres.

²⁸² CAVALLÉ, Angel Urquizu . *La Financiación del Sistema Público de Seguridad Social en España*. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro (org.). **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: 2007, p. 112.

²⁸³ NAVARRETE, C et al. **Manual de Seguridad Social**. 4. ed. Madri: Tecnos, 2008, p. 65.

²⁸⁴ NAVARRETE, C et al. **Manual de Seguridad Social**. 4. ed. Madri: Tecnos, 2008, p. 68.

- e) Regime Especial dos Empregados Domésticos (REEHSS) – engloba os empregados domésticos que exercem atividades no âmbito da residência familiar;
- f) Regime Especial dos Estudantes (Seguro Escolar) – facultativo aos estudantes.

Existem três **Regimes Especiais Externos**: Regime Especial dos Funcionários Civis do Estado; Regime Especial das Forças Armadas e Regime Especial dos Funcionários do Judiciário.²⁸⁵

Os recursos para o financiamento da seguridade social espanhola são constituídos por aportes estatais, as contribuições das pessoas obrigadas, as receitas provenientes de multas, os ganhos patrimoniais sobre bens e outros recursos.

Os **aportes estatais** representam anualmente bilhões de euros e é considerada uma importante fonte de receita da seguridade espanhola.

Tendo em vista a pluralidade de Regimes Especiais, este estudo comparado ficará restrito a análise do financiamento do principal regime espanhol, ou seja, do Regime Geral.

As contribuições para o Regime Geral são efetuadas pelos trabalhadores e pelas empresas. A base de cálculo da contribuição é a remuneração mensal total, qualquer que seja sua forma ou denominação, que o trabalhador tenha direito a receber ou que tenha efetivamente recebido, em razão do trabalho prestado para terceiros.²⁸⁶

Assim como ocorre com o salário-de-contribuição, a base de cálculo espanhola comporta algumas exclusões, tais como diárias de viagem, horas extraordinárias (que possuem contribuição diferenciada), auxílio-funeral pago pelo empregador, os produtos concedidos gratuitamente pelas empresas, os benefícios previdenciários e os complementos destes concedidos pela empresa.

²⁸⁵ NAVARRETE, C et al. *Manual de Seguridad Social*. 4. ed. Madri: Tecnos, 2008, p. 68.

²⁸⁶ CAVALLÉ, Angel Urquizu. *La Financiación del Sistema Público de Seguridad Social en España*. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro (org.). *Contribuições para a Seguridade Social*. São Paulo: 2007, p. 112.

A base contributiva comporta limites máximo e mínimo. Para o ano de 2012 o teto da base contributiva espanhola está definido em 3.262,50 euros e a base mínima é de 748,20 euros (correspondente ao salário mínimo).²⁸⁷

A alíquota de contribuição para o financiamento das contingências não acidentárias do Regime Geral é de 23,60% a cargo do empregador e de 4,70% do segurado, totalizando 28,30%.²⁸⁸ Os benefícios acidentários são custeados por uma contribuição adicional de 10% a cargo exclusivo da empresa.

Existe, ainda, uma contribuição incidente sobre o valor pago a título de horas extras (que não compõe a base contributiva analisada). Quando motivadas por força maior, a alíquota deve ser de 12% patronal e de 2% dos trabalhadores. Quando não motivadas por força maior, 23,60% dos empregadores e 4,70% dos segurados.²⁸⁹

Conforme visto, a Espanha optou por um sistema misto para o custeio da sua seguridade social, baseado em contribuições sociais e aportes estatais²⁹⁰.

As contribuições sociais, então, constituem a principal fonte de financiamento da seguridade social da Espanha e são destinadas ao custeio das prestações contributivas. Com o déficit crescente, todavia, cresce a cada ano a relevância dos aportes.

4.4 O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL ARGENTINA

De acordo com a lição de Daniel G. Pérez o sistema argentino de previdência social passou por cinco etapas distintas ao longo da história, conforme segue:²⁹¹

²⁸⁷ ESPANHA, **Orden ESS/184/2012, de 02/02/2012**. *Bases y tipos de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional durante el año 2011. Las bases y tipos de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional, a partir de 1 de enero de 2011, serán las siguientes: Uno. Topes máximo y mínimo de las bases de cotización a la Seguridad Social. 1 El tope máximo de la base de cotización en cada uno de los Regímenes de la Seguridad Social que lo tengan establecido, queda fijado, a partir de 1 de enero de 2011, en la cuantía de 3.230,10 euros mensuales. 2 De acuerdo con lo establecido en el número 2 del artículo 16 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, durante el año 2011, las bases de cotización en los Regímenes de la Seguridad Social y respecto de las contingencias que se determinan en este artículo, tendrán como tope mínimo las cuantías del salario mínimo interprofesional vigente en cada momento, incrementadas en un sexto, salvo disposición expresa en contrario.*

²⁸⁸ Conforme art. 132, 2, da Ley 32/2010.

²⁸⁹ Conforme art. 132, 3, da Ley 32/2010.

²⁹⁰ CAVALLÉ, Angel Urquizu. *La Financiación del Sistema Público de Seguridad Social en España*. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro (org.). **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: 2007, p. 151

Primeiros Regimes Orgânicos por Atividades, a Partir de 1904 – A Lei 4.349/1904 criou a Caixa Civil para servidores públicos com cargos permanentes na administração pública. Após esta lei, foram criadas Caixas em favor de diversas outras categorias profissionais.

Universalização da Previdência Social – Esta etapa teve início em 1944, sendo caracterizada pela expansão dos benefícios previdenciários a toda população trabalhadora. No ano de 1957, todos os trabalhadores argentinos, sejam empregados ou autônomos, já estavam cobertos por algum regime previdenciário.

Reforma Administrativa e Uniformidade Legislativa – A partir do final década de 60, a previdência social argentina iniciou um processo de uniformização das diversas Caixas existentes no país. A Lei 17.575/1968 outorgou à criada Secretaria de Seguridade Social a função de conduzir e supervisionar o Regime Nacional de Seguridade Social. Foram unificadas também as diversas Caixas existentes em apenas três:

- a) Caixa Nacional de Previdência dos Trabalhadores da Indústria, Comércio e Atividades Cíveis;
- b) Caixa Nacional de Previdência dos Trabalhadores do Estado e Serviços Públicos;
- c) Caixa Nacional de Previdência dos Trabalhadores Autônomos.

A administração da previdência na década de 90 passou a ser executada pela Administração Nacional de Seguridade Social.

Crise no Sistema – A partir de meados da década de 80 o sistema previdenciário argentino entrou em crise. As causas apontadas foram a queda da massa salarial, provocada pelo aumento do desemprego e aumento do trabalho informal, a existência de diversos regimes especiais que garantiam aposentadorias com idade reduzida, política de redução da cota patronal, inflação acelerada e, sobretudo, uma má administração do sistema.

Reforma do Sistema de Previdência – Em 1992 houve a primeira tentativa de reforma radical no sistema previdenciário argentino, com o projeto de criação de um regime obrigatório de capitalização de caráter privado para os trabalhadores

²⁹¹ PÉREZ, Daniel G.. *El Financiamiento de la Seguridad Social en la Republica Argentina*. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro (org.). **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: 2007, p. 217-221.

menores de 45 anos. Tal proposta foi, todavia, rejeitada pelo legislativo argentino, que entendeu que o projeto atentava contra a liberdade do trabalhador.

Posteriormente, foram introduzidas diversas alterações que conduziu a previdência social argentina a um modelo misto, em que uma parte dos benefícios é administrada pelo Poder Público e outra por entidades privadas. O trabalhador pode optar por verter suas contribuições para o Estado ou para os fundos privados. Assim, com a sanção da Lei 24.241, com vigência a partir de 15/07/94 foi criado o chamado Sistema Integrado de Aposentadoria e Pensões.

Atualmente, o Sistema de Seguridade Social da Argentina é composto por subsistemas criados por diferentes leis:

- Lei 24.241 – Sistema Integrado de Aposentadorias e Pensões;
- Lei 24.714 – Regime de Alocações Familiares;
- Lei 24.013 – Lei Nacional do Emprego (Fundo do Emprego);
- Lei 23.660 – Lei Nacional de Obras Sociais;
- Lei 19.032 – Instituto nacional de Serviços Sociais para Aposentados e Pensionistas.

As contribuições que devem ser efetuadas para a manutenção do Sistema Único de Seguridade Social são condensadas na Contribuição Unificada da Seguridade Social - CUSS²⁹².

De acordo com o art. 87 do Decreto 2284/1991²⁹³, a CUSS compreende:

²⁹² Decreto 2284/91 (B.O. 1/11/91). “Art. 86. *Institúyese la Contribución Unificada de la Seguridad Social (CUSS) cuya percepción y fiscalización estará a cargo del Sistema Unico de la Seguridad Social. Son aplicables a la CUSS, las normas sobre percepción, fiscalización y ejecución judicial que rigen para los aportes y contribuciones con destino al Régimen Nacional de Jubilaciones y Pensiones. El soporte de información de la CUSS tendrá el carácter de Declaración Jurada del empleador.*”

²⁹³ Decreto 2284/91 (B.O. 1/11/91). “Art. 87. *La CUSS comprende los siguientes aportes y contribuciones: a) Los aportes y contribuciones cargo de los trabajadores en relación de dependencia y de los empleadores, con destino al Régimen Nacional de Jubilaciones y Pensiones. b) Los aportes y contribuciones a cargo de los trabajadores en relación de dependencia y de los empleadores con destino al INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS SOCIALES PARA JUBILADOS Y PENSIONADOS. c) Los aportes y contribuciones a cargo de los trabajadores en relación de dependencia y de los empleadores con destino a la ADMINISTRACION NACIONAL DEL SEGURO DE SALUD. d) Los aportes y contribuciones a cargo de los trabajadores en relación de dependencia y de los empleadores que pudieren establecerse con destino a la constitución del FONDO NACIONAL DE EMPLEO. e) Los aportes y contribuciones a cargo de los trabajadores en relación de dependencia y de los empleadores con destino al Régimen Nacional de Obras Sociales. El SUSS acreditará los fondos correspondientes a cada Obra Social mensualmente en las condiciones que determinen las normas de aplicación. f) Las contribuciones de los empleadores, con destino a las CAJAS DE SUBSIDIOS Y ASIGNACIONES FAMILIARES.*”

- a) Os aportes e contribuições a cargo dos trabalhadores com relação de dependência e dos empregadores para o Regime Nacional de Aposentadorias e Pensões;
- b) Os aportes e contribuições a cargo dos trabalhadores com relação de dependência e dos empregadores para o Instituto Nacional de Serviços Sociais para Aposentados e Pensionistas;
- c) Os aportes e contribuições a cargo dos trabalhadores com relação de dependência e dos empregadores para a Administração Nacional do Seguro de Saúde;
- d) Os aportes e contribuições a cargo dos trabalhadores com relação de dependência e dos empregadores para o Fundo Nacional de Emprego;
- e) Os aportes e contribuições a cargo dos trabalhadores com relação de dependência e dos empregadores para o Regime Nacional de Obras Sociais;
- f) As contribuições a cargo dos empregadores para a Caixa de Subsídio e Alocações Familiares.

Assim, os segurados e as empresas devem contribuir obrigatoriamente tanto para a seguridade pública de repartição, quanto para a seguridade privada de capitalização.

A base contributiva e as alíquotas estão previstas na Lei 24.241/1993. De acordo com o seu art. 6º, esta base é a remuneração, considerada como todo recebimento em retribuição ou compensação da atividade, sejam prêmios, gratificações, gorjetas e similares. O art. 7º exclui da remuneração para fins de incidência da contribuição às indenizações por rescisão do contrato de trabalho, as indenizações por incapacidade permanente oriunda de acidente de trabalho, entre outras.

Os trabalhadores subordinados, por exemplo, devem contribuir com uma alíquota básica de 11%, enquanto os empregadores destinam 16% da base contributiva remuneratória para a previdência pública²⁹⁴. Há, ainda, uma contribuição obrigatória variável dos trabalhadores para a previdência privada.

Os trabalhadores autônomos contribuem com 27%, sendo 16% para a previdência pública e 11% para a previdência privada.

²⁹⁴ MONGIARDINA, Carlos J.; NACARATO, Reinaldo; TADDEI, Pedro J. M. *Manual de la Seguridad Social*. 2.ed. Buenos Aires: Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2007, p. 176-183; 305-306

A previdência privada conta, também, com aportes voluntários dos participantes com a finalidade de incrementar o valor dos benefícios futuros ou de antecipar a data do seu recebimento.

Este complexo sistema previdenciário argentino difere completamente do sistema obrigatório adotado no Brasil, esse exclusivamente público e de repartição simples.

5 A DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO

5.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Há muitos anos, vem sendo travado o debate sobre a necessidade de substituição da contribuição previdenciária patronal incidente sobre a folha de pagamento, por outra, que traga menos impacto para a sociedade. Com o agravamento do risco social do desemprego involuntário, o debate foi impulsionado.

Curiosamente, a doutrina tributária pouco tem se manifestado a respeito da possibilidade de desoneração da folha de pagamento e as atuais discussões são na maioria das vezes coordenadas por grupos associativos de categorias profissionais ligadas à tributação previdenciária, tais como a ANFIP – Associação dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil.²⁹⁵

Fazendo um prognóstico sobre as tendências para o futuro modelo de financiamento da previdência social, o professor Wladimir Novais Martinez afirma que a razão nuclear para levar à modificação das medidas do fato gerador não é a simplificação. “A preocupação maior é distribuir por toda a sociedade, medida pela dimensão do consumo, os encargos suportados pela Nação, necessários ao atendimento do bem comum”.²⁹⁶

Parte da doutrina ainda defende que o tributo previdenciário deve ser mantido nos moldes atuais, pois a sua substituição poderia levar ao enfraquecimento do Sistema Previdenciário Brasileiro.

Ademais, alegam os partidários desta tese, que o problema do desemprego não será solucionado ou atenuado com a desoneração da folha de pagamento. Esta linha de pensamento é defendida, por exemplo, por Fábio Zambitte Ibrahim que acredita que a contratações de novos empregados pelas empresas dependem de outros fatores, como aumento da demanda, aumento de crédito disponível, melhoria das taxas de juros e que não é papel da previdência social a geração de empregos com o aviltamento de seus recursos.

²⁹⁵ A ANFIP realizou, por exemplo, no dia 07 de jul. de 2011 o seminário a Desoneração da Folha de Pagamento. Disponível em: < http://www.anfip.org.br/seminario_desoneracao_da_folha.php> . Acesso em: 26 jul. 2011.

²⁹⁶ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Princípios de Direito Previdenciário**. 4.ed. São Paulo: LTR, 2001, p. 378.

Para o citado doutrinador, a substituição da contribuição previdenciária patronal sobre a folha de pagamento seria algo temerário, pois a incidência por esta base possibilita a quantificação atuarial dos recursos necessários à manutenção dos ingressos do trabalhador quando de seu afastamento, temporário ou definitivo, do mercado de trabalho. Para ele a substituição da base de incidência poderia quebrar este liame necessário e, pior, possibilitar o desvio de recursos da previdência para outros seguimentos.²⁹⁷

Fábio Zambitte defende, então, que em se mantendo o sistema de financiamento por contribuições com destinação específica para a previdência social, a base de cálculo “folha de pagamento” não deve ser substituída.

Em outro texto, este mesmo autor, defende um modelo que considera verdadeiramente universalista, propondo, de forma vanguardista e arrojada que o financiamento da previdência social pública seja por impostos. Para ele, a sociedade de risco demanda financiamento que promova formas de proteção social eficazes, o que implicaria dizer que a previdência social, ao menos nos ramos públicos e obrigatórios, deve afastar-se da proteção restrita a grupos, agregando toda a sociedade, em projeto cooperativo de cobertura, permitindo custeio abrangente, por meio de impostos, mais sólido e adequável a variações econômicas e populacionais.²⁹⁸

Contrariamente à desoneração, surge o argumento de que a desoneração da folha de pagamento levaria a um agravamento do suposto “déficit” da previdência, não sendo capaz de gerar novos postos de trabalho. Muitos consideram a folha de salários a melhor base de incidência para a contribuição previdenciária, pois guarda maior estabilidade, quando comparada a outras, como o faturamento ou o valor adicionado, que flutuam mais, conforme as variações do nível de produção. Ademais, a base de incidência sobre a folha de pagamento permitiria melhor sistema de fiscalização.

Em sentido antagônico, Leandro Paulsen, comentando o § 13, do art. 195, da Constituição Federal²⁹⁹, exprime a opinião de que “a carga tributária sobre a folha de

²⁹⁷ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 16. ed. Niterói: Impetus, 2010, p. 116

²⁹⁸ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **A Parafiscalidade** - Ascensão e Queda das Contribuições Sociais. Porto Alegre: Magister, 2011, v.1, p. 46.

²⁹⁹ Constituição Federal de 1988, “art. 195: § 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas. § 13. Aplica-se o disposto no § 12 inclusive na hipótese de substituição gradual, total ou

salários e outros pagamentos por trabalho prestado por pessoa física está extremamente elevada, estimulando a informalidade das relações de trabalho”.³⁰⁰ Para ele, foi com o objetivo de alterar esta realidade, sem que haja perda de receitas, é que a EC 42/03 autorizou a substituição total ou parcial da tributação sobre a base econômica prevista no art. 195, I, a, pela tributação sobre a receita ou faturamento.³⁰¹

Os que pensam como o citado professor argumentam, ainda, que o sistema de cobrança da contribuição previdenciária patronal, atualmente vigente no Brasil, traz uma grande distorção do ponto de vista da formalização das relações de trabalho. É que as empresas que utilizam intensivamente mão de obra recolhem proporcionalmente mais para previdência que aquelas que contratam poucos empregados.

O legislador constituinte tem se mantido atento ao problema destacado. Com a Emenda 20/1998, foi inserido o § 9º, ao artigo 195, da Constituição, dispondo que “as contribuições sociais previstas no inciso I deste artigo poderão ter alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra”.

Com a Emenda Constitucional 42/2003, o constituinte derivado avançou ainda mais, ao apontar para a substituição gradual, total ou parcial da contribuição patronal sobre a folha por aquela incidente sobre a receita ou faturamento (art. 195, § 13, da Constituição Federal de 1988).

Discutindo o tema sob o enfoque da justiça tributária, Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari entendem que a contribuição incidente sobre o capital das instituições financeiras se trata de uma contribuição muito mais justa do ponto de vista da equidade no custeio³⁰².

Para eles, por falta de coragem política, vinha sendo relegada a segundo plano a chamada “reforma fiscal”, em que se pode muito bem diminuir a alíquota de contribuição dos trabalhadores sobre os seus ganhos e das empresas sobre a folha de pagamento para, em contrapartida, exigir-se uma alíquota maior incidente sobre

parcial, da contribuição incidente na forma do inciso I, a, pela incidente sobre a receita ou o faturamento”.

³⁰⁰ PAULSEN, Leandro. **Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência**. 13.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 606.

³⁰¹ PAULSEN, Leandro. **Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência**. 13.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 606.

³⁰² CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 647-648.

a movimentação financeira – com maior tributação (e não isenção, como foi estabelecido das novas regras) para as aplicações financeiras de alto risco e de curtíssimo prazo, o que serviria também, para reduzir os danosos efeitos do “capital meramente especulativo”. Trata-se a CPMF de um tributo que atinge diretamente, e de forma proporcionalmente razoável, o capital, e não apenas a parcela assalariada “formal” do mercado de trabalho e os empregadores que não praticam a sonegação fiscal³⁰³.

O que se busca nesta pesquisa é aprofundar as discussões sobre o tema, que, neste momento de proposta de reforma constitucional, necessita de um amplo debate com embasamento jurídico-social. Como bem lembra o ensinamento do professor espanhol Cristóbal Molina Navarrete, o financiamento da seguridade social deve ser tratado não apenas sob o enfoque técnico-econômico, mas político-social.^{304 305}

Obviamente, os dados econômicos e de finanças públicas também não podem ser desprezados, são elementos essenciais que contribuem para o deslinde do problema traçado.

Este capítulo buscará então responder ao seguinte questionamento: A desoneração da folha de pagamento contribui para o ideal da justiça tributária?

Então o que se objetiva é analisar a questão não simplesmente pela ótica da criação ou não de empregos formais, mais também pelo impacto que esta base contributiva tem sobre a economia e sobre a própria sociedade.

5.2 O CUSTO DO TRABALHO NO BRASIL

É inegável que os custos trabalhistas e tributários sobre a folha de pagamento no Brasil trazem um importante impacto para a atividade empresarial e para a própria economia.

³⁰³ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 647-648.

³⁰⁴ NAVARRETE, C et al. **Manual de Seguridad Social**. 4. ed. Madri: Tecnos, 2008, p. 160

³⁰⁵ “*La financiación de la Seguridad Social no es solo una cuestión técnico-económica – cómo canalizar los fondos del sistema –, sino político-social – cuáles son las preferencias para la redistribución de la riqueza nacional –, entre otras cosas porque las decisiones de financiación marcan los niveles de protección*”. Tradução do Texto: O financiamento da seguridade social não é apenas uma questão técnico-econômica – como destinar as receitas do sistema – mas político-social – quais são as preferencias para a redistribuição da riqueza nacional – entre outras razões porque as decisões sobre o financiamento marcam os níveis de proteção.

Neste tópico, serão condensados todos os custos na contratação de pessoal pelas empresas com a finalidade de fornecer subsídios para o prosseguimento deste trabalho.

José Pastore tem interessantes obras publicadas sobre o custo do trabalho no Brasil³⁰⁶, em que propõe a desoneração tributária e a flexibilização das relações laborais, alegando que um menor custo do trabalho, geraria necessariamente emprego formalizado e desenvolvimento econômico.

De fato, os encargos fiscais e trabalhistas sobre a folha de pagamento são relevantes. A tabela abaixo resume os custos diretos brasileiros sobre a mão de obra do trabalhador empregado, considerando a legislação trabalhista e previdenciária³⁰⁷.

TIPO DE DESPESA	% SOBRE O SALÁRIO
Contribuição previdenciária – alíquota básica	20%
Contribuição previdenciária – SAT/GILRAT (média)	2%
Outras Entidades e Fundos - Terceiros (média)	5,8%
FGTS	8%
Férias	8,33%
1/3 de férias	2,78%
13º salário	8,33%
Total do Custo Direto do Trabalho	55,24%

Ressalte-se, ainda, que as entidades sem fins lucrativos (art. 13, da MP 1.858-6/1999) e as sociedades cooperativas (art. 2º, da Lei nº 9.715/1998) recolhem o PIS sobre a folha de pagamento, com uma alíquota de 1%, em substituição da PIS que normalmente é devido sobre a receita.

Se forem considerados também outros custos trabalhistas existentes, tais como, descanso semanal remunerado, despesas de rescisão contratual sem justa causa, licenças por doença nos 15 primeiros dias, feriados e incidências cumulativas o gasto total, sem dúvida, é bem mais elevado.

³⁰⁶ PASTORE, José. **Trabalhar Custa Caro**. São Paulo; Ltr, 2007; PASTORE, José. **As Mudanças no Mundo do Trabalho**. São Paulo; Ltr, 2006; PASTORE, José. **A Modernização das Instituições do Trabalho**. São Paulo; Ltr, 2005.

³⁰⁷ Tabela elaborada pelo autor deste trabalho com base na legislação de custeio da seguridade social e na legislação trabalhista.

Um completo estudo realizado em 2004 por José Pastore conclui que os encargos totais com o trabalho alcançam o percentual de 103,46%.³⁰⁸

Se comparado com outros países do mundo, no mesmo ano e utilizando a mesma metodologia, o Brasil pode ser considerado o campeão de custo trabalhista. Segue o custo do trabalho de alguns países elencados no estudo³⁰⁹:

- França – 79,70%;
- Argentina – 70,26%;
- Alemanha – 60,00%;
- Inglaterra – 58,30%;
- Itália – 51,30%;
- Holanda – 51%;
- Uruguai – 48,06%;
- Bélgica – 45,40%;
- Paraguai – 41,00%;
- Japão – 11,80%;
- Dinamarca – 11,60%;
- Tigres Asiáticos (média) – 11,50%;
- Estados Unidos – 9,03% .

Este estudo, apesar de, como qualquer outro, ser passível de contestação em relação à metodologia utilizada, indica que, comparativamente, o Brasil possui um custo bem elevado de contratação de empregados.

Obviamente, boa parte desta diferença não acaba nos cofres públicos, representado benefícios sociais e trabalhistas, que terminam por aderir ao patrimônio material ou imaterial do trabalhador.

Assim, uma defesa da desoneração da folha de pagamento pode passar por dois planos: no primeiro, pode pregar a desoneração fiscal e também trabalhista, por meio da flexibilização das leis laborais; no segundo, propõe unicamente a desoneração tributária, reduzindo as despesas com tributos diretos sobre a folha de pagamento.

O foco deste trabalho é estudar os impactos da desoneração tributária da folha de pagamento, pois a discussão sobre a desoneração trabalhista, apesar de

³⁰⁸ PASTORE, José. **A Modernização das Instituições do Trabalho**. São Paulo; Ltr, 2005, p. 47.

³⁰⁹ PASTORE, José. **A Modernização das Instituições do Trabalho**. São Paulo; Ltr, 2005, p. 50.

não menos importante, carece de um direcionamento totalmente distinto da atividade de pesquisa.

Em princípio, a flexibilização das relações laborais não pode ser utilizada em favor unicamente da classe empresarial, como deseja alguns. Não podem ser simplesmente extintos benefícios trabalhistas com uma promessa futura de crescimento econômico e conseqüente pleno emprego, devendo haver uma contrapartida direta para o trabalhador.

Já a desoneração tributária da folha de pagamento não representa necessariamente redução dos custos tributários totais. Se isso acontecesse, significaria aviltamento dos recursos destinados ao pagamento das prestações previdenciárias, o que não se deseja.

O que se pretende, então, é encontrar uma fonte de financiamento menos agressiva à sociedade, sem perda de recursos destinados à previdência social. Para o sucesso da proposta a fonte substitutiva deve atender a três exigências:

- a) Agredir menos a economia e a sociedade;
- b) Ser mais compatível com o princípio da justiça tributária;
- c) Trazer simplificação para os contribuintes e para o Estado, reduzindo custos de administração tributária para ambas as partes.

É com foco nesses pontos que esta investigação prosseguirá.

5.3 IMPACTOS DA DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO NO MERCADO DE TRABALHO

Os impactos da desoneração da folha de pagamento no mercado de trabalho é ponto de controvérsia garantido em qualquer debate entre especialistas da matéria. Uma parte defende que não se pode garantir que a substituição das contribuições previdenciárias patronais pode levar ao acréscimo do trabalho formal e outra parte é firme no sentido de que isso é consequência lógica e direta.

Existem, inclusive, estudos elaborados por entidades de grande conceito com conclusões diferentes. Enquanto pesquisadores do Instituto de Pesquisa Econômica e Aplicada – IPEA³¹⁰, nos seus estudos, apesar de não negar a relação, não

³¹⁰ ANSILIERO, G. et al. **Texto para Discussão 1341**. IPEA: Brasília, 2008. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=4913&Itemid=2> , Acesso em: 27 jul. 2011.

conseguiram concluir sobre os reais efeitos da desoneração no mercado de trabalho, estudos produzidos na Fundação Getúlio Vargas – FGV concluem que há um impacto positivo direto da desoneração na formalização e geração de empregos³¹¹³¹².

Um dos argumentos utilizados pelos que defendem a desoneração da folha de pagamento é o de que esta base de financiamento tenderia a sofrer um processo de erosão e o de que os aumentos das alíquotas de contribuição patronal ao longo das últimas décadas teriam sido, em larga medida, responsáveis pela redução da formalidade no mercado de trabalho e, portanto, nos níveis de proteção social.³¹³³¹⁴

Estes argumentos foram primeiramente produzidos por estudos da década de 90, quando se vivia um período de crise no mercado de trabalho. Neste período, com crescimento do trabalho informal e decréscimo do formal a arrecadação previdenciária, de fato, sofreu decréscimo. Esta situação foi ainda agravada, pois os gastos com pagamentos de prestações previdenciárias não paravam de subir, por conta do envelhecimento da população e dos efeitos da reestruturação da seguridade social promovida pela Constituição Federal de 1988, elevando, por exemplo, o valor dos benefícios previdenciários da população rural.

A queda da formalidade das relações trabalhistas, então, foi considerada, na época, responsável pela redução da arrecadação de tributos sobre a folha de pagamento. Isso gerou a busca por uma fonte alternativa para o financiamento da previdência.

Nos dias atuais, este argumento a favor da desoneração pode ser facilmente combatido. Isso porque a arrecadação previdenciária total e patronal tem subido a cada ano, de acordo com dados do Ministério da Previdência Social³¹⁵:

³¹¹ FERREIRA, Pedro Cavalcante; PEREIRA, Ricardo A. de Castro. **Avaliação dos Impactos Macroeconômicos e de Bem-Estar da Reforma Tributária no Brasil**. Maio de 2009. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/2649>>. Acesso em: 27 jul. 2011.

³¹² NERI, Marcelo. Informalidade. **Ensaio Econômico**, n. 635, dezembro de 2006. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/550/2170.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 27 jul. 2011

³¹³ IPEA, **Texto para Discussão 1341**. Brasília, junho de 2008. Acessado em <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=4913&Itemid=2> , dia 27/07/11 às 10h. p. 7.

³¹⁴ ANSILEIRO, G. et al. Proposta de Reforma Tributária e seus Impactos na Arrecadação Previdenciária e no Mercado de Trabalho. **Tributação em Revista**, ano 16, n. 57, p. 71-83, Brasília: Sindifisco Nacional, 2010, p. 72.

³¹⁵ PREVIDÊNCIA SOCIAL. **Debate sobre a Desoneração da Folha de Pagamento**. Disponível em: <<http://www.anfip.org.br/documentos/Desoneracaodafolhadepagamentoapresentacaooseminario07072011versaoresumida.pdf>>. Acesso em: 12 fev. 2012, p.6.

Arrecadação Total e Contribuição dos Empregadores para o RGPS

ANO	CONTRIBUIÇÃO EMPREGADORES R\$	ARRECADAÇÃO TOTAL RS
2006	56.445.355.656	120.432.427.206
2007	64.068.469.360	137.373.938.926
2008	71.296.283.030	157.264.192.969
2009	81.001.985.040	177.431.384.472
2010	91.173.136.148	210.266.489.250

Fonte: Secretaria da Previdência Social/Ministério da Previdência Social

Outro argumento a favor da desoneração sobre a folha de pagamento, este bastante razoável, é o de que o aumento de alíquota patronal das últimas décadas - que na origem da previdência era de apenas 3% (Lei Eloy Chaves de 1923) e passou para os atuais 20% - atingiu, prioritariamente, os setores econômicos que utilizam intensivamente de mão de obra, desestimulando a geração ou criação de empregos.

Estudos de Marcelo Neri (IBRE/FGV e EPGE-FGV) apontam uma série de determinantes da informalização das relações trabalhistas, começando pelas altas alíquotas fiscais. Segundo o estudo, baseado na Curva de Laffer³¹⁶, quanto maior a alíquota a partir certo percentual, menor a base de arrecadação tributária. A informalidade está associada a encargos fiscais crescentes pelos vários níveis de governo.³¹⁷

Pode-se considerar, então, que o aumento do custo tributário sobre a folha de pagamento pode levar a uma crescente informalização das relações das empresas

³¹⁶ A curva de Laffer é uma representação teórica da relação entre o valor arrecadado com impostos por um governo e todas as possíveis razões de taxaço. Ela ilustra o conceito de "elasticidade da receita taxável". Considera-se que o valor obtido com a alíquota de 0% e de 100% é igual a zero. Isso porque, no primeiro caso, matematicamente não haveria arrecadação e no segundo não haveria qualquer estímulo em se pagar o tributo. A curva de Laffer é tipicamente representada por um gráfico estilizado em parábola que começa em 0%, eleva-se a um valor máximo em determinada alíquota intermediária, para depois cair novamente a 0 com uma alíquota de 100%.

³¹⁷ NERI, Marcelo. Informalidade. **Ensaio Econômico**, n. 635, dezembro de 2006. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/550/2170.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 27 jul. 2011, p.3.

com o Estado, produzindo redução da arrecadação e, conseqüentemente, induzindo a novos aumentos das alíquotas. Com isso, ocorre um círculo vicioso de informalidade crescente provocada por encargos sociais crescentes, em larga medida dissociados de benefícios individuais a serem auferidos. O resultado pode ser a redução da arrecadação, o que por sua vez leva a novos aumentos de alíquotas e mais informalidade.³¹⁸

A informalidade, por sua vez, traz impactos indesejáveis para a própria seguridade social, uma vez que menos pessoas estão abrangidas por cobertura do seguro público obrigatório, podendo necessitar no futuro das prestações assistenciais não contributivas. Com isso, acresce-se o gasto da seguridade e diminui-se a sua receita.

É importante salientar que muitos dos benefícios trabalhistas são concedidos aos empregados não formalizados. No Brasil, então, os trabalhadores informais recebem férias, 13º salário, descanso semanal remunerado, gozo de feriados, entre outros benefícios.

Estudo baseado na pesquisa do PNAD – Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios, do IBGE aponta que os trabalhadores informais recebem remunerações mínimas equivalentes aos com carteira de trabalho registrada, possuindo também a mesma jornada de trabalho média.³¹⁹

As semelhanças do tratamento trabalhista destinado aos trabalhadores formais e informais talvez possam ser justificadas pela possibilidade de ambos fazerem garantir seus direitos recorrendo à Justiça do Trabalho. Esta ameaça faz com que as empresas estabeleçam uma política amistosa com os trabalhadores informais para evitar que todo o esforço para economia de recursos se transforme em uma contingência trabalhista efetivada.

O que o empregador ganha, então, com a política de contratação de empregados informais? Obviamente, o maior ganho do empresariado com a informalidade está na sonegação dos tributos sobre a folha de pagamento, já que grande parte dos direitos trabalhistas é preservada.

³¹⁸ NERI, Marcelo. Informalidade. **Ensaios Econômicos**, n. 635, dezembro de 2006. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/550/2170.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 27 jul. 2011, p. 3.

NERI, Marcelo. Informalidade. **Ensaios Econômicos**, n. 635, dezembro de 2006. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/550/2170.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 27 jul. 2011, p. 22-23.

No mesmo sentido, Marcelo Neri sintetiza suas conclusões de seu estudo sobre a informalidade no Brasil, que examinou o grau de aderência às leis trabalhistas nos setores formal e informal, e quantificou os chamados pontos de pressão ou soluções de canto, impostos por cláusulas da legislação relativas a salário mínimo, jornada padrão trabalhada e práticas diversas de pagamento. Os resultados, por ele encontrados, são que a efetividade dessas cláusulas no setor informal do mercado de trabalho brasileiro é surpreendentemente alta. Dado os tipos de mecanismos embutidos na legislação, a informalidade no Brasil é, principalmente, um fenômeno fiscal e não ligado à recusa de honrar direitos trabalhistas legalmente estabelecidos.³²⁰

A forma como as leis trabalhistas são exigidas é um determinante crítico da informalidade no Brasil. Se pelo lado dos incentivos para a permanência da informalidade são pequenos, pelo lado dos direitos, os empregados informais, por sua vez, têm a prerrogativa de cobrar a posteriori seus direitos na Justiça do Trabalho. O resultado é que as empresas honram, por antecipação, os direitos trabalhistas devidos. Por outro lado, a informalidade modifica, de maneira substancial, as relações financeiras de empregadores e de trabalhadores com o governo, pois a alíquota de contribuição de encargos é alta. A informalidade no Brasil vai permanecer alta enquanto as leis trabalhistas continuarem ambíguas e inexistirem programas de seguridade social equilibrados com relações estreitas entre a magnitude das contribuições e dos benefícios percebidos.³²¹

Os efeitos da desoneração tributária sobre a folha de pagamento na geração de empregos formais, no entanto, é contestada por parte dos analistas econômicos. Pesquisadores do IPEA, apesar de não concluir em sentido contrário, alegam que algumas premissas precisam ser mais bem analisadas.³²²

Segundo esta linha de entendimento, a conclusão sobre o impacto dos tributos sobre a folha de pagamentos no mercado de trabalho supõe, implicitamente, que a incidência do tributo recai totalmente sobre o empregador, que enfrenta um

³²⁰ NERI, Marcelo. Informalidade. **Ensaio Econômico**, n. 635, dezembro de 2006. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/550/2170.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 27 jul. 2011, p. 24-25

³²¹ NERI, Marcelo. Informalidade. **Ensaio Econômico**, n. 635, dezembro de 2006. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/550/2170.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 27 jul. 2011, p. 24-25

³²² ANSILIERO, G. et al. **Texto para Discussão 1341**. IPEA: Brasília, 2008. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=4913&Itemid=2>. Acesso em: 27 jul. 2011, p. 8

custo salarial mais elevado que o determinado pelo mercado. Nada garante, entretanto, que esta suposição seja correta, pois no caso do mercado de trabalho os encargos sobre a folha resultam em desemprego apenas quando eles não podem ser repassados aos trabalhadores na forma de salários mais baixos. Ou seja: “quando a incidência do imposto sobre a folha recair sobre os trabalhadores, a previsão teórica é de que haverá salários menores, e não desemprego”.³²³

Não parece, todavia, que no Brasil a carga tributária seja suportada pelo trabalhador, por meio da redução do valor de seu salário. Como afirmado anteriormente, a contratação de trabalhadores informais é efetivada sem grandes perdas dos seus direitos trabalhistas. Ademais, se a incidência tributária sobre a folha recaísse sobre o trabalhador, a consequência natural da desoneração seria o aumento salarial em médio prazo, traduzindo também em melhoria para o trabalhador.

5.4 A DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO E O IDEAL DA JUSTIÇA TRIBUTÁRIA

Um dos objetivos da República Federativa do Brasil é a construção de uma sociedade livre justa e solidária³²⁴. A justiça social, então, ganha destaque com o advento da constituição vigente, sendo considerada valor supremo de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.³²⁵

A ordem econômica deve observar os ditames da justiça social (art. 170, CRFB/1988) e a ordem social tem como um de seus objetivos a justiça social (art. 193, CRFB/1988).

³²³ ANSILIERO, G. et al. **Texto para Discussão 1341**. IPEA: Brasília, 2008. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=4913&Itemid=2>. Acesso em: 27 jul. 2011, p. 8.

³²⁴ Constituição Federal de 1988: “Art. Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária”.

³²⁵ Constituição Federal de 1988: “Preâmbulo Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL”.

Percebe-se que o ideal da justiça foi bastante privilegiado pela Constituição Federal vigente, sendo tratada como objetivo geral e retratada nas ordens econômica e social.

A justiça tributária, por sua vez, pode ser considerada corolário do princípio da justiça social e traz reflexos em diversos princípios tributários, tais como o princípio da capacidade contributiva, o da igualdade, o da isonomia, o da vedação ao confisco, entre outros.

Na teoria jurídica do Estado, costuma-se distinguir entre o aspecto formal e material do Estado de Direito. No seu aspecto formal, o Estado deve garantir a segurança jurídica dos cidadãos. O estatuto do contribuinte objetiva, justamente, efetivar a justiça tributária, em seu aspecto formal, com princípios como o da legalidade e da irretroatividade. No aspecto material, não basta que as leis editadas sejam válidas, mas precisam ser materialmente justas, incluindo, também, as leis tributárias.³²⁶

O Direito Tributário encontra as desigualdades econômicas existentes numa economia de mercado. O princípio da igualdade exige que a carga tributária total seja distribuída igualmente entre os cidadãos. O componente social da justiça exige que os mais ricos contribuam proporcionalmente mais que os mais pobres.³²⁷

Conclui-se, então, que a justiça fiscal deve ser orientada pelo princípio da capacidade contributiva. No âmbito da seguridade social, o princípio da equidade na forma de participação no custeio (art. 194, parágrafo único, V, CRFB/1988) é o que busca a efetivação da justiça tributária.

Em uma visão mais abrangente, a justiça tributária pode ser definida como uma meta a ser atingida por meio dos princípios da generalidade e da universalidade da tributação, da capacidade contributiva e da vedação ao confisco - todos estes, desdobramentos da isonomia.³²⁸

É notório que, de certa forma, todos os tributos geram efeitos negativos para a economia e para a sociedade. A tributação, no entanto, é um mal necessário para que um grupo possa se organizar como uma sociedade moderna. É uma arma que, se bem utilizada, pode ser traduzida em redistribuição de renda e em justiça social.

³²⁶ TIPKE, Klaus; YAMASHITA, Douglas. **Justiça Fiscal e o Princípio da Capacidade Contributiva**. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 16

³²⁷ TIPKE, Klaus; YAMASHITA, Douglas. **Justiça Fiscal e o Princípio da Capacidade Contributiva**. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 18

³²⁸ COSTA, Regina Helena. **Praticabilidade e Justiça Tributária**. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 379.

Nestes termos, resta analisar se a tributação sobre a folha de pagamento contribui para o ideal da justiça tributária.

A tributação sobre a folha de pagamento onera o trabalho, seja ele contratado com vínculo empregatício ou não. Independentemente da polêmica discussão acerca dos efeitos de tal tributação no índice de emprego, é inconteste que ela tem como alvo o labor e que o desemprego é um dos riscos sociais que merecem a proteção da previdência social.

A própria Constituição Federal de 1988, no seu art. 201, III,³²⁹ dispõe que a previdência social deve atender aos trabalhadores em situação de desemprego involuntário.³³⁰

A tributação previdenciária patronal, neste aspecto, afronta o valor da justiça tributária, pois encarece o trabalho, podendo, em alguns setores econômicos, desestimular as contratações.

Por outro lado, a tributação da folha de pagamento conduz inexoravelmente a uma maior carga tributária para quem mais emprega e uma menor carga tributária para quem menos emprega. Isso, sem dúvida, desestimula o desenvolvimento de atividades em que há utilização intensiva de mão de obra.

Um empresário que tem disponível uma quantia de recursos para expandir os seus negócios para outros setores faz os cálculos de todas as determinantes para o sucesso de seu novo empreendimento. A tributação da folha é uma variável que pesa contrariamente à escolha de atividades de maior concentração de trabalhadores por faturamento.

Mesmo considerando que a desoneração da folha de pagamento seja incapaz de, por si só, contribuir para geração de emprego e para a formalização do mercado de trabalho, como pensa parte dos analistas econômicos, é indubitável que estimularia as atividades em que há maior utilização de trabalhadores, deslocando para estes ramos empresariais parte dos recursos que poderiam ser investidos em áreas em que são alocados menos trabalhadores.

³²⁹ “Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: [...] III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário”.

³³⁰ Apesar de o seguro desemprego estar previsto constitucionalmente como de responsabilidade da previdência social, o benefício do seguro desemprego, por questões políticas, é administrado pelo Ministério do Trabalho.

Mas isso não teria como consequência um aumento do desemprego nas atividades que utilizam pouca mão de obra? Pode ser que sim, mas no total o saldo tende a ser positivo em favor da geração de empregos. Isso porque as atividades prejudicadas tem uma baixa relação folha de pagamento/faturamento, enquanto as beneficiadas tem este comparativo alto.

Talvez por isso seja tão complicado, do ponto de vista político, a aprovação de uma proposta, que parece bastante adequada, de desoneração total da contribuição previdenciária patronal com a correspondente compensação por outra base. Os setores que empregam pouco em relação a esta outra base eleita, tenderiam a se organizar contrariamente a proposta.

Conclui-se que o caráter solidário do Regime Geral de Previdência Social deve ser aplicado também às bases de financiamento, em nome de uma maior justiça tributária.

5.5 A DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO E A SIMPLIFICAÇÃO TRIBUTÁRIA

A justiça tributária impõe uma tributação de boa qualidade, com uma legislação clara e um sistema de tributos simples e eficiente que dificulte a sonegação.³³¹

A contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento é um tributo de apuração bastante complexa. Desvendar a exata medida do salário-de-contribuição é uma tarefa árdua, tanto para os gestores de administração de pessoal, quanto para os contadores, tributaristas, doutrinadores do Direito Previdenciário, advogados, juízes e, até mesmo, para os Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil especializados na matéria.

Não é por acaso, o grande número de embates judiciais em torno da incidência ou não de contribuição previdenciária sobre determinadas rubricas.

A doutrina, também, já produziu dois livros específicos sobre a base contributiva previdenciária.³³²

³³¹ COSTA, Regina Helena. **Praticabilidade e Justiça Tributária**. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 379.

³³² Os livros mencionados são: MARTINEZ, Wladimir Novaes. **O Salário-de-contribuição na Lei Básica da Previdência Social**. São Paulo: LTr, 1992; COSTA FILHO, Sinésio Cyrino; KERTZMAN,

Algumas das muitas polêmicas que demonstram a complexidade da apuração do salário-de-contribuição estão pontuadas a seguir:

- A incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado;
- A incidência sobre os primeiros 15 dias de afastamento por motivo de incapacidade temporária para o trabalho;
- A tributação de stock options;
- A tributação das gueltas;
- A abrangência da necessidade de estar disponível a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa para o gozo das isenções sobre os gastos com planos de saúde e despesas médicas, previdência privada e complemento de auxílio-doença;
- As inúmeras controvérsias sobre a tributação previdenciária da participação nos lucros ou resultados, paga em desacordo com a lei específica.

Existe, ainda, uma serie de questionamentos acerca da constitucionalidade de algumas alíquotas, como, por exemplo, a do Fator Acidentário de Prevenção – FAP, e de algumas formas substitutivas de contribuição, como a incidente sobre a nota fiscal de cooperativa de trabalho e a dos produtores rurais pessoa física.

A complexidade da sistemática de pagamento de contribuição previdenciária em caso de obras de construção civil é notável. A técnica de aferição indireta (arbitramento) do valor devido com base no CUB – Custo Unitário Básico, no número de pavimentos da obra, no material de fabricação utilizado, em detalhes sobre a obra como, por exemplo, se tem ou não garagem ou piscina, é o símbolo da complexidade deste tributo.³³³

Tudo isso leva às empresas a montarem grandes estruturas de gestão da tributação sobre a folha de pagamento, arcando com altos custos, que no final da cadeia são suportados por toda a sociedade.

Se pelo lado da empresa há um grande custo de gestão tributária, por parte da Administração Fiscal isso não é diferente. Até pouco tempo, o Fisco Previdenciário mantinha uma estrutura independente para a arrecadação e cobrança da contribuição previdenciária.

Ivan. **Salário-de-Contribuição** – A base de Cálculo Previdenciária das Empresas e dos Segurados. 2 ed. Salvador: JusPodivm, 2010.

³³³ Vide arts. 338 a 394, IN RFB 971/2009.

Com a publicação da Lei 11.457/2007, as estruturas dos Fiscos Previdenciários e da Receita Federal foram unificadas, entretanto, no interior da Receita Federal do Brasil ainda existem bipartições setoriais, segregando a administração de tributos previdenciários dos demais tributos.

Toda esta onerosa complexidade conduz a conclusão de que a desoneração da folha de pagamento, desde que seja efetuada em sua totalidade, pode contribuir significativamente para a simplificação tributária.

5.6 SIMPLES – O MICROSSISTEMA DE DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO

5.6.1 O Simples Nacional

A atual Constituição Federal do Brasil dispõe, em seu artigo 179³³⁴, que todos os entes federativos devem dispensar às microempresas e às empresas de pequeno porte, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação, redução ou eliminação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias. O artigo 170, inciso IX, alberga “tratamento favorecido às empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País”.

Com a finalidade de tornar efetivo este ordenamento constitucional, foi aprovada a Lei 9.317/1996, que instituiu o SIMPLES – Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições Previdenciária das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte.

Esta lei foi, todavia, revogada pela Lei Complementar 123, de 14/12/2006, que instituiu o “Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte”, chamado de “Supersimples”, já tendo sido alterada pela LC 127, de 14/08/2007, pela LC 128, de 19/12/2008 e, mais recentemente, pela LC 139 de 10/11/2011. O regime de tributação das microempresas e empresas de pequeno porte, definido na nova lei, entrou em vigor em 1º de julho de 2007 e foi por ela chamado de Simples Nacional.

³³⁴ Constituição Federal de 1988: “Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei”.

O Simples Nacional consiste em uma forma de consolidação de diversos tributos em um único, calculado mediante a aplicação de uma alíquota sobre a receita bruta da empresa. A grande vantagem do Simples Nacional em relação ao antigo Simples é a inclusão do ICMS e ISS no rol dos tributos substituídos pela alíquota única.

Consideram-se microempresas o empresário, a pessoa jurídica ou a ela equiparada que aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000 e empresas de pequeno porte o empresário, a pessoa jurídica ou a ela equiparada que aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000 e igual ou inferior a R\$ 3.600.000. Ressalte-se que tais valores são resultado de recente alteração promovida pela LC 139, de 10/11/2011, que ampliou em 50% os antigos limites.³³⁵

As empresas que se enquadram nos limites estabelecidos têm a faculdade de optar pelo sistema simplificado. Podem, ainda, continuar a contribuir da maneira tradicional, pagando isoladamente todos os tributos para cada ente arrecadador.

As microempresas e empresas de pequeno porte regularmente optantes pelo regime tributário do antigo Simples foram incluídas no Simples Nacional, salvo as que foram impedidas de aderir por alguma vedação imposta pela nova lei.

O tratamento diferenciado e favorecido dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte é gerido pelos órgãos colegiados a seguir especificados (art. 2º, da LC 123/2006):

I – Comitê Gestor do Simples Nacional, vinculado ao Ministério da Fazenda, composto por 4 representantes da Secretaria da Receita Federal do Brasil,

³³⁵ Lei Complementar 123/06: “Art. 3º. Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que: I - no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); e II - no caso da empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais)”.

como representantes da União, 2 dos Estados e do Distrito Federal e 2 dos Municípios, para tratar dos aspectos tributários;

II – Fórum Permanente das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, com a participação dos órgãos federais competentes e das entidades vinculadas ao setor, para tratar dos demais aspectos, ressalvado o disposto no inciso III, que segue;

III – Comitê para Gestão da Rede Nacional para a Simplificação do Registro e da Legalização de Empresas e Negócios, vinculado ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, composto por representantes da União, dos Estados e do Distrito Federal, dos Municípios e demais órgãos de apoio e de registro empresarial, na forma definida pelo Poder Executivo, para tratar do processo de registro e de legalização de empresários e de pessoas jurídicas.

Assim, verifica-se que o Simples Nacional, diferentemente do que ocorria com o Simples Federal, não é administrado pela Receita Federal, mas sim por um Comitê Gestor, contendo representantes de todos os entes federativos.

A competência para fiscalizar o cumprimento das obrigações principais e acessórias relativas ao Simples Nacional é da Secretaria da Receita Federal do Brasil e das Secretarias de Fazenda ou de Finanças do Estado ou do Distrito Federal, segundo a localização do estabelecimento, e, tratando-se de prestação de serviços incluídos na competência tributária municipal, a competência será também do respectivo Município.

O artigo 3º, § 4º, da Lei Complementar 123/2006 traz uma série de impedimento para que as pessoas jurídicas possam optar pelo Simples Nacional, tais como a participação em seu capital por outra pessoa jurídica ou a constituição sob a forma de cooperativas, salvo as de consumo.

Caso a microempresa ou empresa de pequeno porte incorra em alguma das situações que impossibilitem a adesão ao Simples Nacional, deve ser excluída do regime especial, com efeitos a partir do mês seguinte ao que foi constatada a situação impeditiva. Sendo assim, os efeitos da exclusão são retroativos, pois deve ser considerada a data do fato gerador do desenquadramento e não a data em que foi detectada a irregularidade pela fiscalização.

O “Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte” - Simples Nacional,

abrange o recolhimento mensal, em documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições (art. 13, LC 123/2006):

- I – Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ;
- II – Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI;
- III – Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL;
- IV – Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS;
- V – Contribuição para o PIS/Pasep;
- VI – **Contribuição Previdenciária Patronal;**
- VII – Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS;
- VIII – Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS.

O recolhimento da guia do Simples Nacional não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas (art. 13. § 1º, LC 123/2006):

- I – Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF;
- II – Imposto sobre a Importação de Produtos Estrangeiros - II;
- III – Imposto sobre a Exportação, para o Exterior, de Produtos Nacionais ou Nacionalizados - IE;
- IV – Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR;
- V – Imposto de Renda, relativo aos rendimentos ou ganhos líquidos auferidos em aplicações de renda fixa ou variável;
- VI – Imposto de Renda relativo aos ganhos de capital auferidos na alienação de bens do ativo permanente;
- VII – Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – CPMF (quando vigente);
- VIII – Contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS;
- IX – **Contribuição para manutenção da Seguridade Social, relativa ao trabalhador;**
- X – **Contribuição para a Seguridade Social, relativa à pessoa do empresário, na qualidade de contribuinte individual;**

XI – Imposto de Renda relativo aos pagamentos ou créditos efetuados pela pessoa jurídica a pessoas físicas;

XII – Contribuição para o PIS/Pasep, Cofins e IPI incidentes na importação de bens e serviços;

XIII – ICMS devido nas situações previstas na LC 123/2007;

XIV – ISS devido:

a) em relação aos serviços sujeitos à substituição tributária ou retenção na fonte;

b) na importação de serviços;

XV - demais tributos de competência da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, não relacionados nos incisos anteriores.

As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam **dispensadas**, também, do pagamento de contribuições para **outras entidades e fundos - terceiros**.

Em síntese, do ponto de vista previdenciário, o Simples Nacional substitui toda a parte patronal, inclusive a contribuição para terceiros. Subsiste, contudo, a obrigação da empresa inscrita no sistema de reter as contribuições dos empregados, contribuintes individuais e pessoas jurídicas, quando cabível, e de repassá-las à previdência social até o dia 20 do mês subsequente.

Atualmente o documento de para recolhimento do Simples é chamado de DAS – Documento de Arrecadação do Simples e ele pode ser calculado pela internet, mediante do Portal do Simples Nacional (www.receita.fazenda.gov.br/SimplesNacional).

As alíquotas da contribuição unificada são variáveis, em relação ao setor de atividade e ao faturamento da empresa. O percentual relativo a cada tributo é definido em tabelas anexas à Lei Complementar 123/2007, variando, também, em relação ao setor de atividade e ao faturamento da empresa. A menor alíquota de contribuição unificada constante das tabelas é de 4% e a maior é de 17,42%. A alíquota máxima pode, ainda, ser acrescida em situações especiais, como ocorre, por exemplo, se a empresa ultrapassar o limite máximo de faturamento permitido pela Lei.

5.6.2 Impactos do Simples no Mercado de Trabalho

Uma forma bastante viável de se testar a hipótese de que a desoneração da folha de pagamento traz alguma interferência no mercado de trabalho, seja com o aumento dos postos de trabalho, seja pela formalização da mão de obra, ou, ainda, pelo aumento do nível salarial médio dos trabalhadores é a análise dos efeitos da adesão ao Simples pelas microempresas e empresas de pequeno porte.

O Simples pode ser considerado um microsistema de desoneração da folha de pagamento, pois as empresas optantes, como visto, deixam de recolher todas as contribuições patronais sobre a folha de pagamento, substituindo-as por uma alíquota incidente sobre o seu faturamento.

Para tanto, serão aqui reproduzidas às conclusões levantadas pelo estudo de pesquisadores do IPEA - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, publicado no Texto para Discussão 1277, de 2007, demandado pela Secretaria de Políticas de Previdência Social do Ministério da Previdência Social.³³⁶

Decorridos 10 anos de vigência do Simples, o Ministério da Previdência encomendou ao IPEA uma pesquisa objetivando esclarecer a respeito da eficácia do sistema, relativamente aos seguintes aspectos:

- a) sobre a formalização das microempresas e empresas de pequeno porte ao sistema durante no período de vigência da Lei;
- b) sobre a contratação de empregados pelas empresas “optantes” do Simples e/ou formalização daquelas preexistentes;
- c) sobre a comparação da evolução das empresas “optantes” e “não-optantes” do Simples, por setor de atividade;
- d) sobre a evolução da remuneração dos empregados antes e depois da adesão ao Simples;
- e) sobre evolução da arrecadação previdenciária antes e depois da adesão ao Simples.

Em síntese, o objetivo mais geral da pesquisa pode ser descrito como sendo o de aferir se houve aumento de formalização das micro e pequenas empresas em

³³⁶ CAMPOS, A. et al. **Avaliação do Simples**: Impactos para a Formalização Previdenciária. Texto para Discussão 1277. IPEA: Brasília, 2007. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=4531&Itemid=2>. Acesso em: 27 jul. 2011.

decorrência da sistemática do Simples; e a que custo (ou benefício) em termos de arrecadação previdenciária.³³⁷

A pesquisa do IPEA, com base na GFIP, demonstra que no período de 2000 a 2005 o número de empresas optantes pelo Simples cresceu 40%, enquanto as não-optantes tiveram redução de 4,1%, conforme se depreende da tabela que segue.³³⁸

Estabelecimentos “optantes” e “não-optantes” ao Simples, em estoque segundo a fonte GFIP, 2000-2005

Anos	Estab. não optantes	Tx. Incred . %	Optantes	Tx. increm. %	No Total
Jan. 2000	1.502,0		1.234,9		2.736,9
Jan. 2001	1.495,5	(-) 0,4	1.319,4	(+)6,8	2.815,9
Jan. 2002	1.341,5	(-)10,3	1.476,9	(+)11,9	2.818,4
Jan. 2003	1.478,0	(+) 10,1	1.653,1	(+) 11,9	3.131,0
Jan. 2004	1.470,0	(-)0,5	1.746,4	(+) 5,6	3.217,3
Jan. 2005	1.440,0	(-)2,0	1.730,7	(-)0,9	3.171,0
Jan. 2005/Jan. 2000		(-) 4,1		40,1	

Fonte: GFIP-MPS.

Os empregados das microempresas e empresas de pequeno porte têm remuneração média de até dois salários mínimos. A análise da massa salarial da GFIP, estratificada por faixa remuneratória, demonstra que o número de estabelecimento com massa salarial de até dois salários mínimos (faixa influenciável pelas empresas do Simples) teve acréscimos de 79,6% no mesmo período, enquanto todos os demais estratos, com massa salarial superior a este valor, tiveram decréscimo na quantidade de estabelecimentos.³³⁹ Seguem os dados:

³³⁷ CAMPOS, A. et al. **Avaliação do Simples: Impactos para a Formalização Previdenciária.** Texto para Discussão 1277. IPEA: Brasília, 2007. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=4531&Itemid=2> . Acesso em 27 jul. 2011, p. 12.

³³⁸ CAMPOS, A. et al. **Avaliação do Simples: Impactos para a Formalização Previdenciária.** Texto para Discussão 1277. IPEA: Brasília, 2007. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=4531&Itemid=2> . Acesso em 27 jul. 2011, p. 18.

³³⁹ CAMPOS, A. et al. **Avaliação do Simples: Impactos para a Formalização Previdenciária.** Texto para Discussão 1277. IPEA: Brasília, 2007. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=4531&Itemid=2> . Acesso em 27 jul. 2011, p. 18-19.

**Distribuição do no de contribuintes segundo valor do salário de contribuição –
Quantidade em milhões de estabelecimentos em estoques (31/12),
2000/2005**

Faixas de valor em Pisos Prev.	2000	2001	2002	2003	2004	2005	Tx. incremento no período %
Até 1	2,21	2,73	2,92	3,25	3,41	3,92	77,3
Acima de 1 até 2	9,02	11,26	12,57	13,74	14,66	16,25	80,0
Subtotal	11,23	13,99	15,49	16,99	18,07	20,17	79,6
Acima de 2 até 3	6,26	6,46	6,48	6,23	6,71	6,68	(+) 6,7
Acima de 3 a 4	3,02	2,90	2,78	2,62	2,78	2,80	(-)7,3
Acima de 4 até 7	3,50	3,34	3,19	2,98	3,08	3,03	(-)13,4
Acima de 7	3,25	3,08	2,86	2,62	2,68	2,62	(-)19,4
Total	27,26	29,77	30,81	31,45	33,31	35,30	29,5%

Fonte: Base de dados do AEPS.

De acordo com os pesquisadores do IPEA, a interpretação dos dados referentes ao crescimento do número de estabelecimentos de massa salarial até dois salários mínimos, aliado ao crescimento do número de empresas optantes pelo simples indica a geração de empregos por empresas do Simples

Estes mesmos parâmetros, quando extraídos do Relatório Anual de Informações Sociais, demonstram resultados muito semelhante, corroborando a tese de que a adesão ao Simples e a desoneração da folha de pagamento traz impactos positivos para a geração de empregos formais.

Em relação aos efeitos do Simples na arrecadação previdenciária, os pesquisadores do IPEA chegaram à conclusão de que o acréscimo de arrecadação previdenciária com a formalização de estabelecimentos devido à adesão ao Simples superam as perdas oriundas da opção pelos estabelecimentos que já eram formalizados antes do Sistema Simplificado, sendo contemplados com redução da carga tributária.

Este estudo é muito importante para a comprovação de que a desoneração da folha de pagamento pode trazer impactos muito positivos para a geração e formalização do emprego. Se esta hipótese foi comprovada no microsistema de desoneração do Simples, tudo leva a crer que os resultados possam ser repetidos para as empresas em geral.

5.7 OUTROS MICRISISTEMAS DE DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO – AS DESONERAÇÕES SETORIAIS

Em algumas situações, o nosso sistema constitucional permite a substituição das contribuições previdenciárias patronais, incidentes sobre a folha de pagamento por outra incidente pelo faturamento.

A atual redação do § 9º, do artigo 195, da Constituição Federal de 1988 dispõe que as contribuições sociais das empresas poderão ter **alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas**, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão de obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho.

Ao permitir que as contribuições patronais tenham bases de cálculo diferenciadas, a Constituição possibilita a substituição da base da “folha de pagamento” por qualquer outra, autorizando assim a desoneração tributária sobre a prestação de serviços.

O constituinte reformador avançou ainda mais, incluindo, com a Emenda 42/2003, os § 12 e 13, ao artigo 195, da Carta Magna. Os citados dispositivos permitem a de substituição gradual, total ou parcial, da contribuição patronal previdenciária, prevista no artigo 195, I, a, da Constituição, pela incidente sobre a receita ou o faturamento.

Todo este esforço demonstra que há um clima político favorável a desoneração da folha de pagamento. Por isso, sempre surgem novas leis alinhadas às propostas de desoneração setorial.

5.7.1 A Desoneração dos Clubes de Futebol Profissional e dos Produtores Rurais

No tópico 3.7.3, foram analisadas as regras das contribuições substitutivas patronais dos clubes de futebol profissional e dos produtores rurais. Estes são exemplos de micro sistemas de desoneração.

Tais empresas, ao invés de recolher contribuições previdenciárias sobre a remuneração dos empregados e avulsos que lhes prestam serviços, recolhem, em substituição, um percentual incidente sobre a sua receita.

Os clubes de futebol recolhem 5% sobre total de sua receita obtida com patrocínio, licenciamento de marca, renda dos espetáculos desportivos em território nacional e sobre qualquer outra receita operacional.

Os produtores rurais pessoa física contribuem com um percentual de 2%, adicionado de 0,1% para o financiamento do seguro de acidente do trabalho, em substituição da contribuição previdenciária patronal sobre os empregados e avulsos contratados.

Já os produtores rurais pessoa jurídica e as agroindústrias contribuem com um percentual de 2,5%, adicionado de 0,1% para o financiamento do seguro de acidente do trabalho, também em substituição da contribuição previdenciária da empresa sobre os seus empregados e avulsos.

Este assunto já foi bastante detalhado no item 3.7.3 deste trabalho. Aqui, pontua-se, apenas, que tais formas de tributação também representam uma tentativa de desoneração setorial.

5.7.2 Novas Desonerações Setoriais Promovidas pela Lei 12.526/2011

Há alguns anos, os legisladores vêm se preocupando com o peso das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento para as

empresas. Assim, têm tomado algumas medidas pontuais para reduzir a carga tributária sobre a folha.

Nesta linha, o art. 14, da Lei 11.774, de 17/09/2008 forneceu às empresas dos ramos de **Tecnologia da Informação – TI** e de **Tecnologia da Informação e Comunicação –TIC**, uma redução da alíquota de contribuição previdenciária patronal incidente sobre a contratação de empregados e avulsos, que teria vigência por cinco anos.

A regulamentação se deu com a publicação do Decreto 6.945, de 21/08/09, que acrescentou o art. 201-D ao Regulamento da Previdência social. Assim, a partir de 01/10/2009, a redução passou a ser aplicável, nos termos regulamentados.

Desta forma, a alíquota patronal destas empresas foi reduzida pela subtração de 1/10 do percentual correspondente à razão entre a receita bruta de venda de serviços para o mercado externo e a receita bruta total de vendas de bens e serviços, após a exclusão dos impostos e contribuições incidentes sobre a venda. Para efetivação deste incentivo, eram consideradas as receitas auferidas nos 12 meses imediatamente anteriores a cada trimestre-calendário.

A intenção da Lei era, claramente, a de incentivar a exportação brasileira de tecnologia da informação e de comunicação.

Para efeito da redução, consideravam-se serviços de TI e TIC:

I - análise e desenvolvimento de sistemas;

II - programação;

III - processamento de dados e congêneres;

IV - elaboração de programas de computadores, inclusive de jogos eletrônicos;

V - licenciamento ou cessão de direito de uso de programas de computação;

VI - assessoria e consultoria em informática;

VII - suporte técnico em informática, inclusive instalação, configuração e manutenção de programas de computação e bancos de dados;

VIII - planejamento, confecção, manutenção e atualização de páginas eletrônicas.

A redução pode também ser aplicada para empresas que prestam serviços de call center.

Os valores das contribuições devidas a terceiros, denominados outras entidades ou fundos, com exceção do Fundo Nacional de Desenvolvimento da

Educação - FNDE foram também reduzidas no mesmo percentual de redução referente à parte patronal.

Nestas regras, a União compensava, mensalmente, o Fundo do Regime Geral de Previdência Social, no valor correspondente à renúncia previdenciária decorrente da desoneração das empresas de TI e de TIC, de forma a não afetar a apuração do resultado financeiro do Regime Geral de Previdência Social.

Esta espécie de incentivo setorial, com redução das alíquotas de contribuição previdenciária, apesar de válidas, demonstrou-se de difícil administração e fiscalização. Além disso, outros setores clamavam pela desoneração da folha de pagamento.

Como resultado, foi editada a Lei 12.526, de 14 de dezembro de 2011, que substituiu provisoriamente, até 31/12/2014, a contribuição previdenciária básica de 20% incidentes sobre a folha de pagamento dos empregados, avulsos e dos contribuintes individuais que prestam serviço a indústrias produtora de vestuário e seus acessórios, incluindo chapéus, cintos, calçados, de insumos de couro e similares, por uma alíquota de 1,5% sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.

Outra medida de desoneração provisória da folha, prevista também na Lei 12.526 de 14 de dezembro de 2011 foi a substituição, até 31/12/2014, da contribuição previdenciária básica de 20% sobre empregados, avulsos e contribuintes individuais, devida pelas empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC) por uma contribuição de 2,5% incidentes sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos. Obviamente, esta nova e mais completa forma de desoneração, substituiu a anteriormente aplicada.

Estas duas medidas são, provavelmente, uma experiência para viabilizar um projeto mais completo, que deverá ser em breve efetivado para desoneração da folha de pagamento.

5.8 A PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL 233

A Emenda Constitucional 42, de 31 de dezembro de 2003 inseriu os §§ 12 e 13 ao artigo 195 da Constituição Federal de 1988, apontando para a necessidade de substituição das contribuições patronais incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas ao trabalhador, conforme transcrito:

§ 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do *caput*, serão não-cumulativas

§ 13. Aplica-se o disposto no § 12 inclusive na hipótese de substituição gradual, total ou parcial, da contribuição incidente na forma do inciso I, a, pela incidente sobre a receita ou o faturamento.

De acordo com o texto inserido pelo legislador constituinte derivado, então, as contribuições patronais sobre a folha de pagamento devem ser substituídas, total ou parcialmente, por outra incidente sobre a receita faturamento das empresas, devendo a nova contribuição atender ao requisito da não-cumulatividade.

Percebe-se que, nos moldes em que este parágrafo foi redigido, o que se pretende substituir não é tão-somente a base de cálculo da tributação patronal previdenciária, mas o próprio fato gerador. Afirma-se isso porque, uma vez efetivada a alteração, as empresas que auferirem receita ou que faturarem estarão obrigadas ao pagamento do tributo substituto, independentemente da contratação de trabalhadores.

O Projeto de Emenda Constitucional 233/2008 – a chamada Reforma Tributária – reativou ainda mais a discussão sobre a necessidade de desonerar a folha de pagamento, pois propôs a substituição parcial das contribuições previdenciárias por um tributo incidente sobre a receita.

A PEC 233/2008³⁴⁰ busca, então, a simplificação do sistema tributário federal, propondo a criação do que vem sendo chamado de Imposto sobre o Valor Adicionado Federal (IVA-F), que unifica a COFINS, o PIS e a Cide-combustível e, ainda, compensa a desoneração da folha de pagamento das empresas e a extinção da contribuição do salário-educação.

Pela proposta, o IVA-F seria criado no inciso VIII, do art. 153, da Constituição Federal de 1988:

³⁴⁰ Proposta de Emenda Constitucional 233/2008. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_requerimentos.jsessionid=81AB8B1CBDA3B8CEE0DC7ED0DE8C459F.node1?idProposicao=384954>. Acesso em: 26 jul. 2011.

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

[...]

VIII - operações com bens e prestações de serviços, ainda que as operações e prestações se iniciem no exterior.

A PEC propõe, ainda, a incorporação da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) ao Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e a instituição de um novo ICMS que passará a ter uma legislação única, com alíquotas uniformes, e será cobrado no estado de destino do produto.

A análise da PEC 233/2008 aqui ficará restrita aos itens pertinentes à desoneração da folha de pagamento, deixando de lado as demais disposições.

A primeira alteração que deve atendida é o deslocamento da contribuição previdenciária patronal, que hoje se encontra no art. 195, I, a, da Constituição Federal de 1988 para o art. 195, I.

É importante salientar que esta modificação não importa em qualquer alteração da redação do dispositivo referente à contribuição do empregador, mas apenas em uma reestruturação do artigo. Ela se fez necessária devido à extinção da COFINS, prevista na alínea “b”, do inciso I, e da CSLL, prevista na alínea “c”.

A PEC 233/2008 altera também a redação disposta no § 13, do art. 195, que trata da desoneração da folha de pagamento. Vejamos a redação proposta:

§ 13. Lei poderá estabelecer a substituição parcial da contribuição incidente na forma do inciso I do caput deste artigo por um aumento da alíquota do imposto a que se refere o art. 153, VIII, hipótese na qual:

I - percentual do produto da arrecadação do imposto a que se refere o art. 153, VIII, será destinado ao financiamento da previdência social;

II - os recursos destinados nos termos do inciso I não se sujeitarão ao disposto no art. 159.”

Desta maneira, o § 13 propõe que a lei substitua parcialmente as contribuições patronais sobre a folha de pagamento (art. 195, I) por um adicional de alíquota do IVA-F (art. 153, VIII).

A redação proposta prevê expressamente que a substituição das contribuições previdenciárias patronais deve ser parcial, encerrando a discussão gerada pelo atual texto que possibilita também a desoneração total. De fato, a substituição total pelo IVA-F afrontaria o princípio da diversidade da base de financiamento, pois concentraria quase todos os recursos da seguridade em uma única fonte.

O percentual adicional do IVA-F oriundo da desoneração da folha de pagamento, de acordo com o inciso II, do § 13, do art. 195, deve ser destinado ao financiamento da previdência social. Isso porque a PEC 233 prevê também a alteração do art. 167, XI, garantindo que os recursos adicionais do IVA-F sejam destinados exclusivamente ao pagamento de benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Certamente, esta vinculação facilita politicamente a aprovação da proposta, uma vez que um dos argumentos mais utilizados pelos opositores da desoneração da folha é o de que a nova contribuição poderia ser facilmente desviada para o caixa único do tesouro nacional e isso poderia contribuir para o agravamento do fluxo de caixa negativo das contas previdenciárias.

O artigo 11 da citada proposta dispõe, então, que “lei definirá reduções gradativas da alíquota da contribuição social de que trata o art. 195, I, da Constituição, a serem efetuadas do segundo ao sétimo ano subsequente ao da promulgação desta Emenda”.

Em seguida, o parágrafo único deste dispositivo dispõe que “o Poder Executivo da União encaminhará projeto da lei de que trata este artigo no prazo de noventa dias da promulgação desta Emenda”.

Obviamente, a PEC não define qual deve ser o percentual de redução da contribuição patronal previdenciária e nem de acréscimo da alíquota de IVA-F. O percentual das alíquotas, de fato, é matéria reservada à lei, não devendo ser tratado no corpo constitucional.

O que tem sido divulgado é que o governo pretende reduzir um ponto percentual a cada ano, durante seis anos (do segundo ao sétimo ano subsequente a aprovação da PEC). Com isso, a redução levaria a atual alíquota básica dos 20% aos 14%.

A desoneração da folha abrange, além das contribuições previdenciárias patronais, a extinção do salário-educação, contribuição destinada ao financiamento da educação pública básica, incidente também sobre a folha de pagamento, com o percentual de 2,5%.³⁴¹

³⁴¹ Lei 9.424/96: “Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991”.

É que a PEC 233/2008 propõe alteração no § 5º do art. 212 da Constituição federal de 1988³⁴², que passará a vigorar com a seguinte redação: “A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a destinação de que trata o art. 159, I, ‘c’, 2”.

Para melhor entender este dispositivo se faz necessário transcrever o citado art. 159, I, c, 2, da Constituição, com a redação proposta na PEC:

Art. 159. A União destinará:
 I - do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os incisos III, IV e VIII do art.153:
 [...]
 c) o percentual definido em lei complementar para:
 [...]
 2. o financiamento da educação básica, nos termos do art. 212, §§ 5o e 6o;

Os impostos previstos nos referidos incisos III, IV e VIII são respectivamente Imposto de Renda e Proventos de Qualquer Natureza, Imposto sobre Produtos Industrializados e o IVA-F. Destes, um percentual definido em lei complementar será destinado a compensar a extinção do salário-educação.

Pode-se, então, resumir a proposta governamental de desoneração da folha nos seguintes pontos:

- 1) Reduzir em 1 ponto percentual, durante 6 anos a alíquota básica de contribuição previdenciária patronal, que passará de 20% para 14%;
- 2) A perda arrecadatória decorrente da desoneração deve ser compensada com um acréscimo na alíquota do IVA-F;
- 3) O acréscimo do IVA-F deve ser destinado exclusivamente ao pagamento de benefícios do RGPS;
- 4) Extinguir a contribuição de 2,5% sobre a folha de pagamento para o salário-educação;
- 5) A educação pública básica passará a ser financiada, adicionalmente, com repasse de um percentual a ser definido em lei complementar sobre o produto da arrecadação do IR, IPI e IVA-F.

O próximo tópico será dedicado à análise da adequação desta proposta.

³⁴² Constituição Federal de 1988, “art. 212: [...] § 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei”.

5.9 ANÁLISE DA ADEQUAÇÃO DA PEC 233/2008

Este estudo concluiu até agora que a desoneração da folha de pagamento traz impactos positivos para o mercado de trabalho, para a busca da justiça tributária e para a simplificação do sistema tributário.

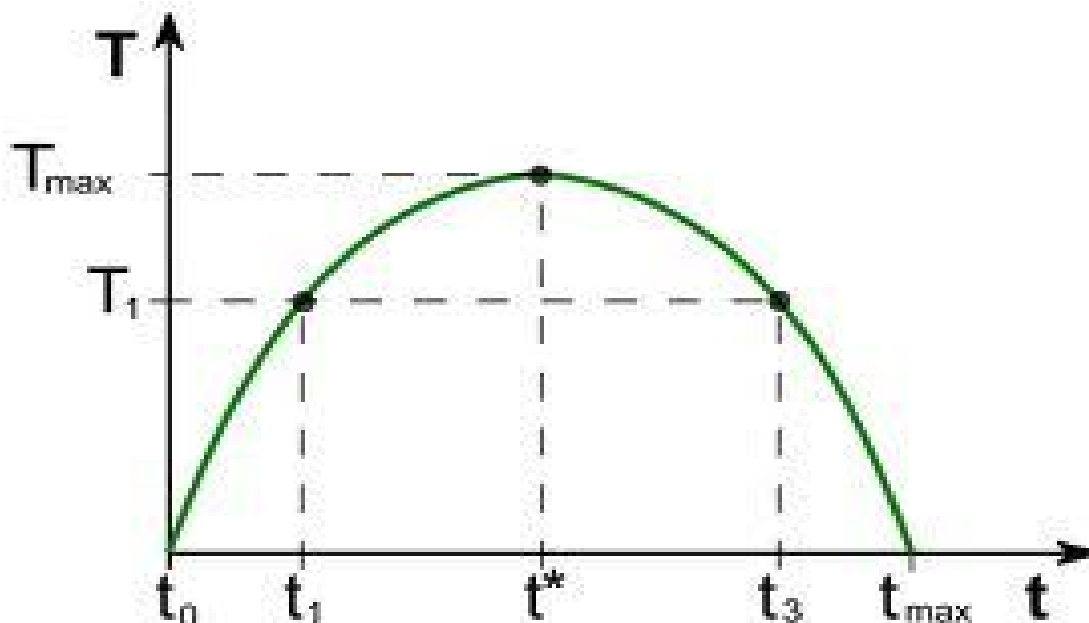
Neste tópico, será efetuada uma análise da PEC 233/2008, com a finalidade de verificar se a proposta de desoneração ali desenhada maximiza os efeitos positivos da desoneração da folha de pagamento.

As vantagens de se desonerar a folha de pagamento já foram demonstradas, resta saber se o modelo de desoneração parcial com a substituição da perda de arrecadação pela previdência social por um acréscimo de alíquota do Imposto de Valor Agregado Federal – IVA-F (receita – insumos) é a melhor opção.

Entre os especialistas, esta proposta tem sido alvo de muitas críticas. As principais delas serão aqui analisadas, com o objetivo de buscar extrair se são de fato coerentes.

A primeira crítica afirma que a base faturamento, seja ele cumulativo ou não, já está bastante onerada e acréscimos de alíquota poderiam gerar uma menor arrecadação.

Esta crítica se baseia na teoria econômica da Curva de Laffer. A curva de Laffer é uma representação teórica da relação entre o valor arrecadado com impostos por um governo e todas as possíveis alíquotas de tributação. Considera-se que o valor obtido com a alíquota de 0% e de 100% é igual a zero. Isso porque, no primeiro caso, matematicamente não haveria arrecadação e, no segundo, não haveria qualquer estímulo em se pagar o tributo, principalmente o que tem como base de cálculo o faturamento. A curva de Laffer é tipicamente representada por um gráfico estilizado em parábola que começa em 0%, eleva-se a um valor máximo em determinada alíquota intermediária, para depois cair novamente a 0, com uma alíquota de 100%. Observe-se a representação gráfica da Curva de Laffer:



A tributação sobre a receita já estaria chegando a um limite próximo ao máximo aceitável pelos contribuintes e um acréscimo de alíquota tenderia a incentivar a sonegação. De fato, a concentração do peso tributário em uma base de custeio faz com que o contribuinte tenda a assumir mais o risco da sonegação.

Resta saber se esta afirmativa tem procedência. Para tanto, a tabela que segue analisa a estrutura de arrecadação dos tributos federais em 2009 e 2010 com o objetivo de apurar o peso dos tributos sobre o faturamento sobre a carga tributária federal total:

ARRECADAÇÃO DAS RECEITAS FEDERAIS
PERÍODO: JANEIRO A DEZEMBRO - 2010/2009
(A PREÇOS CORRENTES)

Unidade: R\$ milhões

RECEITAS	2010	2009	PARTICIPAÇÃO %	
			2010	2009
Imposto sobre importação	21.119	16.092	2,62	2,30
IPI	39.991	30.753	4,96	4,40
IRPF	17.254	14.840	2,14	2,13
IRPJ	89.101	84.521	11,06	12,10
IR Retido na Fonte	101.847	92.236	12,64	13,21
IOF	26.601	19.243	3,30	2,76
ITR	526	475	0,07	0,07
CPMF	119	285	0,01	0,04
COFINS	139.690	117.886	17,34	16,88
PIS / PASEP	40.548	31.755	5,03	4,55
CSLL	45.928	44.237	5,70	6,34
CIDE – Combustíveis	7.738	4.828	0,96	0,69
FUNDAF	429	327	0,05	0,05
Outras Receitas	14.451	13.400	1,79	1,92
Receitas Previdenciárias Próprias	212.064	182.128	26,32	26,08
Demais Receitas Prev.	21.544	18.609	2,67	2,66
Administradas por outros órgãos	26.759	26.675	3,32	3,82
TOTAL	805.708	698.289	100	100

Fonte: Receita Federal do Brasil³⁴³

Pode-se notar que na estrutura arrecadatória os tributos sobre o faturamento (PIS e COFINS) representaram um peso de 22,37% (somatório do PIS e COFINS – 5,03% + 17,34%) do total em 2010.

³⁴³ Disponível em: <<http://www.receita.fazenda.gov.br/Publico/arre/2010/Analismensaldez10.pdf>>. Acesso em: 28 jul. 2011.

Já os tributos previdenciários, em 2010, arrecadaram 26,32%, sendo este percentual referente ao somatório das contribuições dos segurados, das empresas, das reclamatórias trabalhistas, depósitos judiciais e programas de recuperação fiscal. De acordo com estudos da Secretaria de Previdência social, cerca de 45% desta arrecadação são oriundas da cota patronal.³⁴⁴

A base do faturamento, então, é, juntamente com a da folha de pagamento, sem dúvida, a que está mais onerada pela estrutura arrecadatória estatal. A proposta de se transferir parte do custo patronal da folha de pagamento para a receita agrava mais ainda este quadro.

Análise da Secretária da Previdência Social demonstra que cada 1% de redução da alíquota básica de contribuição patronal representa uma perda de arrecadação líquida previdenciária de 2,5%.³⁴⁵ A perda arrecadatória de 6%, representaria, então, 15% do total, resultando em R\$ 31.806 milhões (212.064 x 15%).

Esta perda arrecadatória representaria 3,95% do total (31.806 / 805.708). A compensação deste valor com a elevação da tributação do faturamento aumentaria a representatividade desta base para 26,32% da arrecadação total (22,37 + 3,95).

De fato, estes números demonstram que tem total procedência a argumentação de que a tributação sobre o faturamento já está demasiadamente elevada, não havendo espaço para novos aumentos de alíquota.

A escolha desta base também inviabilizaria por completo a proposta de desoneração total da contribuição patronal previdenciária, pois sequer é capaz de compensar adequadamente a desoneração parcial.

Outra crítica que é ventilada pelos especialistas é a de que a base de cálculo faturamento é mais susceptível à sonegação que a da folha de pagamento.

Este argumento, de certa forma, é procedente, pois a omissão de receita se caracteriza tão-simplesmente pela não emissão da nota fiscal da operação tributável, enquanto a omissão de folha de pagamento carece do não registro do empregado ou da declaração a menor da remuneração efetivamente paga.

³⁴⁴ Disponível em: < http://www.anfip.org.br/seminario_desoneracao_da_folha.php>. Acesso em: 28 jul. 2011.

³⁴⁵ ANSILEIRO, G. et al. Proposta de Reforma Tributária e seus Impactos na Arrecadação Previdenciária e no Mercado de Trabalho. **Tributação em Revista**, ano 16, n. 57, Brasília: Sindifisco Nacional, 2010, p. 71.

Existem armas para combater o não registro de empregados que independem da atuação da Receita Federal do Brasil. Os próprios empregados e seus sindicatos atuam como fiscalizadores do tributo sobre a folha de pagamento, uma vez que a falta de registro ou a incorreta informação sobre o valor das suas remunerações podem repercutir negativamente sobre os futuros benefícios previdenciários.

Ademais, as informações sobre a base de cálculo das contribuições previdenciárias atualmente são prestadas em conjunto com as informações sobre o FGTS do empregado, por meio da declaração da GFIP – Guia de Recolhimento de FGTS e Informações à Previdência Social. Assim, sonegar a base previdenciária é sonegar também a base do FGTS, o que dificulta ainda mais a prática deste ilícito.

O Ministério do Trabalho tem, também, um papel fundamental no combate à falta de formalização do mercado de trabalho, atuando presencialmente com os seus Auditores-Fiscais.

Caso todo este mecanismo fiscalizatório da base de cálculo “folha de pagamento” não surta efeito, ainda resta ao trabalhador à possibilidade de ajuizar ações na justiça do trabalho para ter reconhecido o seu vínculo empregatício ou o correto valor de sua remuneração. Nesta situação, é bom lembrar, as contribuições previdenciárias, em regra, serão executadas de ofício pelo Juiz do Trabalho, conforme determina o art. 114, VIII, da Constituição Federal de 1988.³⁴⁶

Tudo isso inibi a sonegação dos tributos previdenciários, o que representa um ponto bastante positivo desta base em relação ao faturamento.

Outro ponto alvo de críticas da PEC 233/2008 é que a apuração da base substituta é tão complexa quanto à apuração da base de cálculo da folha de pagamento. A não cumulatividade, embora seja um princípio que almeja a justiça tributária, aumenta substancialmente a dificuldade de gestão do tributo.

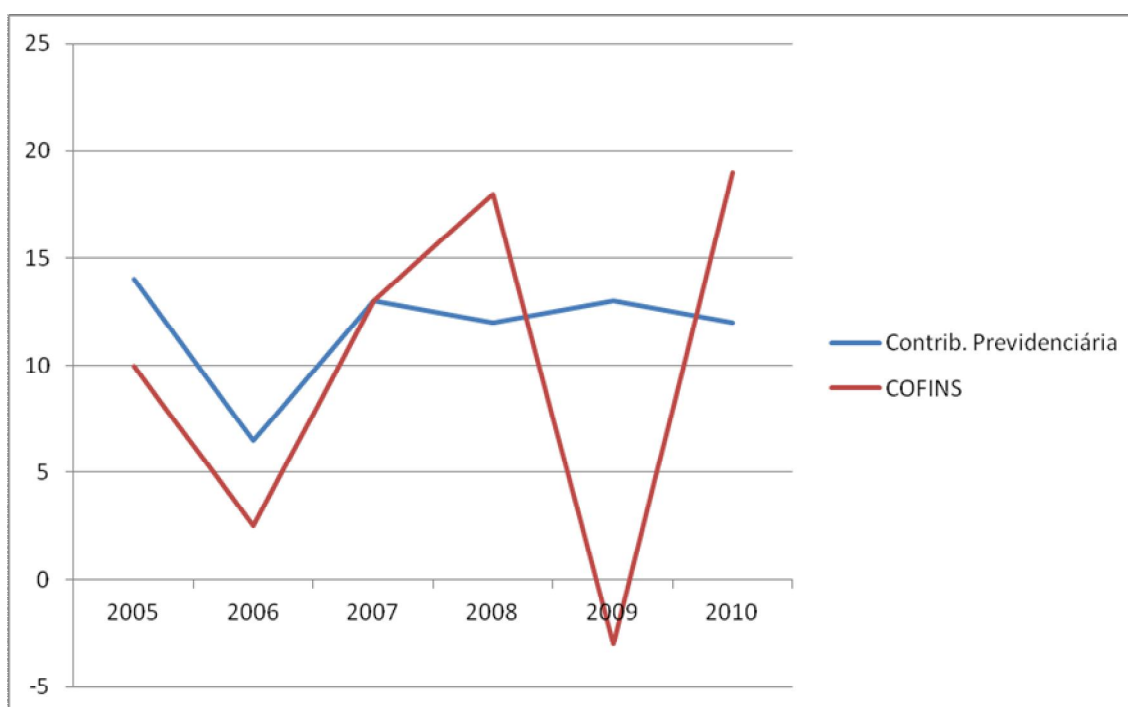
A definição e apuração dos insumos dedutíveis do faturamento líquido para a incidência da alíquota vêm sempre acompanhadas de uma série de questionamentos, que muitas vezes terminam nos balcões do poder judiciário.

³⁴⁶ Constituição Federal de 1988: “Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: VIII a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a , e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir”.

De fato, a simplificação tributária não foi priorizada pela Proposta de Emenda Constitucional enviada pelo governo federal em 2008.

Economistas argumentam ainda que a base de cálculo da folha de pagamento é muito mais estável do que a da receita ou faturamento, sendo mais insuscetíveis a grandes variações em tempo de crise. Uma forma de testar esta hipótese é analisar o comportamento destas duas bases de cálculo na crise financeira de 2009. Segue o gráfico:

Variação Anual da Contribuição Previdenciária Patronal e da COFINS em %



Fonte: DRGPS/ SPPS / MPS

A arrecadação de contribuições previdenciárias no ano de 2009 teve um pequeno acréscimo em relação ao ano de 2008, mesmo com a instalação da crise financeira, enquanto a arrecadação da CONFINS, que vinha de um aumento de 18% em 2008, passou a contar com uma perda na ordem de 3% em 2009.

Parece que, neste ponto, também assiste razão aos críticos da substituição das contribuições previdenciárias patronais da folha para o faturamento.

Por fim, a escolha do faturamento como base substituta para eventual desoneração da folha de pagamento inviabiliza a possibilidade de que a

desoneração seja total. Isso porque a extinção de uma base de financiamento constitucionalmente prevista (art. 195, I, a), sem a criação de uma nova base anteriormente não disposta na Constituição atenta contra o princípio da diversidade da base de financiamento.

Assim, somente é possível pensar em uma proposta que traga a eliminação da contribuição previdenciária total com a criação de uma nova fonte de custeio para a seguridade. É o que será tratado no próximo tópico.

5.10 PROPOSTA DE UM NOVO MODELO DE FINANCIAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

No tópico final deste trabalho será estruturada uma proposta de um novo modelo de financiamento da previdência social, que desonera quase por completo a folha de pagamento e traz vantagens em relação à simplificação tributária e à justiça tributária além de gerar excelentes impactos para a economia.

O modelo proposto tem como principal ponto a substituição de toda a alíquota básica patronal de 20% por um novo tributo, nos moldes da extinta CPMF, que se chamaria CMF-PS – Contribuição sobre a Movimentação Financeira Destinada à Previdência Social, ou simplesmente CMF.

Estudos demonstram que a base de tributação movimentação financeira é bastante vantajosa, quando bem trabalhada. Mas porque a escolha da movimentação financeira?

Em relação à simplificação tributária é opinião amplamente majoritária entre os economistas que a movimentação financeira é de longe a mais vantajosa fonte. Não há custos operacionais expressivos de gestão tributária para empresas, nesta modalidade de tributação. Os bancos são encarregados de efetuar as devidas retenções e repassar para a previdência social, tal como faziam, com muito sucesso, na vigência da CPMF.

Por outro lado, este tributo é praticamente insonogável, pois são apurados na fonte onde ocorre o fato gerador, ou seja, as instituições financeiras. Por outro lado, a sua baixa alíquota não incentiva aos contribuintes fazerem a ginástica financeira necessária para evitar a ocorrência do fato gerador. Aqui se refere à possibilidade do

contribuinte deixar de efetuar os depósitos bancários e passar a trabalhar com a circulação de numerários.

A experiência passada demonstra que isso não ocorre em larga escala, pois as empresas temem o armazenamento de grandes quantias por questão de segurança. Ademais, no mundo corporativo o recebimento de valores em espécie ou até mesmo em cheques tende a diminuir cada vez mais, cedendo espaço para o avanço do recebimento por meio de cartão de crédito. Esta realidade inviabiliza uma elisão fiscal em grande proporção.

O Fisco também não teria qualquer custo administrativo adicional para a cobrança da proposta CMF-PS, simplificando também para o próprio governo que hoje necessita de uma grande estrutura para a fiscalização, arrecadação e cobrança da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento.

A base de cálculo da movimentação financeira é praticamente inquestionável judicialmente, devido a sua grande simplicidade. A base da folha de pagamento, que, na sistemática atual, gera um número absurdo de demandas judiciais, seria substituída por um tributo que resultaria em poucas ações, com a implementação da CMF-PS.

Em termos de justiça tributária, a tributação da movimentação financeira é a que melhor atende ao princípio da equidade na forma de participação do custeio, pois quem mais movimenta recursos, mais paga este tributo, relacionando-se, então, com a capacidade financeira do sujeito passivo.

Esta é também a opinião do economista e professor da FGV Marcos Cintra:

A experiência brasileira com a cumulatividade da CPMF tem um mérito inegável: o de eliminar do atual sistema tributário sua maior aberração, qual seja, as diferenças artificiais de custos de produção causadas pela ampla e generalizada sonegação de impostos no país. A forma pela qual a evasão de impostos distribui a atual carga tributária implica distorção econômica mais grave do que a alegada alteração nos preços relativos que um *turnover tax*, como a CPMF, poderia estar causando na economia brasileira. A CPMF atenua esta grave distorção. Em geral, o custo da evasão acaba superando a própria economia tributária. Esta é a vantagem de um imposto não-declaratório, que por ser insonegável permite alíquotas baixas, porém universais.

Este tipo de tributação reduz custos, elimina a corrupção, distribui o ônus tributário na exata proporção das operações econômicas realizadas pelos contribuintes, e assim os que pagam muito hoje, como os assalariados, poderão pagar menos, e os que sonegam, pagarão as suas partes.³⁴⁷

³⁴⁷ CINTRA, Marcos. **Movimentação Financeira: A Base de uma Nova Contribuição Social.** Elaborado em 2010. Disponível em: <

Por outro lado, a CMF distribui equitativamente a carga tributária entre as diversas atividades empresariais, acabando com a perversa distorção do “quem emprega mais, paga mais”.

Explicado os motivos da escolha da movimentação financeira para a substituição das contribuições previdenciárias patronais, cabe, agora, o detalhamento fundamentado da proposta deste estudo, que consiste nos seguintes itens:

a) Eliminação da alíquota básica patronal de 20% das empresas em geral, assim como do adicional de 2,5% previsto para as empresas financeiras pela CMF-PS;

As vantagens da substituição já foram discutidas neste tópico.

b) Manutenção da contribuição para o SAT/GILRAT para o financiamento dos benefícios acidentários, inclusive com a atenuação ou agravamento do Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

Esta contribuição deve ser mantida devido ao seu caráter prioritariamente extrafiscal, e não arrecadatório. É que o seguro de acidente do trabalho, que possui alíquota de 1%, 2% ou 3% objetiva, muito antes da arrecadação, a redução da incidência de acidente de trabalho na empresa.

Este objetivo foi maximizado com a criação do FAP – Fator Acidentário de Prevenção, que a partir de um comparativo dos índices acidentários de todas as empresas de um mesmo ramo de atividade, atenua em até 50% ou agrava em até 100% a alíquota original do SAT³⁴⁸.

Uma empresa enquadrada com o SAT de 3%, por exemplo, pode ter esta alíquota acrescida para até 6% ou atenuada para até 1,5%. Para ela, então, os efeitos do FAP representam até 4,5% de diferença percentual sobre a folha de pagamento.

Se uma grande empresa possui massa salarial mensal de 10 milhões de reais, e tem grau de risco de ocorrência de acidente de trabalho elevado (SAT 3%), os efeitos do FAP podem ocasionar uma diferença de até 450 mil reais por mês (4,5% de 10 milhões). Isso, sem dúvida, é um belo incentivo para o investimento em

http://www.marcoscintra.org/2010/download/artigo_Movimentacao_Financeira_RAP-NovDez10-p1477-1517.pdf. Acesso em: 28 jul. 2011, p. 1499.

³⁴⁸ Não está entre os objetivos desta obra discutir sobre a polêmica da constitucionalidade do Fator Acidentário de Prevenção.

programas de redução de acidentes do trabalho, daí o caráter extrafiscal deste tributo, que objetiva, em primeira instância, salvar vidas.

A manutenção desta alíquota sobre a folha de pagamento não é capaz de gerar todos os efeitos negativos da tributação da folha, devido à sua pequena alíquota.

c) Manutenção do adicional de 6%, 9% ou 12% exclusivamente sobre a remuneração dos trabalhadores expostos a agentes nocivos prejudiciais a saúde ou a integridade física que tenham direito a aposentadoria especial aos 25, 20 e 15 anos de contribuição, respectivamente;

Esta alíquota é aplicada a uma diminuta quantidade de trabalhadores, pois somente incide sobre as remunerações de trabalhadores expostos a agentes nocivos, que ensejam o direito a aposentadoria especial.

A razão da manutenção desta contribuição é que a transferência desta perda arrecadatória para a CMF-PS significaria a diluição do risco da aposentadoria especial para toda a sociedade que traria, certamente, um efeito muito negativo. Tal efeito já foi conhecido e combatido no passado: o superenquadramento de trabalhadores na aposentadoria especial.

É que, até a publicação da Lei 9.738/1998 não existia qualquer alíquota adicional para as empresas que expunham os trabalhadores a agentes nocivos. O que ocorria, na prática, era que muitas empresas declaravam indevidamente ao INSS que trabalhadores estavam expostos a agentes nocivos, sem que esta informação fosse verdadeira. Como as empresa não tinham qualquer custo adicional, passavam a incluir a aposentadoria especial no rol dos “benefícios corporativos” para atrair a melhor mão de obra.

A criação das alíquotas adicionais desincentivou a prática deste conluio. A Lei foi bem sucedida na medida em que nos meses posteriores à entrada em vigor do custeio específico da aposentadoria especial, inúmeros segurados, que eram declarados como expostos a agentes nocivos, deixaram de ser.

A contribuição do adicional aqui tratado não representa grande custo para as empresas, pois poucos empregados (em relação ao total) estão nesta situação.

d) Substituição de todas as contribuições substitutivas da parte patronal pela CMF-PS (clubes de futebol, produtores rurais pessoas físicas e jurídicas, agroindústrias e empresas do Simples);

A razão da inclusão destas empresas é a de evitar exceções ao sistema, pois quanto mais uniforme, mais simples. Ademais, as contribuições substitutivas da parte patronal dos clubes de futebol, dos produtores rurais pessoas físicas e jurídicas e das agroindústrias, atualmente, apenas substitui a parte patronal devida em relação à remuneração dos seus empregados e avulsos contratados, não englobando a contratação de contribuintes individuais e de cooperativas de trabalho. Com a alteração para a CMF-PS estas contribuições também seriam incluídas.

As empresas optantes pelo Simples migrariam parcialmente para o novo modelo. É que elas passariam a contribuir com a CMF-PS e teriam redução de cerca de 40% da alíquota do Simples, parcela correspondente ao valor da arrecadação que, em média, é repassado para a previdência social.

e) Entidades imunes ou isentas continuariam nesta situação em relação à CMF-PS;

A imunidade seria garantida a partir do envio de informações pela Receita Federal às instituições financeiras, que se absteriam de descontar a CMF-PS destas empresas.

f) Fim da retenção previdenciária dos 11% na prestação de serviços com cessão de mão de obra ou por empreitada;

Não haveria mais necessidade de retenção de contribuição previdenciária das empresas prestadores de serviços de cessão de mão de obra ou por empreitada, pois tais empresas seriam contribuintes da CMF-PS, com reduzida possibilidade de sonegação.

g) Manutenção da contribuição dos segurados nos moldes atuais;

As contribuições dos segurados poderiam ser mantidas nos moldes atuais, sem necessidade de serem substituídas pelo novo tributo proposto.

A contribuição dos segurados com base na remuneração é fundamental para a concessão dos benefícios previdenciários. Isso porque a renda mensal do benefício é totalmente influenciada pela média histórica dos salários-de-contribuição.

Não há qualquer vantagem em substituir a contribuição dos segurados, uma vez que as empresas não têm qualquer custo com esta tributação. Subsistiria, apenas, a obrigação das empresas de proceder a retenção das contribuições dos segurados com o efetivo repasse à previdência social.

Mas, neste caso, não haveria dupla tributação dos segurados da previdência social, que seriam obrigados também a contribuir com a CMF-PS?

De fato, o modelo precisa de um pequeno ajuste para que isso não venha a ocorrer. A solução é isentar as contas correntes de todos os segurados que contribuam regularmente para a previdência social. Para tanto, bastaria que fosse criada a Certidão de Regularidade Previdenciária, que demonstraria a regularidade no recolhimento das contribuições previdenciárias de pessoas físicas.

A movimentação financeira do salário ficaria automaticamente isenta da tributação da Contribuição sobre a Movimentação Financeira para a Previdência Social. As demais contas dependeriam de envio pela Receita Federal do Brasil das informações às instituições financeiras relativas aos CPF dos segurados que estariam quites com as obrigações previdenciárias.

Ressalte-se que esta isenção já era, em parte, concedida durante a vigência da extinta CPMF. É que originalmente, havia apenas três faixas de remuneração para a contribuição previdenciária dos segurados empregados, domésticos e trabalhadores avulsos do RGPS, com alíquotas de 8%, 9% e 11%. Estes percentuais foram modificados, durante o período de vigência da CPMF - Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e de Direitos de Natureza Financeira. O artigo 17, II, da Lei 9.311/1996 previu, todavia, redução destas alíquotas em 0,35% para trabalhadores que percebessem remunerações de até três salários mínimos.

A redução foi uma alternativa encontrada para “isentar” os trabalhadores de baixa renda dos efeitos trazidos por este novo tributo. Assim, durante a vigência da CPMF, as alíquotas de contribuição previdenciária destes segurados foram reduzidas. A última tabela vigente do período da CPMF apresentava quatro alíquotas (7,65%, 8,65%, 9% e 11%).

Nesta proposta, seria necessário também que cada ente federativo informasse às instituições financeiras os dados dos seus servidores públicos cobertos por Regime Próprio de Previdência Social, devendo estes ficarem também isentos deste novo tributo.

Esta sistemática geraria um efeito altamente positivo para a previdência social, pois estimularia a inclusão previdenciária, diminuindo o número de pessoas que ficariam excluídas da proteção do seguro social. Observe que um trabalhador autônomo, que receber remuneração mensal de valor igual a 5 mil reais sem efetuar recolhimentos de contribuições à previdência social, será obrigado a contribuir com a

CMF-PS. Se, no entanto, passar a verter contribuições na qualidade de segurado, estará isento do tributo sobre a movimentação financeira.

Esta isenção para as contas correntes de pessoas físicas, no entanto, deve ser limitada para se minimizar a possibilidade de que empresas abram contas correntes em nome dos seus sócios para fugir da CMF-PS. Assim, o ideal seria estipular um limite de movimentação financeira mensal isenta deste tributo. Ultrapassando o valor definido o correntista passaria a contribuir com a CMF-PS. Neste primeiro momento, o valor da base de isenção poderia ser fixado, por exemplo, em R\$ 30.000 de movimentação financeira mensal.

As contas que movimentassem um valor superior a esta quantia seriam tributadas pela CMF-OS, sobre o valor adicional movimentado, mesmo que os titulares contribuam também para a previdência social. Nesta situação, a contribuição adicional para a previdência social poderia ser justificada pelos princípios da equidade na forma de participação no custeio e da solidariedade.

h) Contribuição de 2,5% para o FNDE (salário-educação) e de 0,6% para o INCRA deve ser abarcada pela CMF-PS;

Se a proposta visa à diminuição drástica das contribuições sobre a folha de pagamento, não há sentido em manter as contribuições para estas duas entidades estatais com a base de cálculo apurada sobre a folha de pagamento.

i) A contribuição para as demais entidades e fundos (terceiros) de caráter privado, também devem ser substituídas pela nova CMF-PS;

Se a proposta visa à redução máxima dos tributos sobre a folha de pagamento, não há razão para que seja mantida a contribuição para o Sistema “S” nos moldes atuais. Assim, as entidades privadas, tais como SESC, SENAI, SESI, SEBRAE, SEST, SENAT, passariam a ser financiadas por repasses oriundos de um adicional de alíquota da CMF-PS.

Ressalte-se que isso representaria, em média, uma redução de cerca de 2,7% do custo da folha de pagamento, uma vez que a alíquota padrão para terceiros é de 5,8%. Como na alínea anterior já foi mencionada a necessidade de substituir a contribuição de duas entidades (INCRA e FNDE) que totalizam 3,1% da folha de pagamento, restaria apenas os 2,7%.

j) A CMF-PS deve estar vinculada ao pagamento das prestações previdenciárias;

Como o próprio nome já demonstra a Contribuição sobre Movimentação Financeira para a Previdência Social deve ser vinculada ao pagamento das prestações do Regime Geral de Previdência Social.

Isso busca dar mais segurança as contas da previdência social, que teria esta fonte de receita garantida constitucionalmente para se evitar o que ocorreu nos anos 90 com a CPMF, que foi criada originalmente para acrescer as receitas do Ministério da Saúde, mas acabou sendo, aos poucos, incorporada às próprias despesas ordinárias desta área social.

A vinculação de receita propicia também uma maior viabilidade política da proposta, já que uma das maiores críticas efetuada pelos opositores da desoneração da folha de pagamento é o risco da previdência social não passar a contar com uma verba específica para o seu custeio.

k) A alíquota da CMF-PS deve ser fixada em 0,98%

Finalmente chegam-se ao ponto que desperta a curiosidade de todos a respeito deste tema: qual a alíquota que deve ser aplicável à CMF-OS, nos moldes aqui proposto, para garantir a mesma arrecadação previdenciária dos tributos substituídos?

Primeiramente, cabe resumir quais os tributos seriam substituídos pela CMF-PS:

- Cota patronal básica de 20%;
- Contribuições substitutivas da parte patronal, inclusive a parte previdenciária da alíquota do Simples;
- Contribuição de 3,1% para o FNDE e INCRA;
- Contribuição para os demais “terceiros”;

A carga tributária sobre a folha de pagamento ficaria restrita à contribuição para o SAT/GILRAT de 1%, 2% ou 3%, com o devido efeito do FAT e ao adicional de 6%, 9% ou 12% para o financiamento da aposentadoria especial.

Para apurar a alíquota necessária para compensar a perda arrecadatória com a desoneração da folha da forma aqui proposta, será utilizado como base um importante estudo realizado pela Fundação Getúlio Vargas a pedido da Confederação Nacional de Serviços, atualizado em 2011.³⁴⁹

³⁴⁹ FGV. **Atualização do Estudo sobre a Carga Tributária no Setor de Serviços e Impactos da Desoneração da Folha de Pagamentos na Economia Brasileira.** Coordenação de Fernando

A FGV utilizou como base para o seu estudo os dados econômicos de 2008, tendo elaborado simulações de diversos modelos de desoneração. O cenário 4 deste estudo simulou a alíquota necessária para suprir a desoneração dos 20%, das substitutivas da parte patronal, inclusive do Simples e das contribuições para o FNDE e para o INCRA, que totalizaram em 2008 R\$ 100,350 bilhões.³⁵⁰ Segue o demonstrativo:

Valores de arrecadação, 2008

Itens	R\$ milhão
Contribuição de Segurados	31.923,54
Contribuição de Empresas	63.380,88
Contribuição Individual de Segurados	2.661,64
Contrib.Prev.do Segurado Facultativo	640,90
Contrib.Previd. do Segurado Especial	1.832,14
INCRA	705,22
FNDE - Salário Educação	8.657,10
Contrib. Empresas - Espetáculos Esportivos	43,13
Contrib. s/ produção Rural	2.480,29
Simples	10.467,49
Contrib. Prev. Das Entidades Filantrópicas	1.577,17
Contrib. Prev. Retida sobre Nota Fiscal Subrogação	13.038,87

Fonte: FGV Projetos.

Os itens destacados em negrito são os que necessitam ser substituídos pela alíquota da CMF-PS, totalizando os RS 103,350 bilhões. A alíquota encontrada foi de **0,907%** e os efeitos simulados na economia foram bastante positivos. Vejamos:

Efeitos sobre agregados macroeconômicos, 2008

AGREGADOS	ALÍQUOTAS
Arrecadação necessária (R\$ milhões)	100.350
Alíquota necessária (%)	0,907%
Produto Interno Bruto - variação (%)	1,33%
Emprego - variação (%)	1,34%
Índice Geral de Preços - variação (%)	-0,98%
Índice de Preços ao Consumidor - variação (%)	-0,58%
Demanda total - variação (%)	1,51%

Fonte: FGV Projetos.

Garcia. Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: <
<http://www.marcoscintra.org/2010/comentario.cfm?id=47>> . Acesso em: 28 jul. 2011.

³⁵⁰ FGV. **Atualização do Estudo sobre a Carga Tributária no Setor de Serviços e Impactos da Desoneração da Folha de Pagamentos na Economia Brasileira.** Coordenação de Fernando Garcia. Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: <
<http://www.marcoscintra.org/2010/comentario.cfm?id=47>> . Acesso em: 28 jul. 2011, p. 15.

Neste cenário, o efeito positivo sobre o PIB é de 1,33%. O crescimento das atividades econômicas do país e a redução de preços ocasionados pela substituição, de acordo com o estudo da FGV, são reflexos da redução das distorções de preços e das ineficiências que surgem com a elevada tributação sobre a mão de obra no Brasil, a qual incide quase que exclusivamente sobre a economia formal e, por isso, onera a produtividade.³⁵¹

Esta alíquota de 0,907% cobriria todos os tributos substituídos na proposta de desoneração traçada neste trabalho, como a exceção das entidades e fundos privados, que, como visto, totaliza a alíquota de 2,7% sobre a folha de pagamento. Resta, então, encontrar a alíquota adicional que seria destinada a estas entidades.

Esta alíquota, se calculada com base no estudo da FGV, pode ser encontrada através de uma regra de três simples. É que, segundo a Fundação Getúlio Vargas, a alíquota da contribuição sobre a movimentação financeira necessária para a substituição das contribuições para o INCRA e FNDE, que representa 3,1% sobre a folha de pagamento, é de 0,084%. Assim, valendo-se da regra de três, a alíquota necessária para substituir 2,7% da folha seria de 0,073% ($0,084 / 3,1 \times 2,7$).

A alíquota da CMF-PS proposta neste trabalho perfaz, então, 0,98% ($0,907 + 0,073$), substituindo a cota patronal básica de 20%, as contribuições substitutivas da parte patronal, inclusive do Simples e as contribuições destinadas aos “terceiros”.

O exercício da atividade acadêmica está sempre sujeito a críticas e este trabalho não foge à regra. As críticas, no entanto, devem servir ao aperfeiçoamento do modelo aqui proposto ou para a construção de outro mais consistente. Em ambas as situações, o objetivo prioritário deste estudo foi cumprido: fomentar o debate acadêmico.

³⁵¹ FGV. **Atualização do Estudo sobre a Carga Tributária no Setor de Serviços e Impactos da Desoneração da Folha de Pagamentos na Economia Brasileira**. Coordenação de Fernando Garcia. Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: <<http://www.marcoscindra.org/2010/comentario.cfm?id=47>>. Acesso em: 28 jul. 2011, p. 17.

6 CONCLUSÃO

1) Pode-se extrair como principal conclusão deste trabalho que o sistema de financiamento da previdência social brasileira necessita de mudanças. A desoneração da folha de pagamento, com a correspondente substituição da perda arrecadatória por um novo tributo, incidente sobre a movimentação financeira das empresas – a CMF-PS, com alíquota de 0,98%, traria impactos muito positivos para a sociedade, para a economia, para a simplificação da tributária e para a aproximação do Sistema Tributário Nacional ao ideal da justiça tributária.

2) No modelo proposto, a referida alíquota da CMF-PS seria suficiente para substituir, sem perda de arrecadação, a cota patronal básica de 20%, as contribuições substitutivas da parte patronal, até mesmo a parte previdenciária da alíquota do Simples e a contribuição para terceiros.

3) A carga tributária sobre a folha de pagamento ficaria restrita à contribuição para o SAT/GILRAT de 1%, 2% ou 3%, com o devido efeito do FAT, e ao adicional de 6%, 9% ou 12% para o financiamento da aposentadoria especial apenas sobre a remuneração dos empregados expostos a agentes nocivos.

4) Para a formatação deste novo modelo de financiamento da previdência social foi necessário o estudo mais aprofundado do Sistema Nacional de Seguridade Social, da estrutura de financiamento da previdência social atualmente vigente e de outros modelos possíveis de financiamento a partir do estudo comparado.

5) O modelo de financiamento atual da seguridade social é bastante superavitário. O chamado déficit da previdência social é uma construção ideológica, não respaldada pelo sistema orçamentário brasileiro;

6) Qualquer proposta de desoneração da folha de pagamento deve atender aos princípios da seguridade social, entre os quais se destacam a diversidade da base de financiamento e a equidade na forma de participação no custeio. Assim, qualquer proposta tendente a diminuir as fontes de custeio da seguridade ou que traga injustiça na divisão dos encargos previdenciários deve ser rechaçada;

7) Existe um dever fundamental de pagar as contribuições previdenciárias como forma de possibilitar a efetivação do direito fundamental à previdência social. Isso demonstra o caráter dualista do dever/direito é bem visível quando se trata de previdência social;

8) A contribuição previdenciária é espécie autônoma de tributo, mas a discussão sobre a natureza jurídica das contribuições previdenciárias não afeta o seu regime jurídico, que foi fundamentalmente delineado pela Constituição Federal de 1988;

9) O fato gerador da contribuição previdenciária é o trabalho, não fazendo sentido a tese que defende ser o pagamento;

10) A base de cálculo da contribuição previdenciária é bastante complexa, gerando altos custos de gestão tributária para os contribuintes, para o Fisco e para o Poder Judiciário;

11) Existe um Estatuto do Contribuinte próprio para as contribuições sociais, estando este desenhado no texto da Constituição Federal do Brasil de 1988;

12) No mundo, existem outros modelos de financiamento da previdência social, que não se restringem a cobrança de contribuições previdenciárias patronais e dos segurados sobre o valor da folha de pagamento;

13) O Simples quando estudado como um microssistema de desoneração da folha de pagamento demonstra que o sistema simplificado de tributação trouxe um reflexo bastante positivo para a formalização ou geração de empregos nas empresas optantes;

14) A Proposta de Emenda Constitucional 233/2008, enviada pelo governo ao Congresso Nacional, que trata da desoneração parcial da folha de pagamento com a correspondente compensação da perda arrecadatória com um adicional de alíquota do IVA-F não é adequada, pois não traz simplificação tributária, nem justiça tributária e nem impactos positivos para economia e para a sociedade.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ANSILIERO, G. et al. **Texto para Discussão 1341**. IPEA: Brasília, 2008. Disponível em: <
http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=4913&Itemid=2>. Acesso em: 27 jul. 2011.

_____. Proposta de Reforma Tributária e seus Impactos na Arrecadação Previdenciária e no Mercado de Trabalho. **Tributação em Revista**, ano 16, n. 57, p. 71-83, Brasília: Sindifisco Nacional, 2010.

AQUINO JR, Omar Rodrigues; LUCHIEZE JR, Álvaro. Financiamento da Seguridade Social: do “Déficit” da Previdência ao Superávit da Seguridade. **Tributação em Revista**, ano 16, n. 57. Brasília: Sindifisco Nacional, 2010.

ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de Incidência Tributária**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

ÁVILA, Humberto, **Teoria dos Princípio**. 4.ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

BALEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. 11.ed. rev. e atual. por Misabel Abreu Machado Derzi. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

BALERA, Wagner. **Sistema de Seguridade Social**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2006.

BALERA, Wagner; MUSSI, Cristiane Miziara. **Direito Previdenciário**. São Paulo: Método, 2008.

BERBEL, Fábio Lopes Vilela. **Teoria Geral da Previdência Social**. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier Campus, 2004.

BRITO, Edvaldo Pereira de. Princípios Constitucionais Tributários. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Org.). **Caderno de Pesquisas Tributárias** – Vol. 18. Princípios de Direito Tributário. São Paulo: Resenha Tributária, 1993, p. 553-569.

BRITO, Edvaldo. Natureza Jurídica das Contribuições Especiais. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Org.). **Caderno de Pesquisas Tributárias**. São Paulo: Resenha Tributária, 1977, p. 117-140, v. 2.

BRITO, Edvaldo Pereira de. **O Conceito Tributo**. 1997. Tese (Doutorado em Direito). Orientador: Walter Barbosa Correa. Faculdade de Direito, Universidade São Paulo - USP.

BRITO, Edvaldo. *La Tutela del Contribuyente nel Procedimento Tributário: L'Esperienza Brasiliana*. In: PIETRO, Ariano di (Org.). **La Tutela Europea ed Internazionale del Contribuyente Nell'Acertamento Tributário**. Milão: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2009, p. 127-170.

BRITO, Edvaldo. A Teoria do Crédito Tributário no Direito Brasileiro. **Revercor: Estudos Jurídicos em Homenagem a Faculdade de Direito da Bahia**, p. 341-359, São Paulo: Saraiva, 1981.

BRITO, Edvaldo Pereira de. Capacidade Contributiva. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Caderno de Pesquisas Tributárias – Vol. 14**. São Paulo: Resenha Tributária, 1989. p. 320-329

BRITO; Edvaldo Pereira de. **Tributos Sinalagmáticos e Contribuições na Legislação Brasileira**. São Paulo: USP, 2002.

BRITO, Edvaldo Pereira de. Aspectos Constitucionais da Tributação. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (coord.). **As Vertentes do Direito Constitucional Contemporâneo**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002, p. 625-626.

CAMPOS, A. et al. **Avaliação do Simples: Impactos para a Formalização Previdenciária**. Texto para Discussão 1277. IPEA: Brasília, 2007. Disponível em: < http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=4531&Itemid=2>. Acesso em: 27 jul. 2011.

CANARIS, Claus Wilhelm. **Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Ciência do Direito**. Tradução de A. Menezes Cordeiro. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1989.

CANOTILHO, J. J Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 11.ed. São José: Conceito, 2009.

_____. _____. 4. ed. São Paulo: LTr, 2003.

CAVALLÉ, Angel Urquizu . *La Financiación del Sistema Público de Seguridad Social en España*. In: COÊLHO, Sacha Calmon Navarro (org.). **Contribuições para a Seguridad Social**. São Paulo: 2007, p. 111-153.

CINTRA, Marcos. **Movimentação Financeira: A Base de uma Nova Contribuição Social**. Elaborado em 2010. Disponível em: < http://www.marcoscindra.org/2010/download/artigo_Movimentacao_Financeira_RAP-NovDez10-p1477-1517.pdf>. Acesso em: 28 jul. 2011.

COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. Contribuições no Direito Brasileiro – Seus Problemas e as Soluções.. In: _____ (org.). **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: 2007, p. 18-63.

COSTA FILHO, Sinésio Cyrino; KERTZMAN, Ivan. **Salário-de-Contribuição** – A base de Cálculo Previdenciária das Empresas e dos Segurados. 2.ed. Salvador: JusPodivm, 2010.

CRUZ, Braulindo Costa da. **Manual de Contabilidade**. Salvador: JusPodivm, 2009.

CRUZ, Célio Rodrigues da. Execução das Contribuições Previdenciárias na Justiça do Trabalho. In CHAVES, Luciano Athayde; STERN, Maria de Fátima Coêlho Borges; NOGUEIRA, Fabrício Nicolau dos Santos (org). **Ampliação da Competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2009, p. 87-108.

CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 4.ed. Salvador: JusPodivm, 2010.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2006.

DENARI, Zelmo. **Curso de Direito Tributário**. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

ELBAUM, Mireille. *Économie Politique de la Protection Sociale*. Paris: Puf, 2008.

FALCÃO, Amilcar. **Fato Gerador da Obrigação Tributária**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

FARIA, Silvio Santos. **Aspectos da Parafiscalidade**. Salvador: Livraria Progresso Editora, 1955.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Estudos de Filosofia do Direito**. São Paulo: Atlas, 2002.

FEREIRA, Pedro Cavalcante; PEREIRA, Ricardo A. de Castro. **Avaliação dos Impactos Macro-Econômicos e de Bem-Estar da Reforma Tributária no Brasil**. Maio de 2009. Disponível em: <
<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/2649>>. Acesso em: 27 jul. 2011.

FGV. **Atualização do Estudo sobre a Carga Tributária no Setor de Serviços e Impactos da Desoneração da Folha de Pagamentos na Economia Brasileira**. Coordenação de Fernando Garcia. Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: <
<http://www.marcoscintra.org/2010/comentario.cfm?id=47>> . Acesso em: 28 jul. 2011.

FONTES, José Américo Silva. **Sentimentos**. Disponível em:
<<http://www.ijasf.com.br/sentimentos.pdf>>. Acesso em: 15 jul. 2011.

FRANÇA, Alvaro Sólón. **Previdência Social e Economia dos Municípios**. 5.ed. Brasília: ANFIP, 2004.

GRADGUILLOT, Dominique. **L'Essentiel du Droit de la Sécurité Sociale**. 9.ed. Paris: Gualino, 2009.

GRECO, Marco Aurélio. **Contribuições** (uma figura "sui generis"). São Paulo: Dialética, 2000.

HUSSERL, Edmund. **Idéias para uma Fenomenologia Pura e Para uma Filosofia Fenomenológica**. Tradução Márcio Suzuki. Aparecida: Idéias & Letras, 2006.

IPEA, **Texto para Discussão 1341**. Brasília, junho de 2008. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=4913&Itemid=2>. Acesso em: 27 jul. 2011.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 16.ed. Niterói: Impetus, 2011.

_____. **A Parafiscalidade** - Ascensão e Queda das Contribuições Sociais. Porto Alegre: Magister, 2011, v.1.

KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 8.ed. Salvador: JusPODIVM, 2011.

_____. A Polêmica da Incidência de Contribuição Previdenciária sobre o Aviso Prévio Indenizado. **Suplemento Trabalhista**, São Paulo: LTR, 2010. n. 047, p. 203-207, 2010.

LARENZ, Carl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 3.ed. Tradução de José Lamego. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

MAGALHÃES FILHO, Inácio. **Lições de Direito Previdenciário e Administrativo no Serviço Público**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2010.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2010.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2010.

_____. **Princípios de Direito Previdenciário**. 4. d. São Paulo: LTr, 2001.

_____. **Curso de Direito Previdenciário**: Tomo I – Noções de direito previdenciário. São Paulo: LTr, 1997.

_____. **Manual de Direito Previdenciário**: Tomo II - Previdência Social. 2.ed. São Paulo: LTr, 2003.

_____. **O Salário-de-contribuição na Lei Básica da Previdência Social**. São Paulo: LTr, 1992.

MARTINS, Ives Gandra. Os Empréstimos Compulsórios e as Contribuições Especiais. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.) **Curso de Direito Tributário**: Volume 2. 4ª ed. Belém: CEJUP, 1995. p. 99-106.

MATEUS, Filipe. **A Dívida das Empresas à Segurança Social**. Porto: Editora Vida Económica, 2005.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 22.ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MELO, José Eduardo Soares. **Curso de Direito Tributário**. 8.ed. São Paulo: Dialética, 2008.

MONGIARDINA, Carlos J.; NACARATO, Reinaldo; TADDEI, Pedro J. M. **Manual de la Seguridad Social**. 2.ed. Buenos Aires: Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2007.

NABAIS; José Casalta. **O Dever Fundamental de Pagar Impostos**. Coimbra: Almedina, 2009.

NABAIS, José Casalta. O Financiamento da Segurança Social em Portugal. In: COÊLHO, Sacha Calmon Navarro (org.). **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: 2007, p. 567-598.

NAVARRETE, C et al. **Manual de Seguridad Social**. 4. ed. Madri: Tecnos, 2008.

NERI, Marcelo. Informalidade. **Ensaio Econômico**, n. 635, dezembro de 2006. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/550/2170.pdf?sequence=1>> . Acesso em: 27 jul. 2011.

NEVES, Ilídio das. **Direito da Segurança Social**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

_____. **Dicionário Técnico e Jurídico de Proteção Social**. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

NOGUEIRA, Ruy Barbosa. **Curso de Direito Tributário**. 14.ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

OLIVEIRA; Antônio Carlos de. **Direito do Trabalho e Previdência Social** – Estudos. São Paulo: LTr, 1996.

PALIER, Bruno. **La Reforme des Retraites**. 3.ed. Puf: Paris, 2010.

PASTORE, José. **Trabalhar Custa Caro**. São Paulo; Ltr, 2007.

_____. **As Mudanças no Mundo do Trabalho**. São Paulo; Ltr, 2006.

_____. **A Modernização das Instituições do Trabalho**. São Paulo; Ltr, 2005.

PAULSEN, Leandro. **Contribuições Custeio da Seguridade Social**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____. **Direito Tributário**: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

PERA, Sergio Le. **La Natureza Jurídica**. Bueno Aires: Ediciones Pannedille, 1971.

PÉREZ, Daniel G.. *El Financiamiento de la Seguridad Social en la Republica Argentina*. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro (org.). **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: 2007, p. 205-259.

PETIT, Franck. **Droit da la Protection Sociale**. Paris: Gualino, 2009.

PIERDONÁ, Zélia Luiza. **Contribuições para a Seguridade Social**. São Paulo: LTr, 2003.

PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico**. São Paulo: Dialética, 2002.

PREVIDÊNCIA SOCIAL. **Debate sobre a Desoneração da Folha de Pagamento**. Disponível em: <
http://www.anfip.org.br/documentos/Desoneracaodafolhadepagamentoapresentacao_seminario07072011versaoresumida.pdf>. Acesso em: 12 fev. 2012

PULINO, Daniel. **Previdência Complementar**. São Paulo: Conceito, 2011.

RIBEIRO, Juliana de Oliveira Xavier. **Direito Previdenciário Esquematizado**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

SINDIFISCO NACIONAL. **Tributação em Revista**, ano 16, n. 57. Brasília, 2010.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana**. São Paulo: Saraiva, 2010.

STUDART, André. **Arrecadação e Recolhimento das Contribuições Previdenciárias**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

TAVARES, Marcelo Leonardo. **Direito Previdenciário**. 13.ed. Niterói: Impetus, 2011.

TIPKE, Klaus; YAMASHITA, Douglas. **Justiça Fiscal e o Princípio da Capacidade Contributiva**. São Paulo: Malheiros, 2002.

VIANNA. Cláudia Salles Vilela. **Previdência Social Custeio e Benefícios**. São Paulo: LTr, 2005.

VIANNA, João Ernesto Aragonés. **Curso de Direito Previdenciário**. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2010.

XAVIER, Alberto. **O Negócio Jurídico Indireto em Direito Fiscal**. Lisboa: Livraria Petrony, 1971

XAVIER, Alberto. **Os Princípios da Legalidade e da Tipicidade na Administração**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1978.