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

CÓPIA

Processo nº	10882.004417/2008-82
Recurso nº	100.000 Voluntário
Acórdão nº	**2403-001.203 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Sessão de	17 de abril de 2012
Matéria	CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Recorrente	IESA ELETRODOMÉSTICOS LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

NULIDADE AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL AUSÊNCIA DE MOTIVOS.

Sendo constatada a ausência de motivos para que o Auto de Infração de Obrigação Principal seja declarado nulo, o mesmo deverá ser mantido em todos os seus termos. No caso em tela, o AIOP preenche todos os requisitos legais, motivo pelo qual não poderá ser decretado nulo.

PAGAMENTO A SEGURADOS. PRÊMIOS. HABITUALIDADE. VERBA SALARIAL. INCIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. VALOR ACRESCIDO DE MULTA E JUROS COM BASE NA TAXA SELIC. ART.35 DA LEI N 8.212/91. OBSERVÂNCIA AO ART.106, INCISO II, ALÍNEA C DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

Na presente autuação, foi verificado que ocorreu o pagamento habitual, aos segurados da empresa, como contrapartida à assiduidade destes ao trabalho, revestindo-se tais verbas de caráter salarial, razão pela qual a contribuição social previdenciária incidirá com o recálculo da multa de mora e dos juros com base na taxa SELIC na forma do art.35 da Lei n 8.212/91, que foi alterado pela Lei n 11.941/2009, devendo, portanto ser observado o art.106, II, *c* do CTN.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em sede de preliminar, negar provimento ao recurso voluntário. No mérito, dar provimento parcial ao recurso para que seja recalculada a multa de mora de acordo com a redação do artigo 35 da Lei 8.212/91, dada pela Lei 11.941/2009, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARA, Assinado digitalmente e
m 17/05/2012 por CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, Assinado digitalmente em 17/05/2012 por CARLOS ALBERTO
MEES STRINGARI
Impresso em 29/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES - VERSO EM BRANCO

de 1996, fazendo prevalecer a mais benéfica ao contribuinte. Vencido o conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro na questão da multa de mora.

Carlos Alberto Mees Stringari – Presidente.

Cid Marconi Gurgel de Souza – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Cid Marconi Gurgel de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Maria Anselma Coscrato dos Santos e Marcelo Magalhães Peixoto.

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARA, Assinado digitalmente e
m 17/05/2012 por CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, Assinado digitalmente em 17/05/2012 por CARLOS ALBERTO
MEES STRINGARI
Impresso em 29/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES - VERSO EM BRANCO

Relatório

CÓPIA

Trata-se de recurso voluntário apresentado às fls.277 a 291 contra decisão da 8 turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas/SP (fls. 247 a 260) que julgou PROCEDENTE o lançamento constante do Auto de Infração de Obrigação Principal nº 37.207.744-7 no valor consolidado de R$ 86.764,37 (oitenta e seis mil, setecentos e sessenta e quatro reais e trinta e sete centavos).

Segundo o relatório fiscal às fls. 31 a 35, a empresa foi autuada por não ter recolhido em época própria e nem ter declarado em GFIP as contribuições sociais destinadas à Seguridade Social incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais relativas às contribuições devidas a **terceiros (Salário-Educação, SENAC, SESC, INCRA e SEBRAE) durante o período 12/2003 a 12/2005.**

Durante a ação fiscal, verificou-se que foram realizados pagamentos aos segurados da recorrente (empregados e contribuintes individuais) mediante notas fiscais emitidas por diferentes empresas (MULTICOOPER SÃO PAULO COOPERATIVA INTEGRADA DE ATIVIDADES MÚLTIPLAS, INCENTIVE HOUSE e INFINITI MARKETING DE INCENTIVO E FIDELIZAÇÃO LTDA) e que essas remunerações não foram incluídas nem na folha de pagamento desses segurados e nem na GFIP.

Atesta ainda o relato fiscal que há uma relação de emprego entre a recorrente e a MULTICOOPER – cooperados, a qual se encontra embasada no levantamento efetuado pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

Com relação às demais empresas emitentes de notas fiscais - INCENTIVE HOUSE e INFINITI MARKETING DE INCENTIVO E FIDELIZAÇÃO LTDA, o pagamento aos segurados era feito mediante crédito em cartões de crédito emitidos por essas pessoas jurídicas, os quais eram utilizados pelos funcionários da empresa ora recorrente.

Ademais, impende-se destacar que a auditoria apurou o crédito mediante a divisão dos fatos geradores em levantamentos indicados abaixo:

Levantamento	Descrição do Fato Gerador
IH	Incentive House – Referente a fatos geradores apurados pelos lançamentos no livro razão;
INF	Infiniti Marketing de Incentivo – Referente a fatos geradores apurados pelos lançamentos no livro razão
MCP	Multicooper SP Coop Int. Ativ. Múltiplas

Desta autuação, a recorrente foi notificada em **18/11/2008** e apresentou impugnação às fls. 108 a 122, alegando em síntese:

Preliminarmente

- A tempestividade da impugnação;

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARÃ, Assinado digitalmente e
m 17/05/2012 por CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, Assinado digitalmente em 17/05/2012 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI
Impresso em 29/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES - VERSO EM BRANCO

- A ausência de notificação preliminar, o que deverá motivar a decretação de nulidade da autuação;

No Mérito:

- Que o marketing de incentivo surgiu como forma de propiciar um aumento na produção das empresas através de estímulos aos seus funcionários, que, atingindo resultados previamente estabelecidos, recebem prêmios de forma não habitual, os quais são pagos por mera liberalidade do empregador, não havendo obrigatoriedade no pagamento, de modo que não pode a contribuição previdenciária incidir sobre esses valores;

- Ter agido com boa-fé, motivo pelo qual não poderá responder pela autuação;

- Ser impossível o contrato de marketing de incentivo ser descaracterizado, haja vista que o pacto foi firmado em respeito ao princípio da autonomia privada, devendo, portanto, prevalecer as contratações das empresas mencionadas, as quais não podem ser interpretadas como fato tributável;

- A inexistência de vínculo empregatício com as empresas INCENTIVE HOUSE S.A e INFINITI MARKETING DE INCENTIVO E FIDELIZAÇÃO LTDA , visto que o pagamento das premiações ocorre esporadicamente e que são feitos aos cooperados que participaram dos programas de incentivo, não possuindo caráter remuneratório;

- Que os cálculos realizados pela fiscalização são indevidos, pois não é feita diferenciação entre funcionários, parceiros e colaboradores, tendo sido aplicada a alíquota única de 20%;

- Que a multa aplicada possui caráter confiscatório;

- Ser inconstitucional a taxa SELIC.

Ao final, requereu o cancelamento do Auto de Infração, face à improcedência da ação fiscal, bem como postulou que todas as intimações fossem dirigidas à recorrente no endereço mencionado no preâmbulo.

Às fls.231 há despacho determinando o retorno dos autos à autoridade lançadora para emissão de relatório fiscal complementar que tenha como objetivo apresentar ao contribuinte os motivos para a apuração da remuneração mediante a aferição indireta com o dispositivo legal que o autoriza a lançar crédito com base nessa técnica, oportunizando no final o oferecimento de nova impugnação, caso a empresa autuada entendesse necessária.

Consta às fls.234 relatório de diligência que se reporta ao relatório complementar (fls.233), o qual ratifica o lançamento efetuado e inclui o dispositivo legal que autoriza a técnica da aferição.

Considerando a não apresentação de defesa complementar, os autos foram encaminhados para julgamento à 8 turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas/SP que proferiu decisão às fls.241 a 248 (acórdão n° 05-27.850) nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARA, Assinado digitalmente e
m 17/05/2012 por CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, Assinado digitalmente em 17/05/2012 por CARLOS ALBERTO
MEES STRINGARI
Impresso em 29/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES - VERSO EM BRANCO

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

LANÇAMENTO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE A REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS EMPREGADOS. PAGAMENTO DE PRÊMIOS. CARTÕES DE PREMIAÇÃO.

Integra o salário-de-contribuição o pagamento de prêmios a funcionários da empresa por intermédio de cartões de premindo, vez que visam retribuir o trabalho, conforme art. 28, inciso I, da Lei no 8.212/91

MULTA. CONFISCO.

A vedação ao confisco, como limitação ao poder de tributar, é dirigida ao legislador, não cabendo a autoridade administrativa afastar a incidência da lei.

JUROS SELIC

Os débitos previdenciários, por comando da Lei no 8.212/91, sujeitam-se ao cômputo de juros equivalentes d taxa SELIC aplicados em caráter irrelevável.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

Às fls.253 a 259, há manifestação do contribuinte acerca da diligência fiscal solicitada (fls.231 e 232), reiterando todos os pontos da impugnação, não apresentando nenhum fato novo, tendo sido confirmada pelo Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário de Osasco/SP a intempestividade da peça defensória.

Irresignada com a decisão de 1 instância, a recorrente interpôs recurso voluntário às fls. 262 a 277, ratificando os mesmos argumentos apresentados em impugnação.

No pedido, requereu o acolhimento das razões recursais para que fosse determinado o total provimento ao Recurso Voluntário, sendo declarada a insubsistência da ação fiscal. Postulou ainda que todas as intimações fossem dirigidas à recorrente no endereço mencionado no preâmbulo.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARA, Assinado digitalmente e
m 17/05/2012 por CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, Assinado digitalmente em 17/05/2012 por CARLOS ALBERTO
MEES STRINGARI
Impresso em 29/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES - VERSO EM BRANCO

Voto

Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza, Relator.

CÓPIA

DA PRELIMINAR:

I – DA AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA E DE MOTIVO PARA A NULIDADE DA AUTUAÇÃO:

A recorrente alega que a autuação deve ser nula, tendo em vista que não houve notificação prévia para possibilitar sua defesa antes da lavratura do Auto de Infração de Obrigação Principal 37.207.744-7.

Entretanto, sobre esse aspecto cabe destacar que a defesa só será oportunizada ao contribuinte quando o crédito tributário nascer mediante o ato administrativo do lançamento, antes o que ocorre é uma fase procedimental, inquisitória, que analisará se o estabelecimento fiscalizado honrou ou não com suas obrigações tributária, havendo o lançamento de crédito caso seja encontrada infração à legislação tributária.

Assim, não há o que se falar em violação ao devido processo legal (processo administrativo tributário), considerando que o processo só tem início na via administrativa com a apresentação de defesa tempestiva pelo contribuinte após o crédito ser formalizado por lançamento, ou seja, com uma lavratura de Auto de Infração ou Notificação Fiscal de Lançamento de Crédito.

> *Art.38.A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 9º, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, art. 25).*

Deste modo, não há como ser alegado o cerceamento do direito de defesa da recorrente, tendo em vista que foram respeitados todos os ditames legais.

DO MÉRITO:

I – DA INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE OS VALORES RECEBIDOS PELOS SEGURADOS EMPREGADOS A TÍTULO DE PREMIAÇÃO:

Segundo o relatório fiscal do AIOP n° 37.207.744-7, o fato gerador da contribuição social previdenciária a cargo da empresa prevista no art.22, I, da Lei n 8.212/91, ocorreu com o pagamento das premiações/remunerações aos segurados empregados através de cartões premiações, que são fornecidos e administrados pela empresa Incentive House S/A, *in verbis*

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

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARA, Assinado digitalmente e
m 17/05/2012 por CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, Assinado digitalmente em 17/05/2012 por CARLOS ALBERTO
MEES STRINGARI
Impresso em 29/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES - VERSO EM BRANCO

> *I - vinte por cento* ***sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho,*** *qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas****, os ganhos habituais*** *sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).*

Durante a ação fiscal, verificou-se que foram realizados pagamentos aos segurados da recorrente (empregados e contribuintes individuais) mediante notas fiscais emitidas por diferentes empresas (MULTICOOPER SÃO PAULO COOPERATIVA INTEGRADA DE ATIVIDADES MÚLTIPLAS, INCENTIVE HOUSE e INFINITI MARKETING DE INCENTIVO E FIDELIZAÇÃO LTDA) e que essas remunerações não foram incluídas nem na folha de pagamento desses segurados e nem na GFIP.

Desse modo, o trabalho dos segurados empregados será remunerado por verbas de qualquer título. No caso em tela, as premiações pagas através dos cartões de premiação tinham como objetivo remunerar os empregados e contribuintes individuais que atingissem as metas, sendo, portanto, esses pagamentos, uma espécie de estímulo aos trabalhadores para que tivessem sua produtividade aumentada.

Todavia, mesmo entendendo que os pagamentos através das premiações são feitos a quem atingir as metas previstas contratualmente, deve-se analisar a frequência com a qual esses beneficiados são pagos, tendo em vista que esse pagamento só fará parte da base de cálculo do tributo em comento se estiver caracterizada a habitualidade.

Analisando os autos, verifiquei a habitualidade no pagamento desses valores, principalmente quando da verificação de cláusulas contratuais que determinam o pagamento do bônus mensalmente aos empregados, o que, a meu ver, constitui-se de salário-indireto, devendo, portanto sofrer tributação.

A habitualidade do pagamento de verbas para compor base de cálculo da espécie tributária em querela é inclusive requisito essencial para caracterizar a natureza dos valores recebidos pelos segurados. Sendo esse o entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal, *in verbis:*

> *Súmula 209 – Salário-Prêmio, salário –produção. O salário-produção, como outras modalidades de salário prêmio, é devido, desde que verificada a condição a que estiver subordinado, e não pode ser suprimido, unilateralmente, pelo empregador,* ***quando pago com habitualidade****.*

Portanto, considerando que a Lei n 8.212/91 determinou que sobre todos os créditos e rendimentos recebidos pelos empregados, inclusive **prêmios, pagos com habitualidade,** com a finalidade de remunerar o trabalho prestado, deva incidir contribuição social previdenciária, entendo que no caso em tela a incidência deve ser mantida de modo integral, não podendo prevalecer as alegações da nobre recorrente.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARA, Assinado digitalmente e
m 17/05/2012 por CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, Assinado digitalmente em 17/05/2012 por CARLOS ALBERTO
MEES STRINGARI
Impresso em 29/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES - VERSO EM BRANCO

II – DA MULTA MORATÓRIA E DOS JUROS COM BASE NA TAXA SELIC:

Considerando a manutenção da cobrança com relação às demais competências que não foram acobertadas pela , cabe destacar que esta será acrescida de multa moratória e juros na forma do art.35, *caput,* da Lei nº 8.212/91, *in verbis:*

> *Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e* ***fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.****(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).*

Sobre a aplicação deste dispositivo, o qual prevê multa de 0,33% ao dia e limitada a 20%, vale destacar que a redação acima foi dada por Lei diversa daquela vigente à época do fato gerador, motivo pelo qual será aplicada em conformidade com o art.106, II, do Código Tributário Nacional.

Ademais, com relação à incidência da taxa SELIC sobre os débitos federais, inclusive contribuições sociais, registre-se que a legislação de regência à época do fato gerador, a Lei nº 8.212/91, afastava literalmente os argumentos erguidos pela recorrente, *in verbis:*:

> *Art. 34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Restabelecido com redação alterada pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97. A atualização monetária foi extinta, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/95, conforme a Lei nº 8.981/95. A multa de mora esta disciplinada no art. 35 desta Lei)*

Entretanto, a Lei n 11.941/2009 revogou o dispositivo acima e deu nova redação ao art.35 da Lei n 8.212/91, determinando que os débitos tributários a nível federal, teriam suas cobranças acrescidas de multa e juros na forma do art.61 da Lei n 9.430/96. Então vejamos:

> *Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos,* ***não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996.*** *(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).*

LEI N 9.430/96

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARA, Assinado digitalmente e
m 17/05/2012 por CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, Assinado digitalmente em 17/05/2012 por CARLOS ALBERTO
MEES STRINGARI
Impresso em 29/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES - VERSO EM BRANCO

CÓPIA

> *Art.61.**Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.***
>
> *§1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subseqüente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.*
>
> *§2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.*
>
> ***§3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subseqüente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.** (Vide Lei nº 9.716, de 1998)*
>
> *Art. 5º(...)*
>
> *(...)*
>
> *§ 3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes **à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC,** para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subseqüente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento.*

A propósito, convém ainda mencionar que esse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, aprovou a Súmula nº 04, nos seguintes termos:

> *SÚMULA Nº 4 – CARF: A partir de 1º de abril de 1995,os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais.*

Portanto, a aplicação da taxa SELIC sobre os débitos tributários federais é correta com fulcro no artigo 35, *caput,* da Lei nº 8.212/91.

III – DA APLICAÇÃO DA LEI MAIS BENÉFICA AO ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO:

Tratando-se de ato pendente de julgamento, há que se observarem alguns preceitos legais do Código Tributário Nacional no que se refere à possibilidade de uma lei retroagir e alcançar fatos pretéritos, os quais ocorreram sob a égide de outra legislação.

No caso em tela, verifica-se que tanto a aplicação de multa como a incidência de taxa SELIC sobre os débitos tributários federais encontra amparo atualmente no art.35, *caput,* da Lei nº 8.212/91, dispositivo este alterado pela Lei nº 11.941/2009.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARA, Assinado digitalmente e
m 17/05/2012 por CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, Assinado digitalmente em 17/05/2012 por CARLOS ALBERTO
MEES STRINGARI
Impresso em 29/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES - VERSO EM BRANCO

Desse modo, caso seja mais benéfico ao sujeito passivo, a Lei nº 11.941/2009 deverá retroagir em respeito ao art.106 do Código Tributário Nacional, *in verbis:*

> *Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*
>
> *(...)*
>
> *II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*
>
> *a) quando deixe de defini-lo como infração;*
>
> *b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*
>
> *c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática*

CÓPIA

Portanto, a multa moratória deve ser limitada a 20% (vinte por cento) e ser aplicável face à sua benesse com relação à legislação anterior, em respeito ao art.106, II, "c", do Código Tributário Nacional em caso de procedência da autuação quando do transito em julgado deste processo na via administrativa.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso voluntário para, preliminarmente, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

No mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, de modo que a cobrança do AIOP nº 37.207.744-7 seja mantida, devendo-se proceder ao recálculo da multa de mora previsto no art.35, *caput,* da Lei n 8.212/91 com base na redação dada pela Lei n 11.941/2009, prevalecendo a legislação mais benéfica ao contribuinte.

É como voto.

Cid Marconi Gurgel de Souza.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARA, Assinado digitalmente e
m 17/05/2012 por CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, Assinado digitalmente em 17/05/2012 por CARLOS ALBERTO
MEES STRINGARI
Impresso em 29/05/2012 por ANTONIA IRISMAR OLIVEIRA GUIMARAES - VERSO EM BRANCO