



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

Processo n° 14041.001538/2007-44
Recurso n° 162.482 Voluntário
Acórdão n° 2403-000.662 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de julho de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Recorrente CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2002

MPF.PRORROGAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO AOS COBRIGADOS. IRREGULARIDADE. NÃO CONSTATADA.

Tratando-se o Mandado de Procedimento Fiscal de uma ferramenta interna utilizada pela fiscalização, sua prorrogação pode ocorrer quantas vezes for necessária para que seja verificada a ocorrência do fato gerador da obrigação tributaria fiscalizada, não havendo necessidade do sujeito passivo ser notificado deste ato, que não produz nenhuma irregularidade.

PRELIMINARMENTE. DECADÊNCIA PARCIAL QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE N 8. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. APLICAÇÃO. ART.150, § 4º. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

O STF, em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n° 8.212/1991. Após, editou a Súmula Vinculante n° 8, publicada em 20.06.2008, nos seguintes termos:“São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Tratando-se de contribuição social previdenciária, tributo sujeito ao lançamento por homologação, aplica-se a decadência do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional.

REGIMENTO INTERNO DO CARF. ART.62-A. VINCULAÇÃO À DECISÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RESP N 973.733/SC. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. OBRIGATORIEDADE DE RECOLHIMENTO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART.173, I, CTN.

Considerando a exigência prevista no Regimento Interno do CARF no art.62-A, esse Conselho deve reproduzir as decisões do Superior Tribunal de Justiça proferidas em conformidade com o art.543-C do Código de Processo Civil. No caso de decadência de tributo sujeito ao lançamento por homologação, o RESP n 973.733/SC decidiu que o art.150,§ 4º do Código Tributário Nacional só seria aplicada quando fosse constada a ocorrência de recolhimento, caso contrário, seria aplicado o art.173, I, do Código Tributário Nacional.

PREVIDENCIÁRIO. NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO. PAGAMENTO A SEGURADOS COM CARTÕES DE PREMIAÇÃO. 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 NFLD, foi verificado que ocorreu o pagamento aos segurados da empresa através de cartões de premiação com habitualidade, 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, dar provimento parcial ao recurso, afastando a nulidade requerida e reconhecendo a decadência até 11/2002 inclusive, com base no art. 150 § 4º do CTN, votou pelas conclusões o conselheiro Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro. No mérito dar provimento parcial ao recurso, procedendo ao recálculo da multa de mora com base no art. 35 *caput* da Lei nº. 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009, com prevalência da mais benéfica ao contribuinte, vencido o conselheiro Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro na questão da multa de mora.

Ivacir Júlio de Souza – Presidente Substituto.

Cid Marconi Gurgel de Souza – Relator.

Processo nº 14041.001538/2007-44
Acórdão n.º **2403-000.662**

S2-C4T3
Fl. 136

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ivacir Júlio de Souza, Cid Marconi Gurgel de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Magalhães Peixoto e Marthius Sávio Cavalcante Lobato. Ausente o conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado às fls. 481 a 526 contra decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Brasília/DF (fls.465 a 476) que julgou PROCEDENTE o lançamento constante na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 37.114.462-0, no valor consolidado em 03/12/2007 de R\$ 561.313,18 (quinhentos e sessenta e um mil, trezentos e treze reais e dezoito centavos).

Conforme Relatório Fiscal apresentado às fls. 26/34, a autuação corresponde às contribuições sociais devidas à Seguridade Social e a Terceiros Conveniados, não declaradas à Previdência Social, através de *GFIP*, relativas aos valores apurados de Salário Educação, concernente ao período de 01/2002 a 12/2002 apurados em separado devido a existência de Convênio com o FNDE, referente aos arquivos entregue em formato que não permitiram a individualização por empregado.

A fiscalização teve como objetivo analisar os valores pagos pela CEF à empresa SPIRIT INCENTIVO E FIDELIZAÇÃO LTDA, sob a forma de valores em espécie e pontos de fidelização, referentes a remuneração transferida a empregados da CEF por serviços prestados, a título de premiação, bonificação, fidelização e outros. Vale ressaltar, segundo o Relatório Fiscal, que a quantidade de registro e a forma de entrega dos dados, não foram lançadas de forma individual por empregado.

Ainda segundo o relatório fiscal, os prêmios eram pagos diretamente pela recorrente aos seus empregados, em razão do trabalho por eles realizados.

Desta autuação, a recorrente apresentou impugnação às fls. 401 a 440 alegando:

- A nulidade dos autos de infração por vício formal do procedimento fiscal, em virtude da inobservância aos procedimentos constantes da Instrução Normativa MPS/SRP nº.3, de 14 de julho de 2005, destacando :

A nulidade do lançamento de débito prescindindo-se de individualização dos empregados e escorando-se em dificuldades relativas a quantidade de registros e cerceamento de defesa;

A titularidade dos pagamentos;

A inexistência de relação entre a autuada e a empresa SPIRIT- INCENTIVO E FIDELIZAÇÃO LTDA;

A extinção do crédito tributário – Decadência nos termos do art. 146, III da CF/88;

Ademais, contestou sobre:

-As Campanhas de endo- marketing (incentivo), fidelização, premiação e outros; destacando:

Ausência de habitualidade, periodicidade e certeza dos créditos.

A premiação com pacotes de viagens e com pontuação no programa PAR DE relacionamento; Mecânica de premiação

- *A definição do fato gerador e das bases de cálculo das contribuições sociais;*
- *A atuação dos empregados da CEF;*
- *Do emprego da analogia no direito tributário brasileiro – impossibilidade de utilização no caso concreto;*
- *A correta natureza dos “prêmios” decorrentes das campanhas promovidas e seu tratamento tributário pelas disposições da Lei nº. 8.212/91;*

Por fim, requereu o reconhecimento da efetiva e completa *INSUBSISTÊNCIA* da autuação promovida, contudo, caso a douta autoridade fiscal não decida pela insubsistência do auto, solicitou a realização das *diligências* necessárias, consoante o art.18 do Dec. nº. 70.235/72.

Instada a manifestar-se acerca da impugnação, a 5ª Turma da DRJ/Brasília/DF proferiu acórdão (nº 03 - 24.310) nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS

PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2002 a 31/12/2002

PRÊMIO. PRODUTIVIDADE.

O pagamento de prêmio/plano de incentivo a segurados empregados tem natureza salarial, integrando o salário de contribuição, por não estar contemplado nas exclusões arroladas no parágrafo 9 do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 e alterações posteriores.

Lançamento Procedente.

Irresignada com a decisão supra, a recorrente interpôs recurso voluntário às fls. 481 a 526, onde preliminarmente, alegou a inexigibilidade de depósito prévio para a interposição do recurso administrativo tributário. Ademais, não trouxe nenhuma argumentação nova para o julgamento do pleito, mas tão somente ratificou todos os argumentos expendidos na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza, Relator.

DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO VOLUNTÁRIO:

O recurso voluntário foi interposto tempestivamente (fls.481 a 526). Acontece que à época da discussão do crédito, exigia-se do sujeito passivo que quisesse recorrer ao Contencioso Administrativo Federal o depósito de 30% (trinta por cento) equivalente ao crédito exigido.

Considerando indevida a exigência, a recorrente suscitou a ilegalidade da exigência no boje de seu recurso voluntário, transcrevendo dispositivos constitucionais e julgados relativos ao caso.

Sobre o assunto, cabe destacar que não mais se exige a comprovação do depósito recursal como requisito de admissibilidade para a discussão de matéria no âmbito administrativo, tendo sido este o entendimento já firmado pelo Supremo Tribunal Federal ao editar a Súmula Vinculante nº. 21, que passa a vincular a administração pública, nos termos do art.103-A da Constituição Federal:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Impende-se ainda colacionar o teor do verbete sumular:

Súmula Vinculante 21

É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

Fonte de Publicação: DJe nº 210, p. 1, em 10/11/2009. DOU de 10/11/2009, p. 1.

Portanto, conheço a admissibilidade do presente recurso e passo a analisar as questões relevantes para a resolução da lide tributária.

DA PRELIMINAR

I – DA AUSÊNCIA DE MOTIVO PARA A NULIDADE DA AUTUAÇÃO

Em síntese, a recorrente afirmou que as prorrogações de Mandado de Procedimento Fiscal eram irregulares, tendo em vista que não houve notificação para cada prorrogação. Entretanto, cabe destacar que o MPF, instituído pelo Decreto nº 3.969/2001, é

ordem dirigida a determinado auditor fiscal que vise à verificação, por parte deste, do cumprimento das obrigações acessórias ou principais das contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

No caso em tela, a recorrente teve ciência do MPF em 26/02/2007, data em que se iniciou a fiscalização em, tendo referido documento atendido aos termos do Art. 12 e seguintes do Decreto nº 3.969/01, *in verbis*:

Art. 12. Os MPFs terão os seguintes prazos máximos de validade:

I- cento e vinte dias, nos casos de MPF-F e de MPF-E;

II- sessenta dias, no caso de MPF-D. •

Art. 13. A prorrogação do prazo de que trata o art. 12 poderá ser efetuada pela autoridade outorgante, tantas vezes quantas necessárias, observados, a cada ato, os limites estabelecidos naquele artigo.

Parágrafo único. A prorrogação do prazo de validade do MPF será formalizada mediante a emissão do MPF-C.

Ademais, sendo o Mandado de Procedimento Fiscal uma ferramenta interna da fiscalização que tenha como objetivo a verificação do cumprimento das obrigações relativas às contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, não há como se ter previsão legal que determine prazo para a ciência do sujeito passivo, no caso de mandados complementares, sendo a expedição destes uma sequência natural do trabalho que ainda não foi finalizado.

Deve-se deixar claro que é imprescindível que haja a data do início do MPF, que é dada ciência ao contribuinte, mas exigir que se realize a intimação relativa à possível prorrogação não se pode admitir, tendo em vista que a auditoria só se encerra com a expedição do Termo de Encerramento da Ação Fiscal, constante nas fls.237 e 238.

Atualmente, as regras para prorrogação de MPF inicial encontram-se previstas na Portaria RFB 11.371/2007, em respeito às disposições do Decreto n 6.104/2007, norma que revogou o Decreto n 3.969/2001 (vigente à época da fiscalização), *in verbis*:

Decreto n 6.104/2007

Art.1 – (...)

(...)

§4º O Secretário da Receita Federal do Brasil estabelecerá os modelos e as informações constantes do MPF, os prazos para sua execução, as autoridades fiscais competentes para sua expedição, bem como demais hipóteses de dispensa ou situações em que seja necessário o início do procedimento antes da expedição do MPF, nos casos em que haja risco aos interesses da Fazenda Nacional.

Em respeito ao disposto acima, o Secretário da Receita Federal do Brasil estabeleceu, através da Portaria n 11.371/2007, os prazos para cumprimento bem como as demais regras gerais dos MPF's, vejamos:

Art. 11. *Os MPF terão os seguintes prazos máximos de validade:*

I - cento e vinte dias, nos casos de MPF-F e de MPF-E;

II - sessenta dias, no caso de MPF-D.

Art. 12. *A prorrogação do prazo de que trata o art. 11 poderá ser efetuada pela autoridade outorgante, tantas vezes quantas necessárias, observado, em cada ato, o prazo máximo de sessenta dias, para procedimentos de fiscalização, e de trinta dias, para procedimentos de diligência.*

Art. 13. *Os prazos a que se referem os arts. 11 e 12 serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento, nos termos do art. 5º do Decreto nº 70.235, de 1972.*

Parágrafo único. *A contagem do prazo do MPF-E far-se-á a partir da data do início do procedimento fiscal.*

Podendo o MPF ser prorrogado quantas vezes for necessário para a fiscalização e tendo o MPF-F do presente caso atendido aos requisitos legais, não há o que se falar em nulidade.

À guisa de informação, a Portaria do Ministério da Previdência Social nº 520, que disciplina os processos administrativos decorrentes de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito e Auto de Infração, quando instaurado o contencioso, estabeleceu as causas de nulidade de uma autuação:

Art. 1º *O Contencioso Administrativo Fiscal no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social rege-se-á segundo as normas contidas nesta Portaria.*

(...)

Art. 32. *São nulos:*

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa;

III - o lançamento não precedido do Mandado de Procedimento Fiscal.

Diante do exposto, nenhuma das hipóteses acima aconteceu, razão pela qual a cobrança deverá ser mantida em todos os termos, pois a ação fiscal fora precedida de MPF —F não havendo, portanto, nulidade a ser declarada.

Por fim, verifica-se que a fiscalização cumpriu a legislação atinente ao MPF, não existindo qualquer vício no procedimento fiscal. Ademais, a ação fiscal foi precedida de MPF originário e concluída dentro do prazo previsto no Mandado de Procedimento Fiscal — Complementar, não se vislumbrando nenhuma irregularidade.

II – DA DECADÊNCIA PARCIAL:

A recorrente alega que as competências relativas aos fatos geradores anteriores a 07/12/2002 deverão ser reconhecidas como decadentes.

Sobre a decadência da cobrança de créditos tributários, cabe destacar que as controvérsias que existiam no âmbito dos contenciosos administrativos e no judiciário com relação ao prazo decadencial da Secretaria da Receita Federal para apurar os valores devidos a título de **contribuições previdenciárias** tiveram seu fim com o advento da Súmula Vinculante nº 8, a qual reconheceu como inconstitucional os arts.45 e 46 da Lei nº 8.212/91.

Ambos os dispositivos previam que os prazos para a Seguridade Social apurar e cobrar os seus créditos extinguíam-se com 10 (dez) anos. A grande celeuma era a não aplicação do prazo previsto no Código Tributário Nacional de que os créditos tributários só poderiam ser apurados ou cobrados até 5 (cinco) anos a contar do marco inicial estabelecido pelo CTN.

Assim, após várias decisões invocando a inconstitucionalidade dos arts.45 e 46 da Lei nº 8.212/91, o Egrégio Supremo Tribunal Federal sumulou a matéria com a edição da Súmula Vinculante de nº 8, *in verbis*:

Súmula Vinculante nº 8 “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Sabe-se ainda que essas súmulas têm efeito vinculante sobre a Administração Pública, conforme previsão do art.103-A da Constituição Federal, motivo pelo qual este Colegiado deve aplicar o entendimento acima.

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212, há que serem observadas as regras previstas no Código Tributário Nacional, o qual disciplina a decadência no art. 173, I e no art. 150, § 4.

Em ambos, o direito de a Fazenda constituir o crédito extingue-se em cinco anos, sendo que pela regra do art. 150, § 4º, a contagem é a partir da ocorrência do fato gerador e a do 173, I, é a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado ou da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Código Tributário Nacional

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

* * *

*Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, **contados**:*

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.”

Pelo exposto, percebe-se que o marco inicial da decadência diverge no Código Tributário Nacional. A regra exposta no art.173, inciso I é aplicável às espécies tributárias que não estão sujeitas ao lançamento por homologação, pois as que se sujeitam a este tipo de lançamento têm o prazo decadencial regulado pelo art.150, §4º do CTN. Este entendimento é pacífico na doutrina pátria¹:

O início do prazo de decadência do direito de lançar, em se tratando de tributo ordinariamente sujeito a lançamento por homologação, começa na data do fato gerador do tributo a que se referir o lançamento.

¹ MACHADO, Hugo de Brito. Decadência e Prescrição no Direito Tributário Brasileiro. In MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.), Curso de direito tributário. 11 ed. São Paulo, Saraiva, 2009, p.208. em 09/09/2011 por CID MARCONI GURGEL DE SOUZA, Assinado digitalmente em 12/09/2011 por IVACIR JULIO DE SOUZA

Não obstante a consideração de que o art.150, §4º do Código Tributário Nacional aplica-se aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, vale destacar que esse Conselho só tem aplicado essa regra aos casos em que ocorre o recolhimento da exação, em virtude do entendimento do Superior Tribunal de Justiça na decisão do Recurso Especial n 973.733/SC (Informativo n 402/STJ), na qual teve como ponto pacífico a aplicação do dispositivo retro somente quando for constatado pagamento das contribuições.

Desse modo, deve esse Conselho sujeitar-se à regra definida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça em razão do previsto no Regimento Interno do CARF, *in verbis*:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Assim, levando em consideração o acima exposto, e, tendo o presente recurso voluntário como matéria objeto de discussão a decadência, faz-se necessária a vinculação deste voto ao preceito do Regimento Interno do CARF enquanto tal regra permanecer vigente, tendo em vista que o julgamento do RESP n 973.733/SC ocorreu nos moldes do art.543-C do Código de Processo Civil.

No presente caso, foi verificada a ocorrência de recolhimento, por se referirem os Discriminativos de Débitos de diferença apurada, o que se leva a crer, que houve um pagamento parcial, pelo menos.

Desta feita, sabendo que a ciência da NFLD deu-se em 07/12/2007, e, as datas das competências que estão sendo objeto de discussão abrangerem os períodos de 01/2002 a 12/2002, têm-se que os valores cobrados na notificação fiscal relativos às competências 01/2002 a 11/2002 estão acobertados pela decadência com base no art.150, §4º do Código Tributário Nacional, haja vista que o fisco só poderia cobrar, com fundamento neste artigo, a partir da competência 12/2002.

Por todo o exposto, acato a preliminar ora examinada, passando-se, oportunamente, à análise do *meritum causae*.

DO MÉRITO:

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

Considerando a **manutenção da cobrança da competência 12/2002**, cabe analisar os demais argumentos da recorrente na seara meritória que visem descaracterizar a natureza remuneratória dos prêmios/benefícios recebidos pelos segurados da recorrente.

Em síntese, todas as argumentações trazidas convergem para a idéia de não serem os prêmios pagos pela Caixa Econômica a seus segurados empregados, através da empresa SPIRIT – INCENTIVO E FIDELIZAÇÃO LTDA, considerados de cunho remuneratório.

Todavia, tal prática adotada pela recorrente já foi apreciada inúmeras vezes por essa turma, a qual já pacificou o seu entendimento para o caso em tela, que, ao ser consultado, não diverge dos julgados anteriores, senão vejamos a seguir:

Segundo o relatório fiscal às fls.26 a 34, o fato gerador da contribuição social previdenciária ocorre com o pagamento desses prêmios/bonificações aos segurados da recorrente, havendo a intermediação da empresa SPIRIT – INCENTIVO E FIDELIZAÇÃO LTDA nessa conduta.

Verificou-se que a bonificação recebida pelos empregados ocorre em razão do trabalho, ou seja, quando do cumprimento de metas de produtividade por algum funcionário relativa ao ano de 2002 (fls.69 a 76).

Ocorre que, a legislação previdenciária preleciona que fará parte da base de cálculo da contribuição previdenciária todas as remunerações recebidas pelos seus segurados empregados

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

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Desse modo, o trabalho dos segurados empregados será remunerado por verbas de qualquer título. No caso em tela, além do salário base, há certos valores que são pagos aos segurados como forma de incentivo profissional, focado em metas que devam ser atingidas, razão pela qual só ocorrem esses pagamentos quando há aumento de produtividade por esses trabalhadores.

Assim, o pagamento dessas premiações é feito a quem atingir as metas previstas contratualmente, devendo-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.

Diante da documentação analisada, por exemplo, as fls.69 a 76, percebo que há a presença da habitualidade, tendo em vista que durante todo o ano de 2002 ocorreu o pagamento de comissões, mês a mês, não sendo relevante esse creditamento ser a um empregado em um mês e depois a outro em outro mês.

A habitualidade do pagamento de prêmios, por intermédio da SPIRIT confirma-se na atitude do empregador pagar ao seu quadro de pessoal com frequência e gerar no ambiente profissional uma expectativa de sempre receber um bônus.

Sobre esse requisito ser essencial para caracterizar a natureza dos valores recebidos pelos empregados, o Supremo Tribunal Federal manifestou seu entendimento, através da Súmula nº 209:

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 nº 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, as quais convergem para a descaracterização desse tipo de pagamento, o que seria responsável pela exclusão dessas parcelas da base de cálculo das contribuições sociais previdenciárias.

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

Cabe destacar que a cobrança 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 n° 11.941, de 2009).*

LEI N 9.430/96

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 subsequente 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 subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento. (Vide Lei n° 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 subsequente 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.

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

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso voluntário para, nas preliminares, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, não acatando o pedido de nulidade da autuação e reconhecendo a decadência das competências 01/2002 a 11/2002 com base no art.150, § 4º, do Código Tributário Nacional

No mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, de modo que seja mantida a cobrança da competência 12/2002 da NFLD n 37.114.462-0, devendo a contribuição social previdenciária incidir sobre os valores recebidos pelos segurados empregados da recorrente, procedendo-se ao recálculo da multa de mora, com base na redação dada pela Lei

11.941/2009 ao artigo 35, *caput*, da Lei 8.212/91, com a prevalência da mais benéfica ao contribuinte.

É como voto.

Cid Marconi Gurgel de Souza.