



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12269.002006/2008-15
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-009.818 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 02 de dezembro de 2021
Recorrente PROCERGS-CIA DE PROCESSAMENTO DE DADOS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 06/10/2008

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Tendo o auto de infração sido lavrado com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e, existentes no instrumento todas as formalidades necessárias para que o contribuinte exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa e consequente nulidade do lançamento.

AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CFL 68. ENTREGA DE GFIP COM OMISSÕES OU INCORREÇÕES.

Constitui infração à legislação previdenciária a entrega de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP com incorreções ou omissão de informações relativas a fatos geradores de contribuições previdenciárias.

AUTO DE INFRAÇÃO. CORRELAÇÃO COM O LANÇAMENTO PRINCIPAL.

Uma vez que já foram julgadas as autuações cujos objetos são as contribuições correspondentes aos fatos geradores omitidos em GFIP, a autuação pelo descumprimento da obrigação acessória subsistirá relativamente àqueles fatos geradores em que as autuações correlatas foram julgadas procedentes.

APLICAÇÃO DE PENALIDADE. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. LEI Nº 8.212/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/2009. PORTARIA PGFN/RFB Nº 14 DE 04 DE DEZEMBRO DE 2009.

O cálculo da penalidade deve ser efetuado em conformidade com a Portaria PGFN/RFB nº 14 de 04 de dezembro de 2009, se mais benéfico para o sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares. No mérito, por maioria de votos, em dar parcial provimento ao recurso para excluir da base de cálculo da multa a rubrica Auxílio Transporte e para que a retroatividade benigna seja aplicada em conformidade com o disposto na Portaria Conjunta PGFN/RFB no 14 de 2009. Vencidos os conselheiros Fernanda Melo Leal e Letícia Lacerda de Castro, que deram provimento parcial em maior extensão para exclusão da rubrica auxílio alimentação e Wesley Rocha que deu provimento parcial em maior extensão para exclusão da rubrica auxílio alimentação e limitação do valor da multa ao percentual de 20%.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes – Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Joao Mauricio Vital, Wesley Rocha, Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, Diogo Cristian Denny (suplente convocado(a)), Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 111/138) interposto pelo contribuinte em epígrafe, contra a decisão da 5ª Turma da DRJ/JFA (e-fls. 102/109), que julgou parcialmente procedente a impugnação contra o auto de infração (e-fls. 2/10), conforme ementa a seguir:

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2006

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. GFIP. FATOS GERADORES. OMISSÃO.

Constitui infração à legislação previdenciária a empresa deixar de informar em GFIP todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias.

DECADÊNCIA.

O prazo decadencial para o lançamento de contribuições previdenciárias é de cinco anos.

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PARCELAS NÃO INTEGRANTES.

Não integram o salário-de-contribuição as parcelas taxativamente relacionadas no § 9º do art. 28 da lei nº 8.212, de 1991.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Por bem descreverem os fatos e as alegações de impugnação, transcrevo o relatório do acórdão recorrido.

Trata-se de Auto de Infração de obrigação acessória, DEBCAD 37.149.640-3, lavrado por descumprimento do disposto no art. 32, IV, §§ 3º e 5º da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, acrescentados pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, combinado com o artigo 225, IV e § 4º do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto 3.048, de 6 de maio de 1999 (CFL 68).

Conforme Relatório Fiscal, fls. 15, a empresa apresentou a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) com dados não correspondentes a todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias, no período de 01/1999 a 12/2006. Mais especificamente, deixou de informar os valores pagos a segurados empregados a título de vale-alimentação (vale-alimentação, vale-refeição e vale-rancho), auxílio transporte noturno, ajuda de custo transporte act 92/93, auxílio-farmácia, auxílio-babá, auxílio-doença (complemento ao valor pago pelo INSS), vales alimentação hora-extra e vales-alimentação diferença de dissídio, conforme Planilha 1 anexa.

Conforme Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, fls. 16, foi aplicada a multa de R\$ 1.788.260,85 (um milhão, setecentos e oitenta e oito mil, duzentos e sessenta reais e oitenta e cinco centavos), correspondente a cem por cento do valor da contribuição devida não declarada, limitada, por competência, em razão do número de segurados da empresa, nos termos do art. 32, IV, §§ 4º e 5º da mesma Lei nº 8.212, de 1991, combinado com os arts. 284, II e 373 do RPS.

Ainda conforme Relatório Fiscal, não houve circunstâncias agravantes ou atenuantes da penalidade.

O autuado foi cientificado em 13/06/2008 e apresentou impugnação em 14/07/2008, juntada às fls 51/88, alegando, em síntese, o que vem abaixo.

Diz, inicialmente, que , conforme atestado no relatório fiscal, a empresa é primária e que sua impugnação deve ser analisada sob essa perspectiva.

Em seguida, diz que a multa não poderia ter sido aplicada, pois as rubricas mencionadas no referido relatório não têm característica salarial e, assim, não podem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Argui a nulidade do AI por não atender aos requisitos do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN). Diz que o AI não trouxe a forma de cálculo do montante devido, restando claro o cerceamento de seu direito de defesa. Cita o art. 50, II, LIV e LV da Constituição Federal de 1988.

Alega a decadência do lançamento relativamente ao período de 1998 a 2003. Cita a Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal e afirma que, para a decadência do direito à constituição dos créditos tributários, inclusive previdenciários, o prazo é de cinco anos, a teor dos artigos 150, § 40 e 173, I, ambos do CTN.

Aduz a nulidade do procedimento fiscal por considerar, na base de cálculo da contribuição previdenciária, verbas não autorizadas pelo art. 195, I, "a" da CF, de 1988, e afronta ao art. 142 do CTN.

Nesse sentido, diz terem sido equivocadamente incluídas na base de cálculo verbas de natureza indenizatória, e não salarial e que as verbas denominadas "Auxílio-Transporte", "Auxílio Farmácia", "Auxílio-Babá", "Complemento Auxílio-Doença" e "Auxílio-Alimentação", pagas em razão de disposição legal ou Convenção Coletiva de Trabalho, embora integrantes da folha de pagamentos da impugnante, não podem constar da base de cálculo da contribuição previdenciária. Discorre acerca da necessária compatibilidade de norma inferior com outra de hierarquia superior e cita decisões judiciais, afirmando a existência de afronta ao princípio da legalidade.

Reitera que, não obstante constarem da folha de pagamentos da empresa, o Complemento Auxílio-Doença, o Auxílio-Babá e o Auxílio-Transporte Noturno são verbas indenizatórias, que não possuem natureza salarial e, por isso, não podem integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias. Cita a Súmula nº 310 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição" e decisões judiciais.

Em relação ao Auxílio-Alimentação, diz que a impugnante sempre esteve no Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT) e que a obrigatoriedade de cadastramento no referido programa não tem o condão de descaracterizar o auxílio-alimentação fornecido pela empresa. Argumenta ainda que, mesmo que houvesse um hiato no período de cadastramento, a Convenção Coletiva de Trabalho prevê que a impugnante deve conceder aos seus empregados vales-refeição e vales-alimentação, o que afasta seu caráter salarial. Cita decisão judicial.

Quanto ao "Auxílio-Farmácia", diz que esta verba também está prevista nas Convenções Coletivas de Trabalho, o que descaracteriza sua natureza salarial.

Discorre acerca da obrigação de a Administração observar o princípio da legalidade e da moralidade, requerendo a exclusão das referidas verbas do valor cobrado.

Reitera o argumento de nulidade do AI pela falta de explicitação da gradação da multa aplicada. Diz ter sido mencionado tão-somente o art. 292, I, do RPS, havendo infringência ao disposto no art. 112, IV, do CTN.

Ressalta que "a pretendida tipificação infracional aduzida para enquadrar o suposto procedimento da impugnante, de modo a ser-lhe imputada a prática de infração que comportariam a aplicabilidade da multa nos valores pretendidos, não seria condizente com a realidade dos fatos."

Discorre acerca das sanções tributárias, citando doutrina, e finaliza alegando que a empresa não praticou atos infracionais e não deixou de lançar mensalmente em títulos próprios fatos geradores de contribuições previdenciárias.

Pede, ao fim, que seja julgado insubsistente o AI, vez que a impugnante não praticou o ato tido por infracional, e o afastamento da multa aplicada. Ainda, afirma inexigibilidade da obrigação acessória, vez que a decadência atingiu a obrigação principal.

A decisão de primeira instância reconheceu a decadência do crédito consignado no período de 01/1998 a 11/2002 (inclusive), nos termos do art. 173, I, do CTN.

Cientificado da decisão de primeira instância em 30/08/2010 (e-fl.154), o contribuinte interpôs em 14/09/2010 recurso voluntário (e-fls. 111/138), no qual repisa as alegações de impugnação (exceto quanto à decadência que deixou de ser questionada) e pede que seja aplicada a penalidade mais benéfica em observância ao disposto no inciso II do art. 106 do CTN.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sheila Aires Cartaxo Gomes, Relatora.

Conhecimento

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, assim, dele tomo conhecimento.

Preliminares

Nulidade do Auto de Infração

O recorrente sustenta a nulidade do auto de infração por não atender aos requisitos do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN) e por não trazer a forma de cálculo do montante devido, o que acarretaria no cerceamento de seu direito de defesa.

Quanto a forma de cálculo do montante devido da multa, coaduno com análise efetuada pelo acórdão recorrido, que transcrevo a seguir.

Por outro lado, não pode prosperar a alegação de nulidade por ter havido cerceamento de defesa, pelo não atendimento do art. 142 do CTN, por não constar da autuação a forma de cálculo do montante devido.

Isto porque a Planilha 1, fls. 17/41, relaciona, por rubrica, competência e estabelecimento, os valores não declarados em GFIP, que totalizam o valor do salário-de-contribuição e o valor da contribuição dos segurados. Em seguida, a Planilha 2, fls. 42/46, demonstra a forma de cálculo da multa aplicada, que corresponde a cem por cento do valor da contribuição devida não declarada, limitada a um valor máximo, estabelecido em função do número de segurados da empresa, nos termos do disposto no art. 32, IV, §§ 4º e 5º da Lei nº 8.212, de 1991, também citado na autuação.

Vê, assim, que a forma de cálculo da multa aplicada foi detalhadamente explicitada nos relatórios fiscais e nas planilhas a eles anexas, ao contrário do afirmado pelo impugnante.

Também não verifico cerceamento de defesa, pois o Auto de Infração foi lavrado em obediência ao princípio da estrita legalidade, expondo com objetividade e clareza a origem do lançamento de crédito, sua composição, bem como os dispositivos legais e os documentos que o fundamentaram, atendendo a todos os dispositivos normativos sobre a matéria, permitindo assim, o exercício do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa do contribuinte.

O conjunto de relatórios e demonstrativos que compõem o Auto de Infração contém as informações necessárias para elucidar o crédito, o que deu à recorrente todos os dados necessários para rebater contrariamente os fatos apurados.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente arts. 142 do CTN e 10 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade do lançamento.

Mérito

Consoante já relatado, o presente processo trata do Debcad 37.149.640-3, referente à aplicação de multa por descumprimento da obrigação acessória de deixar de declarar na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP todos os fatos geradores de Contribuições Previdenciárias, prevista no art. 32, IV e § 5º, da Lei nº 8.212, de 1991, com alteração da Lei nº 9.528, de 1997, c/c art. 225, IV e § 4º, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 1999.

Conforme Relatório Fiscal de e-fls. 16/17, o contribuinte foi autuado por ter efetuado a entrega da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP do período de 01/1999 a 12/2006, sem informar os valores pagos a segurados empregados a título de auxílio-alimentação, auxílio transporte, auxílio-farmácia e complementação auxílio-doença, apurados por meio dos autos de infração de obrigação principal Debcad nº 37.149.637-3 (12269.001999/2008-16) e 37.149.638-1 (12269.002001/2008-92).

A decisão de primeira instância reconheceu a decadência do crédito consignado no período de 01/1998 a 11/2002 (inclusive), nos termos do art. 173, I, do CTN.

A sorte de Autos de Infração relacionados a omissão em GFIP, está diretamente relacionada ao resultado dos autos de infração de obrigações principais AIOP lavradas sobre os mesmos fatos geradores. Por esse modo, a solução do presente recurso, referente à exigência da obrigação acessória, é a mesma daquela feita nos processos 12269.001999/2008-16 e 12269.002001/2008-92.

Deixo de me manifestar quanto as questões de mérito atinentes às rubricas lançadas, pois já foram objeto de decisão administrativa, quando do julgamento das obrigações principais correlatas, nessa mesma sessão de julgamento, conforme ementas e dispositivos que colaciono a seguir:

Processo nº 12269.002001/2008-92

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/2006

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS. SÚMULA CARF Nº 28

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

RELATÓRIO DE CORESPONSÁVEIS. SUMULA CARF 88.

A Relação de Co-Responsáveis CORESP, o “Relatório de Representantes Legais RepLeg” e a “Relação de Vínculos VÍNCULOS”, anexos a auto de infração

previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comportam discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa

CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. DOCUMENTO DE CONSTITUIÇÃO.

Por força do disposto no art. 25, I, da Lei nº 11.457/2007, combinado com o art. 9º do Decreto nº 70.235/1972, o documento de constituição do crédito previdenciário passou a ser denominado de Auto de Infração.

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Tendo o auto de infração sido lavrado com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e, existentes no instrumento todas as formalidades necessárias para que o contribuinte exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa e consequente nulidade do lançamento.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. ALIMENTAÇÃO FORNECIDA MEDIANTE TICKETS. FALTA DE ADESÃO AO PAT. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. INAPLICABILIDADE DO ATO DECLARATÓRIO.

A empresa deve comprovar a sua regularidade perante o Programa de Alimentação do Trabalhador PAT para que não incidam contribuições sociais sobre a alimentação fornecida mediante tickets aos seus empregados.

O Ato Declaratório PGFN Nº 03/2011 somente é aplicável quando demonstrado que, embora não tenha formalizado a adesão ao PAT, o sujeito passivo forneceu alimentação in natura, o que não abrange o pagamento em tickets.

VALE TRANSPORTE. NÃO INCIDÊNCIA.

Súmula CARF nº 89: A contribuição social previdenciária não incide sobre valores pagos a título de vale-transporte, mesmo que em pecúnia. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. DESPESAS COM MEDICAMENTOS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES.

Os valores relativos aos reembolsos 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, não integram o salário-de-contribuição, nos termos da alínea "q" do § 9º do art. 28 da Lei nº 8.2 1991.

COMPLEMENTAÇÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES.

Integram o salário de contribuição os valores pagos a título de complementação do benefício previdenciário de auxílio doença não estendido à totalidade dos empregados, nos termos da alínea "n" do § 9º do art. 28 da Lei nº 8.2 1991.

TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. SÚMULA CARF N 4.

De acordo com o disposto na Súmula CARF nº 04, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações referentes à Representação Fiscal para Fins Penais e sobre a relação de co-responsáveis, e, rejeitar as preliminares. No mérito, por maioria de votos, em dar parcial provimento para excluir da base de cálculo do lançamento a rubrica Auxílio Transporte. Vencidos os conselheiros Wesley Rocha, Fernanda Melo Leal e Letícia Lacerda de Castro, que deram provimento parcial em maior extensão para exclusão da rubrica auxílio alimentação.

Processo nº 12269.001999/2008-16

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/2006

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS. SÚMULA CARF Nº 28

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

RELATÓRIO DE CORESPONSÁVEIS. SUMULA CARF 88.

A Relação de Co-Responsáveis CORESP, o “Relatório de Representantes Legais RepLeg” e a “Relação de Vínculos VÍNCULOS”, anexos a auto de infração previdenciário lavrado unicamente contra pessoa jurídica, não atribuem responsabilidade tributária às pessoas ali indicadas nem comportam discussão no âmbito do contencioso administrativo fiscal federal, tendo finalidade meramente informativa

CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. DOCUMENTO DE CONSTITUIÇÃO.

Por força do disposto no art. 25, I, da Lei nº 11.457/2007, combinado com o art. 9º do Decreto nº 70.235/1972, o documento de constituição do crédito previdenciário passou a ser denominado de Auto de Infração.

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Tendo o auto de infração sido lavrado com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e, existentes no instrumento todas as formalidades necessárias para que o contribuinte exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa e consequente nulidade do lançamento.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. ALIMENTAÇÃO FORNECIDA MEDIANTE TICKETS. FALTA DE ADESÃO AO PAT. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. INAPLICABILIDADE DO ATO DECLARATÓRIO.

A empresa deve comprovar a sua regularidade perante o Programa de Alimentação do Trabalhador PAT para que não incidam contribuições sociais sobre a alimentação fornecida mediante tickets aos seus empregados.

O Ato Declaratório PGFN Nº 03/2011 somente é aplicável quando demonstrado que, embora não tenha formalizado a adesão ao PAT, o sujeito passivo forneceu alimentação in natura, o que não abrange o pagamento em tickets.

VALE TRANSPORTE. NÃO INCIDÊNCIA.

Súmula CARF nº 89: A contribuição social previdenciária não incide sobre valores pagos a título de vale-transporte, mesmo que em pecúnia. SALÁRIO-DE-

CONTRIBUIÇÃO. DESPESAS COM MEDICAMENTOS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES.

Os valores relativos aos reembolsos 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, não integram o salário-de-contribuição, nos termos da alínea "q" do § 9º do art. 28 da Lei nº 8.2 1991.

COMPLEMENTAÇÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES.

Integram o salário de contribuição os valores pagos a título de complementação do benefício previdenciário de auxílio doença não estendido à totalidade dos empregados, nos termos da alínea "n" do § 9º do art. 28 da Lei nº 8.2 1991.

RETENÇÃO. CONSTRUÇÃO CIVIL. EMPREITADA.

Os serviços de construção civil estão sujeitos à retenção se prestados mediante cessão de mão-de-obra ou sob a forma de empreitada.

RETENÇÃO. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. SERVIÇOS DE SECRETARIA E EXPEDIENTE.

Estão sujeitos à retenção os serviços de secretaria e expediente se prestados mediante cessão de mão-de-obra.

TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. SÚMULA CARF N 4.

De acordo com o disposto na Súmula CARF nº 04, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações referentes à Representação Fiscal para Fins Penais e sobre a relação de co-responsáveis, e, rejeitar as preliminares. No mérito, por maioria de votos, em dar parcial provimento para excluir da base de cálculo do lançamento a rubrica Auxílio Transporte. Vencidos os conselheiros Wesley Rocha, Fernanda Melo Leal e Letícia Lacerda de Castro, que deram provimento parcial em maior extensão para exclusão da rubrica auxílio alimentação

Em conformidade com o resultado do julgamento das obrigações principais correlatas, voto por excluir da base de cálculo da multa os valores pagos a título de auxílio transporte.

Retroatividade Benigna

O recorrente alega que deve ser aplicado o benefício da retroatividade benigna, tendo em vista que a lei nº 11.941/2009, alterou as multas do artigo 32 da Lei 8212/91. Pede que seja aplicado o quanto disposto no artigo 32-A da lei 11.941/2009.

No tocante à realização do comparativo da multa mais benéfica, entendo que deve ser observado o disposto na portaria conjunta PGFN / RFB nº 14, de 04 de dezembro de 2009, que transcrevo a seguir:

A PROCURADORA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL e o SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso das atribuições que lhes conferem o art. 72 do Regimento Interno da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pela Portaria MF nº 257 de 23 de junho de 2009, e o inciso III do art. 261 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 125, de 4 de março de 2009, e tendo em vista o disposto nos arts. 35 e 35-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e nos arts. 26 e 57 da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, resolvem:

Art. 1º A aplicação do disposto nos arts. 35 e 35-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, às prestações de parcelamento e aos demais débitos não pagos até 3 de dezembro de 2008, inscritos ou não em Dívida Ativa, cobrados por meio de processo ainda não definitivamente julgado, observará o disposto nesta Portaria.

Art. 2º No momento do pagamento ou do parcelamento do débito pelo contribuinte, o valor das multas aplicadas será analisado e os lançamentos, se necessário, serão retificados, para fins de aplicação da penalidade mais benéfica, nos termos da alínea "c" do inciso II do art. 106 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN).

§ 1º Caso não haja pagamento ou parcelamento do débito, a análise do valor das multas referidas no caput será realizada no momento do ajuizamento da execução fiscal pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN).

§ 2º A análise a que se refere o caput dar-se-á por competência.

§ 3º A aplicação da penalidade mais benéfica na forma deste artigo dar-se-á:

I - mediante requerimento do sujeito passivo, dirigido à autoridade administrativa competente, informando e comprovando que se subsume à mencionada hipótese; ou

II - de ofício, quando verificada pela autoridade administrativa a possibilidade de aplicação.

§ 4º Se o processo encontrar-se em trâmite no contencioso administrativo de primeira instância, a autoridade julgadora fará constar de sua decisão que a análise do valor das multas para verificação e aplicação daquela que for mais benéfica, se cabível, será realizada no momento do pagamento ou do parcelamento.

Art. 3º A análise da penalidade mais benéfica, a que se refere esta Portaria, será realizada pela comparação entre a soma dos valores das multas aplicadas nos lançamentos por descumprimento de obrigação principal, conforme o art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei nº 11.941, de 2009, e de obrigações acessórias, conforme §§ 4º e 5º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei nº 11.941, de 2009, e da multa de ofício calculada na forma do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, acrescido pela Lei nº 11.941, de 2009.

§ 1º Caso as multas previstas nos §§ 4º e 5º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei nº 11.941, de 2009, tenham sido aplicadas isoladamente, sem a imposição de penalidade pecuniária pelo descumprimento de obrigação principal, deverão ser comparadas com as penalidades previstas no art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009.

§ 2º A comparação na forma do caput deverá ser efetuada em relação aos processos conexos, devendo ser considerados, inclusive, os débitos pagos, os parcelados, os não-impugnados, os inscritos em Dívida Ativa da União e os ajuizados após a publicação da Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008.

Art. 4º O valor das multas aplicadas, na forma do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei nº 11.941, de 2009, sobre as contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, deverá ser comparado com o valor das multa de ofício previsto no art. 35-A daquela Lei, acrescido pela Lei nº 11.941, de 2009, e, caso resulte mais benéfico ao sujeito passivo, será reduzido àquele patamar.

Art. 5º Na hipótese de ter havido lançamento de ofício relativo a contribuições declaradas na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), a multa aplicada limitar-se-á àquela prevista no art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009.

Art. 6º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Conclusão

Ante ao exposto, voto por rejeitar as preliminares, e no mérito, dar parcial provimento ao recurso para excluir da base de cálculo da multa a rubrica Auxílio Transporte e para que a retroatividade benigna seja aplicada em conformidade com o disposto na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14 de 2009.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes