



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

Processo nº 35464.003848/2006-11
Recurso nº 141.476 Voluntário
Acórdão nº **2301-00320 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 01 de junho de 2009
Matéria Auto de Infração: Obrigações Acessórias em Geral
Recorrente BANCO ITAÚ S.A
Recorrida SRP-SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/95 a 28/02/05

GRADAÇÃO DA MULTA. REINCIDÊNCIA GENÉRICA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXPIRAÇÃO PRAZO LEGAL.

De conformidade com o artigo 290, parágrafo único, do RPS, para efeito de caracterização de reincidência e conseqüente gradação do valor da multa aplicada, transcorrido o prazo de 05 (cinco) anos, após a constituição definitiva do Auto de Infração, este não mais poderá ser utilizado como esteio a reincidências de autuações.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **3ª câmara / 1ª turma ordinária** do segunda seção de julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator. Esteve presente ao julgamento o advogado da recorrente Tânia Maria Casseri Rindeika, OAB/SP 126.168.

(assinado digitalmente)

LIEGE LACROIX THOMASI-

Presidente Substituta (na datada formalização do acórdão)

(assinado digitalmente)

MANOEL COELHO ARRUDA JÚNIOR - Relator.

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

Relatório

Trata-se o presente Auto de Infração complementar ao de nº 35.808.765-1, lavrado aos 10 de maio de 2006, sob o mesmo fundamento, em face de neste não ter sido considerada reincidência na aplicação de multa.

O Relatório Fiscal [fls. 02/03] ainda menciona:

A) Que em ação fiscal realizada na empresa ora autuada, verificou-se que a mesma deixou de lançar, em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, no período de 01/95 a 02/05, os fatos geradores de todas as contribuições, contrariando o disposto no artigo 32, II da Lei 8.212/91 combinado com o artigo 225, inciso II, parágrafos 13 a 17 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99;

B) Que a empresa contabilizava, em conta contábil única, verbas e valores que ela considerava incidentes e não incidentes de contribuição previdenciária, quais sejam: GRATIFICAÇÃO ESPECIAL – verba 3996 da folha de pagamento - verba considerada incidente pela empresa; GRATIFICAÇÃO EVENTUAL – verba 3997 da folha de pagamento – verba considerada não incidente pela empresa; AJUDA RESIDÊNCIA – verba 6197 da folha de pagamento – verba considerada incidente pela empresa; DIF. AJUDA RESID/MORADIA – verba 6205 da folha de pagamento – verba considerada incidente pela empresa; AJUDA CUSTO DE INSTALAÇÃO – verba 6638 da folha de pagamento – verba considerada não incidente pela empresa;

C) CONTA FRETES e CARRETOS 8306.012-9 – Contabilização de pagamentos a pessoas jurídicas e físicas. Contribuintes individuais nesta mesma conta;

D) CONTA CONTRATOS de CONDUÇÃO 8306.009-5 – Contabilização de pagamentos a pessoa jurídica e física. Contribuintes individuais nesta mesma conta.

E) Que constam Autos de Infração lavrados contra a empresa, em ações fiscais anteriores, com decisão administrativa definitiva procedente, conforme termo de Verificação de Antecedentes da Infração às fls.16;

F) Que há ainda um Auto de Infração lavrado em 22/01/1997, sob o CFL 53, na Ação Fiscal 7201. A multa a ser aplicada nesta infração, devido à ocorrência de dupla reincidência genérica baseia-se no disposto no artigo 92 e 102 da lei 8.212/91, artigo 283, II, “a”, artigo 373 do RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99 e atualizada pela portaria MPAS 119 de 18 de abril de 2006.

Não obstante, a Recorrente juntou aos autos sua IMPUGNAÇÃO [fls. 30/32], onde sustenta que não há reincidência nos termos da legislação previdenciária, uma vez que a nova infração deve ser praticada por uma mesma pessoa ou seu sucessor, bem como deve ser cometida dentro dos cinco anos da extinção do crédito relativo à última infração, o que não ocorre no caso em exame.

Imperioso ressaltar que quando da apresentação do Recurso Voluntário, a ora Recorrente efetuou o depósito administrativo facultativo equivalente a 50% da totalidade do crédito tributário [fls. 36].

A Decisão Notificação [fls. 40/47] julgou procedente o lançamento fiscal, mencionando que [fls. 40]:

[...] Constitui infração deixar a empresa de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos, conforme previsto no artigo 32, inciso II, parágrafo 5º, da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 9.528/97. A agravante do inciso V do artigo 290 do Regulamento da RPS aprovado pelo Decreto 3.048/99 eleva a multa em três vezes a cada reincidência no mesmo tipo de infração, e em duas vezes em caso de reincidência em infrações diferentes, observado o limite máximo previsto no caput 283 do mesmo Regulamento.

Inconformada com a DN, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário [fls. 61/ 65], cujas razões aduzidas identificam-se com aquelas relatadas em sede de Defesa.

As contra-razões do Fisco encontram-se às fls. 69/71.

É o relatório.

Voto

Presentes os pressupostos de admissibilidade, sendo tempestivo, conheço do recurso voluntário da contribuinte e passo à análise das alegações recursais.

MÉRITO

Pretende a recorrente seja reformada a referida decisão de 1º instância, reconhecendo-se a improcedência do lançamento, declarando-se a nulidade da autuação fiscal em referência, sob o argumento de que não há incidência de contribuição previdenciária lançadas nestas notificações, bem como não há que se falar em “reincidência”, e consequentemente na aplicação da multa prevista no art. 292, inciso IV da RPS.

No que tange a gradação da multa, na forma do artigo 292, inciso IV, do RPS, o inconformismo da contribuinte deve ser acolhido.

Ocorre que o Auto de Infração encimado, utilizado como justificativa à gradação da multa, não se presta para tanto, uma vez que transcorrido mais de 05 (cinco) anos entre a data da sua decisão administrativa definitiva (maio de 1995 a maio de 1997), e a lavratura da presente autuação (10/05/2006).

É o que se extrai do parágrafo único, do artigo 290, do RPS, que assim preceitua:

Art.290. Constituem circunstâncias agravantes da infração, das quais dependerá a gradação da multa, ter o infrator: [...]. Parágrafo único. Caracteriza reincidência a prática de nova infração a dispositivo da legislação por uma mesma pessoa ou por seu sucessor, dentro de cinco anos da data em que se tornar irrecorrível administrativamente a decisão condenatória, da data do pagamento ou da data em que se configurou a revelia, referentes à autuação anterior.

Ademais, observa-se que apenas os AI's números 35.566.894-7, 35.566.896-3, 35.745.568-1 e 35.745.596-0 correspondem a autuações lavradas nos últimos cinco anos (julho de 2003 a dezembro de 2004), sendo que todas elas ainda se encontravam em andamento à época da autuação ora discutida (ou seja, com exigibilidade suspensa). Portanto, não havendo decisão administrativa final, não é possível falar em infração legal, bem como em reincidência.

Com relação a todos os demais processos citados pelo Fisco, consta que foram decididos dentro do período de maio de 1995 e maio de 1997, de modo que não podem ser caracterizados como reincidentes em decorrência do prazo legal de cinco anos já consumado, consoante nos ensina o art. 290, parágrafo único, do RPS, já devidamente mensurado.

Assim, não procede a caracterização da reincidência genérica ao presente caso, tampouco a multa na forma do artigo 283, inciso II, alínea "a", do Decreto nº 3.048/99.

Por todo o exposto, VOTO PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO, para retificar a multa aplicada na forma retromencionada, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto pelo provimento parcial do recurso.

É como voto.

MANOEL COELHO ARRUDA JÚNIOR