



Processo nº 36202.002021/2007-15
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-008.267 – CSRF / 2^a Turma
Sessão de 23 de outubro de 2019
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado INBRAC S/A CONDUTORES ELÉTRICOS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 21/05/2007

RECURSO ESPECIAL. ART. 67 DO RICARF. COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA.

Deve ser conhecido o Recurso Especial da Divergência quando restar comprovado que, em face de situações equivalentes, a legislação de regência foi aplicada de forma divergente, por diferentes colegiados.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CARACTERIZAÇÃO DA REINCIDÊNCIA. ART. 290, §1º DO DECRETO N° 3.048/99.

Legítima a aplicação da multa em dobro, considerando-se infratora reincidente a empresa que pratica nova infração dentro de cinco anos da data em que se tornar irrecorrível administrativamente a decisão condenatória, referentes à autuação anterior.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Paula Fernandes, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Maurício Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo.

Relatório

Trata-se de lançamento (NFLD 37.097.416-6 – AI 30) para exigência de multa por descumprimento de obrigação acessória. Nos termos do Relatório Fiscal de fls. 45/47, o contribuinte deixou de preparar folhas de pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço. A omissão do Contribuinte ocorreu especificamente com relação aos contribuintes individuais, tendo sido constatado em todo o período fiscalizado 01/2001 a 02/2007, incorrendo em infração ao art. 32, I da Lei nº 8.212/91 c/c o art. 225, I e §9º do Regulamento da Previdência Social. O relatório Fiscal destaca ainda a caracterização de conduta reincidente motivadora da majoração da multa.

Após o trâmite processual a 3ª Turma Especial deu provimento parcial ao Recurso Voluntário para, afastando a caracterização da reincidência, reduzir a multa aplicada. No entendimento do Colegiado, ficando demonstrado que a autuação se deu após os cinco anos do trânsito em julgado dos autos onde se discutiu os lançamento primários. O acórdão 2803-00.016 recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 21/05/2007

DEIXAR DE INCLUIR REMUNERAÇÃO DE SEGURADO EM FOLHA DE PAGAMENTO

Toda empresa está obrigada a preparar folha de pagamento das remunerações pagas ou creditada a todos os segurados a seu serviço.

DECADÊNCIA

Ocorrendo a infração em apenas uma competência não alcançada pela decadência, está configurada a infração à legislação previdenciária.

INCONSTITUCIONALIDADE. APRECIAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. É vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de constitucionalidade, conforme regimento interno aprovado pela portaria nº 256, de 22 de junho de 2009.

MULTA CONFISCATÓRIA. INEXISTÊNCIA

A multa aplicada tem seu valor determinado pela legislação em vigor. Não cabe a autoridade administrativa transigir quanto a aplicabilidade da penalidade prevista.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA

O devido processo legal tributário, disciplinado pelo decreto 70.235/72, disciplina o momento de produção de provas e requerimento de perícia. Considerar-se-á como não formulado o pedido de perícia que não atenda aos requisitos previstos no artigo 16, IV c/c §1º do Decreto nº 70.235/72.

REINCIDÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

Não caracterizada a reincidência, o consequente agravamento do valor da multa deverá ser afastado.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Contra decisão a Fazenda Nacional apresenta Recurso Especial. Citando como paradigma o acórdão 205-00.419, defende a recorrente que o termo considerado para caracterização da reincidência, nos termos do art. 290, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, é a data da prática da nova infração e não da intimação de eventual lançamento efetuado para cobrança da multa.

Contrarrazões do Contribuinte pugnando pelo não conhecimento do recurso, e no mérito, pela manutenção da decisão. São feitas ainda considerações acerca da decadência parcial do lançamento da obrigação principal correlata (processo 36202.002116/2007-39).

É o relatório.

Voto

Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri - Relatora

Do Conhecimento:

Em que pese os argumentos trazidos pelo contribuinte, deve o despacho de admissibilidade se mantido.

No caso concreto temos lançamento relativo à exigência de multa pelo descumprimento de obrigação acessória por infração ao art. 32, I da Lei nº 8.212/91 c/c o art. 225, I e §9º do Regulamento da Previdência Social, referido fato gerador ocorreu em 21.05.2007. A fiscalização exige a multa majorada em razão da caracterização de reincidência genérica, haja vista que a nova infração foi praticada (01/2001 a 02/2007) em menos de cinco da data em que se tornou definitivo lançamento onde se discutiu a mesma infração (AI 35.428.391-0 – Expiração de prazo para recurso em 07.05.2011, fls. 99 // AI 35.212.830-5 – Expiração de prazo para recurso em 07.05.2011 fls. 97).

De ofício, o Colegiado *a quo* descharacterizou a reincidência, reduzindo a multa aplicada. Para tanto fundamenta que o prazo de cinco anos fixado pelo parágrafo único do art. 290 do Decreto nº 3.048/99 deve levar em consideração a data em que se tornar definitiva a discussão da primeira infração e a data da realização da intimação do novo lançamento.

Conforme exposto pela Fazenda Nacional o entendimento citado é divergente daquele externado por meio do acórdão 205-00.419, o qual entendeu que configura a agravante de reincidência a prática de nova infração a dispositivo da legislação dentro de cinco anos da data que se tomou irrecorrível decisão referente à autuação anterior.

Analizando a situação do acórdão paradigma observa-se que o fato lá tratado é semelhante aos fatos ora discutidos. Temos lançamento cujas obrigações acessórias foram descumpridas no período de 01/01/2002 a 31/03/2005. Embora as multas lançadas sejam diferentes, a discussão acerca da caracterização da reincidência passou pelo mesmo art. 290 do Regulamento da Previdência Social, sob a vigência da mesma redação.

Assim, diante da cristalina divergência, conheço do recurso.

Do mérito:

Inicialmente é necessário destacar que, embora a Contribuinte faça considerações acerca da decadência reconhecida nos autos onde se discute as obrigações principais correlatas, fato é que tal debate já foi analisado e decidido pelo Colegiado Recorrido, inexistindo recurso das partes quanto a esta matéria. Consta do acórdão recorrido:

DA DECADÊNCIA

O Termo de Intimação para Apresentação de Documentos — TIAD, fls 09, traz a intimação para a apresentação das folhas de pagamentos de todos os segurados no período de 01/2001 a 02/2007, portanto fica claro que nesta relação há documentos requeridos que não estão dentro de prazo decadencial.

Uma vez que a fiscalização cientificou o sujeito passivo em 21 de maio de 2007, poderia requerer documentos referentes a fatos que se deram após a competência 04/2002, como é o caso, pois basta que a empresa deixe de incluir, em folha de pagamento, a remuneração de um segurado a seu serviço em apenas uma competência não alcançada pela decadência para que fique configurada a infração à legislação previdenciária.

Neste cenário, a decadência e seus efeitos ao presente lançamento é matéria já transitada em julgado, o que afasta quaisquer considerações sobre esse debate.

Quanto ao mérito, o recurso da Fazenda Nacional deve ser provido.

O art. 290 c/c art. 292, IV do Regulamento da Previdência Social prevê a aplicação em dobro da multa sempre que restar caracterizada a reincidência genérica na conduta do contribuinte:

Art. 290. Constituem circunstâncias agravantes da infração, das quais dependerá a graduação da multa, ter o infrator:

- I - tentado subornar servidor dos órgãos competentes;
- II - agido com dolo, fraude ou má-fé;
- III - desacatado, no ato da ação fiscal, o agente da fiscalização;
- IV - obstado a ação da fiscalização; ou
- V - incorrido em reincidência.**

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 houver passado em julgamento administrativo a decisão condenatória ou homologatória da extinção do crédito referente à infração anterior. (redação original)

...

Art. 292. As multas serão aplicadas da seguinte forma:

I - na ausência de agravantes, serão aplicadas nos valores mínimos estabelecidos nos incisos I e II e no § 3º do art. 283 e nos arts. 286 e 288, conforme o caso;

II - as agravantes dos incisos I e II do art. 290 elevam a multa em três vezes;

III - as agravantes dos incisos III e IV do art. 290 elevam a multa em duas vezes;

IV - a agravante do inciso V do art. 290 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, observados os valores máximos estabelecidos no **caput** dos arts. 283 e 286, conforme o caso; e

...

Da interpretação literal do texto normativo – “caracteriza reincidência a prática de nova infração a dispositivo da legislação” – não há margem para a interpretação adotada pelo acórdão recorrido. O disposto em momento algum condiciona a constatação da infração à necessidade de lançamento, a infração é caracterizada pela simples conduta do contribuinte, que para afastar a reincidência não pode ter sido cometida dentro de cinco anos da extinção da discussão da primeira infração.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri