



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10120.731091/2014-20
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-012.225 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 3 de outubro de 2023
Recorrente CARAMURU ALIMENTOS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2011

CONCOMITÂNCIA. LANÇAMENTO FISCAL. NÃO
CARACTERIZAÇÃO.

Não basta a existência de ação judicial para caracterizar a concomitância com o processo administrativo fiscal, é necessária coincidência entre causa de pedir e pedido entre processo judicial e administrativo, para que se conclua pela identidade entre a discussão na esfera administrativa e judicial. Se não está presente tal coincidência - entre causa de pedir e pedido - não há o impedimento na análise do recurso apresentados na esfera administrativa.

FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP). TEMA 554 DO STF.

O Fator Acidentário de Prevenção (FAP), previsto no art. 10 da Lei nº 10.666/2003, nos moldes do regulamento promovido pelo Decreto 3.048/99 (RPS) atende ao princípio da legalidade tributária (art. 150, I, CRFB/88), devendo ser mantido o lançamento realizado para cobrar às diferenças de recolhimentos devidas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher a preliminar suscitada no recurso voluntário interposto e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ana Claudia Borges de Oliveira - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Claudia Borges de Oliveira (Relatora), Francisco Ibiapino Luz (Presidente), Diogo Cristian Denny, Gregório Rechmann Junior, José Marcio Bittes, Rodrigo Duarte Firmino, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado) e Thiago Alvares Feital (suplente convocado). Ausente o Conselheiro Rodrigo Rigo Pinheiro.

Fl. 2 do Acórdão n.º 2402-012.225 - 2ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10120.731091/2014-20

Relatório

Trata-se de recurso voluntário em face do Acórdão nº 14-70.592 (fls. 319 a 323) que julgou improcedente a impugnação e manteve o lançamento realizado por meio do Auto de Infração DEBCAD nº 51.059.477-8 sob o fundamento de diferença da alíquota RAT recolhida a menor pelo contribuinte em decorrência da utilização do Fator Acidentário Previdenciário – FAP incorreto.

De acordo com a Fiscalização, a empresa utilizou a alíquota 1,0000 quando o correto seria 1,5025 (em 2010) e 1,4751 (em 2011). Informou, ainda, que a empresa ajuizou ação buscando declarar a inconstitucionalidade do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 que estabelece o FAP (processo 2010.35.00.000661-7 – 9ª Vara da Seção Judiciária de Goiás). Que em 28/01/2010 foi deferida antecipação de tutela para suspender a exigibilidade da contribuição do RAT majorada pela aplicação do FAP.

A decisão recorrida restou assim ementada (fl. 319):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2011

DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.

A produção de provas desenvolver-se-á de acordo com a necessidade à formação da convicção da autoridade julgadora, a quem cabe indeferi-las quando se mostrarem desnecessárias.

AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

JUROS DE MORA.

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

MULTA DE OFÍCIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE POSTERIOR AO INÍCIO DO PROCEDIMENTO DE OFÍCIO. CABIMENTO.

Será aplicada a multa de ofício quando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário na forma dos incisos IV e V do artigo 151 do CTN, tenha ocorrido após o início de qualquer procedimento de ofício relativo ao crédito tributário lançado.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A contribuinte foi intimada em 20/10/2017 (fl. 328 a 358) e apresentou recurso voluntário em 20/11/2017 (fls. 333 a) sustentando: a) existência de ação judicial anterior à fiscalização e ausência de concomitância; b) inexistência de relação jurídica tributária em relação ao FAP; c) inexigibilidade da multa e dos juros aplicados.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Claudia Borges de Oliveira , Relatora.

RECURSO VOLUNTÁRIO

Da admissibilidade

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade. Assim, dele conheço e passo à análise da matéria.

Das alegações recursais

1. Da concomitância

Alega a recorrente que ajuizou ação judicial em momento anterior ao início da fiscalização e não há que se falar em renúncia à esfera administrativa.

A decisão recorrida concluiu pela improcedência da impugnação para manter o lançamento realizado por meio do Auto de Infração DEBCAD nº 51.059.477-8 sob o fundamento de diferença da alíquota RAT recolhida a menor pelo contribuinte em decorrência da utilização do Fator Acidentário Previdenciário – FAP incorreto (Acórdão nº 14-70.592 - fls. 319 a 323).

Da análise do voto condutor do aresto recorrido, observa-se que, em verdade, a impugnação não foi conhecida no tocante à alegação da recorrente de que seria indevida a diferença da alíquota RAT recolhida a menor pelo contribuinte em decorrência da utilização do Fator Acidentário Previdenciário – FAP, sob o fundamento de que esta parte estava sendo judicialmente discutida.

O art. 38 e parágrafo único da Lei nº 6.830/80¹ informa que a propositura, pelo contribuinte, de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

Outrossim, nos termos do enunciado da Súmula Vinculante do CARF nº 1, importa em renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial².

Desse modo, havendo concomitância com ação ou medida judicial, o recurso administrativo deixa de ser conhecido.

O processo administrativo e o judicial devem ter três elementos idênticos para caracterizar a concomitância: partes, pedidos e causa de pedir, que são os elementos da ação, nos termos do art. 337, § 2º, do Código de Processo Civil³. Se não houver identidade entre a causa de pedir e o pedido (objeto), não há renúncia ao direito de recorrer.

Daniel Amorim Assumpção explica que os elementos da ação se prestam a identificar a ação, tarefa de extrema importância quando se pretende comparar uma ação com

¹ Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo Único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

² Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018.

³ Art. 337. Incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar:

(...) § 2º Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

outra. É impossível afirmar que duas ações são iguais, parecidas ou absolutamente diferentes sem o conhecimento de quais são os elementos da ação⁴. E Elpídio Donizetti ensina que a causa de pedir representa os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido; já o pedido é a conclusão da exposição dos fatos e fundamentos jurídicos, é o resultado da valoração do fato pela norma jurídica⁵.

Assim, a causa de pedir é composta pelo fundamento jurídico da demanda, mas não é composta pelo fundamento legal⁶.

Nesse sentido, entende o CARF que a concomitância de instâncias exige que as partes, objeto e causa de pedir sejam as mesmas no processo administrativo e no judicial. Havendo concomitância parcial, o julgamento administrativo deve apreciar as matérias distintas existentes⁷.

Assim, não basta a constatação de existência de ação judicial, para aplicação da rigorosa consequência de negativa de seguimento quanto ao mérito de recurso administrativo (...). Com efeito, **é necessário coincidência entre causa de pedir e pedido entre processo judicial e administrativo, para que se conclua pela identidade entre a discussão na esfera administrativa e judicial. Se presente tal coincidência – entre causa de pedir e pedido – constata-se o impedimento na análise dos recursos apresentados na esfera administrativa**⁸ (grifo nosso).

A ação judicial tinha como objeto o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição por Risco de Acidente do Trabalho (RAT) com a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção (FAP).

A Fiscalização, por sua vez, realizou neste processo administrativo fiscal o lançamento relativo às diferenças de alíquotas. De acordo com a Fiscalização, a empresa utilizou a alíquota 1,0000 quando o correto seria 1,5025 (em 2010) e 1,4751 (em 2011). Informou, ainda, que a empresa ajuizou ação buscando declarar a inconstitucionalidade do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 que estabelece o FAP (processo 2010.35.00.000661-7 – 9ª Vara da Seção Judiciária de Goiás). Que em 28/01/2010 foi deferida antecipação de tutela para suspender a exigibilidade da contribuição do RAT majorada pela aplicação do FAP.

No caso, entendo que não há que se falar em concomitância.

Ainda que o imbróglio guarde os devidos parentescos, fato é que não há, no caso, coincidência entre as causas de pedir do processo judicial e administrativo, para que se conclua pela identidade entre a discussão na esfera administrativa e judicial, de modo que não há que se falar na aplicação do enunciado de Súmula 1 do CARF.

Nesse mesmo sentido são os julgados do CARF:

(...) AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA DE OBJETO. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA Nº 1 do Carf. A matéria já suscitada perante o Poder Judiciário não pode ser apreciada na via administrativa. A

⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil, vol. único. 2019, p. 137.

⁵ DONIZETTI, Elpídio. Curso de direito processual civil. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2020, p. 202.

⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção Neves. Manual de Direito Civil, volume único. Salvador: Ed. Juspodvm, 2019, p. 155.

⁷ Acórdão nº 2201-003.961, Primeira Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção, publicado em 24/10/2017.

⁸ Voto proferido pela Conselheira Cristiane Silva Costa, Acórdão nº 9101-004.303, de 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, sessão de 06/08/2019.

concomitância caracteriza-se pela irrefutável identidade entre o pedido e a causa de pedir dos processos administrativos e judiciais. Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo. (...) (Acórdão nº 3302-012.602, Relatora Conselheira Denise Madalena Green, Segunda Turma Ordinária da Terceira Câmara da Terceira Seção, publicado em 03/02/2022)

(...) PROCESSO JUDICIAL E ADMINISTRATIVO. CONCOMITÂNCIA NÃO VERIFICADA. É necessário coincidência entre causa de pedir e pedido entre processo judicial e administrativo, para que se conclua pela identidade entre a discussão na esfera administrativa e judicial. (Acórdão nº 2402-010.205, Relatora Conselheira Ana Claudia Borges de Oliveira, Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção, publicado em 03/08/2021).

PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. A matéria já suscitada perante o Poder Judiciário não pode ser apreciada na via administrativa. Todavia, para ser caracterizada a concomitância, o pedido e a causa de pedir dos processos administrativos e judiciais devem guardar uma irrefutável identidade. (Acórdão nº 3302-008.240, Relator Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho, Segunda Turma Ordinária da Terceira Câmara da Terceira Seção, publicado em 17/03/2020)

PROCESSO JUDICIAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO. IDENTIDADE DE OBJETO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA CARF nº 1. Somente se verifica identidade de objeto quando as demandas judiciais e administrativas ostentem as mesmas partes, a mesma causa de pedir (fundamentos de fato - ou causa de pedir remota - e de direito - ou causa de pedir próxima) e o mesmo pedido (postulação incidente sobre o bem da vida). Interpretação sistêmica da Súmula CARF nº 1. (...)

(Acórdão nº 2201-003.151, Redator Designado Conselheiro Carlos Henrique de Oliveira, Primeira Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção, publicado em 02/06/2016)

Superada a concomitância, diante da falta de identidade entre as causas de pedir judiciais e administrativa, convém salientar que, nos termos do enunciado da Súmula Vinculante CARF nº 165, *“Não é nulo o lançamento de ofício referente a crédito tributário depositado judicialmente, realizado para fins de prevenção da decadência, com reconhecimento da suspensão de sua exigibilidade e sem a aplicação de penalidade ao sujeito passivo”*⁹.

2. DO FAP

A Constituição Federal prevê a instituição de contribuições sociais a serem pagas pelo trabalhador e demais segurados da previdência social e pelo empregador, empresa ou entidade a ela equiparada, incidindo sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos à pessoa física que lhe preste serviço, ainda que sem vínculo empregatício – arts. 149 e 195.

Prevê, também, no rol de direitos dos trabalhadores, o seguro contra acidentes de trabalho (SAT), a título de contribuição a cargo do empregador, para custear os benefícios pagos pela seguridade social em razão destes acidentes de trabalho - art. 7º, inciso XXVIII.

No plano infraconstitucional, a Lei nº 8.212, de 24/07/1991, instituiu no art. 22 duas contribuições a cargo da empresa, sobre o total das remunerações pagas durante o mês aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais que lhe prestem serviços: i) com alíquota de 20% e; ii) com alíquotas de 1%, 2% ou 3% (aqui excluídos os contribuintes individuais), para o financiamento dos benefícios previstos nos arts. 57 e 58 da Lei

⁹ Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021.

nº 8.213/91 e aqueles concedidos em razão do Grau de incidência de Incapacidade Laborativa decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho (RAT).

Em março de 2003, o Supremo Tribunal declarou a constitucionalidade da contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho (SAT) ao julgar o RE nº 343.446¹⁰.

Com o advento da Lei nº 10.666, de 08/05/2003, criou-se a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, de acordo com o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que leva em consideração os índices de frequência, gravidade e custos dos acidentes de trabalho.

Para estimular os investimentos das empresas em prevenção de acidentes de trabalho, aquelas que investem na redução da frequência, gravidades e custos dos acidentes, recebem tratamento diferenciado com a diminuição da alíquota aplicável. Com o grau de risco leve aplica-se a alíquota de 1%, grau médio ganha a alíquota de 2% e o grau grave fica com alíquota de 3%, nos termos dos arts. 10 da Lei nº 10.666/03 e 202 do Decreto nº 3.048/99.

Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 677.725 com repercussão geral (Tema 554), o Supremo Tribunal federal analisou, à luz do inciso II do art. 5º, do § 1º do art. 37, do § 1º do art. 145, bem como dos incisos I, II, III (alínea a) e IV do art. 150, todos da Constituição Federal, a constitucionalidade, ou não, do art. 10 da Lei 10.666/2003 e de sua regulamentação pelo art. 202-A do Decreto 3.048/99, com a redação conferida pelo Decreto 6.957/2009. Dispositivos que disciplinaram a redução ou a majoração das alíquotas de contribuição ao Seguro do Acidente do Trabalho – SAT, atualmente denominado Riscos Ambientais do Trabalho - RAT, em razão do desempenho da empresa, a ser aferido de acordo com o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, fixado a partir de índices calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, órgão integrante do Poder Executivo.

Em conclusão, a Corte Suprema firmou que “O Fator Acidentário de Prevenção (FAP), previsto no art. 10 da Lei nº 10.666/2003, nos moldes do regulamento promovido pelo Decreto 3.048/99 (RPS) atende ao princípio da legalidade tributária (art. 150, I, CRFB/88)”. **O feito transitou em julgado em 03/02/2023.**

Na Ação Judicial ajuizada pela recorrente, foi proferida Decisão em 14/03/2022 negando seguimento aos recursos especial e extraordinário interpostos pela contribuinte, nos seguintes termos:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal, em que se objetivava o

¹⁰ CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I. I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT. II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais. III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I. IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional. V. - Recurso extraordinário não conhecido. (RE 343446, Relator(a): CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2003, DJ 04-04-2003)

reconhecimento da inexigibilidade da contribuição por Risco de Acidente do Trabalho (RAT) com a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção (FAP).

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário – RE nº 677725 (Tema 554) , firmou a tese de que o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), previsto no art. 10 da Lei nº 10.666/2003, nos moldes do regulamento promovido pelo Decreto 3.048/99 (RPS), atende ao princípio da legalidade tributária (art. 150, I, CRFB/88) (**Recurso Extraordinário Relator(a): Min. Luiz Fux Julgamento: 11/11/2021 Publicação: 16/12/2021 Órgão julgador: Tribunal Pleno Publicação** Processo Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-247; Divulg 15-12-2021 PUBLIC 16-12-2021).

No caso em tela, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento do STF, conforme o Recurso Extraordinário - RE nº 677725 (Tema 544), pelo que **nego seguimento** ao recurso especial, com fundamento na alínea “b” do inciso I do art. 1.030 do Código de Processo Civil.

Intime-se. Publique-se.

Brasília-DF, 14 de março de 2022.

Desembargadora Federal **ÂNGELA CATÃO** Corregedora Regional no exercício da Vice-Presidência do TRF1

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal, que objetivava o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição por Risco de Acidente do Trabalho (RAT) com a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção (FAP).

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário – RE nº 677725 (Tema 554) , firmou a tese de que o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), previsto no art. 10 da Lei nº 10.666/2003, nos moldes do regulamento promovido pelo Decreto 3.048/99 (RPS), atende ao princípio da legalidade tributária (art. 150, I, CRFB/88) (**Recurso Extraordinário Relator(a): Min. Luiz Fux Julgamento: 11/11/2021 Publicação: 16/12/2021 Órgão julgador: Tribunal Pleno Publicação** Processo Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-247; Divulg 15-12-2021 PUBLIC 16-12-2021).

Ante o exposto, com fundamento na alínea *b* do inciso I do art. 1.030 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Intime-se. Publique-se.

Brasília-DF, 14 de março de 2022.

Desembargadora Federal **ÂNGELA CATÃO** Corregedora Regional no exercício da Vice-Presidência do TRF1

Nesse sentido, “*o efeito suspensivo aplicado à contestação administrativa do FAP não impede que haja a lavratura do Auto de Infração para a constituição do crédito tributário relativo à contribuição para o GIILRAT decorrente da diferença entre o FAP que foi atribuído ao contribuinte pela Previdência Social e aquele que foi por ele declarado em GFIP, tendo por consequência apenas a impossibilidade de se buscar a satisfação coativa, via execução fiscal, do crédito tributário lançado, antes que seja definida em caráter definitivo, no âmbito administrativo, a questão do FAP aplicável ao contribuinte*” (Acórdão nº 2301-010.813).

Portanto, nesse ponto, correto o lançamento quanto aos valores relativos à diferença da alíquota RAT recolhida a menor pelo contribuinte em decorrência da utilização do Fator Acidentário Previdenciário – FAP incorreto.

3. Dos juros e da multa de ofício

Sustenta a recorrente a inexigibilidade da multa e dos juros aplicados.

O art. 63 da Lei nº 9.430/96 determina que, na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN), não caberá lançamento de multa de ofício, caso a suspensão da exigibilidade tenha ocorrida antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

O § 2º do citado dispositivo esclarece que a interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

A própria Fiscalização informou no Relatório Fiscal que a empresa ajuizou ação buscando declarar a inconstitucionalidade do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 que estabelece o FAP (processo 2010.35.00.000661-7 – 9ª Vara da Seção Judiciária de Goiás) e que em 28/01/2010 foi deferida antecipação de tutela para suspender a exigibilidade da contribuição do RAT majorada pela aplicação do FAP. Contudo, em 15/07/2010, foi proferida sentença revogando a tutela antecipada.

O contribuinte teve ciência do Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPF em 12/12/2013 (fls. 69) e o lançamento, formalizado em 07/01/2015, abrange o período de 01/2010 a 12/2011.

Da análise dos dispositivos descritos, exsurge que a multa de mora será afastada no lançamento tributário destinado a prevenir a decadência tão somente na hipótese em que o crédito tributário estiver com sua exigibilidade suspensa por força de medida liminar concedida em mandado de segurança ou em outra ação ou de tutela antecipada.

A interpretação conferida deve ser literal, de modo a não abarcar outras situação de suspensão de exigibilidade do crédito tributário, conforme art. 151, do CTN, porquanto revela hipótese de exclusão do crédito tributário que deve observar o comando do art. 111, I, do CTN¹¹.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.764.198, sem eficácia vinculativa, concluiu que o prazo **para pagamento do tributo sem a incidência de multa moratória, em razão da revogação de causa suspensiva judicial, não é interrompido pela oposição de embargos de declaração.**

Assim, com razão a decisão recorrida ao afirmar que (fl. 322):

Conforme relatado, nos autos da ação 2010.35.00.000661-7 é discutida a constitucionalidade da majoração da contribuição ao RAT em virtude da aplicação do FAP. Em consulta ao *site* do TRF da Primeira Região (trf1.jus.br), pode-se verificar que a ação 2010.35.00.000661-7 tem a seguinte descrição: “declaratória de inexistência de obrigação tributária em relação ao aumento do FAP fator acidentário previdenciário a ser aplicado a partir de jan2010” e se encontra na situação “suspensão/sobrestamento – decisão tribunal superior – repercussão geral (STF)”, datada de 24/08/2017.

Conforme consta nos autos, nesta ação, foi inicialmente concedida antecipação de tutela em favor da autuada, sendo o pleito julgado posteriormente improcedente. Houve interposição por parte da autuada do recurso de apelação e o ajuizamento de ação cautelar (processo 0060007-02.2014.401.0000/GO) na qual foi deferida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em questão:

¹¹ REsp 1.090.864/RS, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 10.05.2011, DJe 01.07.2011.

Ante o exposto, com fulcro no art. 798 do CPC, **defiro o pedido de medida cautelar liminar**, para suspender a exigibilidade do RAT com a incidência dos *índices FAP em discussão na Apelação 2010.35.00.000661-7 (art. 151, V, do CTN)*. (cópia da liminar juntada pela autuada às fls. 302/307).

Assim, constata-se que a autuada obteve a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela medida liminar concedida nos autos da ação cautelar incidental 0060007-02.2014.401.0000/GO. Contudo, consulta ao *site* do TRF mostra que tal decisão só foi proferida em 10/12/2014 e publicada em 11/12/2014, não havendo que se falar, portanto, na aplicação do disposto no artigo 63 da Lei 9.430/96 ou na Súmula CARF 17, pois, conforme referidos dispositivo legal e súmula de jurisprudência administrativa, a não aplicação da multa de ofício ocorre quando a suspensão da exigibilidade tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício

Nesse ponto, sem razão a recorrente.

Conclusão

Diante do exposto, voto por votos acolher a preliminar suscitada no recurso voluntário interposto e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Ana Claudia Borges de Oliveira