



<b>Processo nº</b>	10830.727513/2014-56
<b>Recurso</b>	Voluntário
<b>Acórdão nº</b>	<b>2301-011.189 – 2<sup>a</sup> Seção de Julgamento / 3<sup>a</sup> Câmara / 1<sup>a</sup> Turma Ordinária</b>
<b>Sessão de</b>	02 de abril de 2024
<b>Recorrente</b>	PROMON ENGENHARIA LTDA.
<b>Interessado</b>	FAZENDA NACIONAL

### **ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/02/2010 a 31/12/2010

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AJUIZAMENTO DE AÇÃO JUDICIAL. SÚMULA CARF N° 1.**

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, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

**PAF. RESP 1.140.956/SP DO STJ. SUSPENSÃO DA EXIGÊNCIA DO CRÉDITO FISCAL. POSSIBILIDADE DE FORMALIZAÇÃO DO LANÇAMENTO FISCAL.**

Não se aplica o entendimento consolidado do STJ no REsp 1.140.956/SP, em sede de recurso repetitivo, em Auto de Infração lavrado apenas para se evitar a decadência, por não se constituir nenhum “processo de cobrança”, mas de constituição do crédito para apurar sua certeza e liquidez, devendo ficar suspensa qualquer meio de cobrança do crédito fiscal.

**PAF. DEPÓSITO JUDICIAL. SÚMULA CARF N° 165. INEXIGIBILIDADE DA MULTA.**

Nos termos da Súmula CARF nº 165 é conclusiva sobre a ausência de nulidade do 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.

**PAF. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO/PROCURADOR DO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF N° 110.**

Nos termos, da Súmula CARF nº 110, No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo.(Vinculante, conforme [Portaria ME nº 129](#) de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer em parte do recurso, por concomitância com ação judicial, rejeitar a preliminar e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Diogo Cristian Denny - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Flávia Lilian Selmer Dias, Vanessa Kaeda Bulara de Andrade, Angélica Carolina Oliveira Duarte Toledo, Diogo Cristian Denny (Presidente).

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por PROMON ENGENHARIA LTDA., contra Acórdão de Julgamento de primeira instância, que decidiu pelo parcial conhecimento da impugnação apresentada em razão da caracterização da concomitância, e na parte conhecida julgou parcialmente procedente a defesa.

O Acórdão recorrido assim dispõe:

Trata-se de crédito lançado contra o contribuinte identificado em epígrafe, relativo ao relativo a competência 02 a 12/2010 (incluindo 13º), compreendendo as contribuições para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrentes dos riscos ambientais do trabalho/ RAT (artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91), conforme consta do relatório fiscal, fls. 22/44.

Relata a fiscalização que o lançamento foi efetuado para prevenir a decadência de créditos previdenciários que estão sendo discutidos judicialmente pela empresa, com suspensão da exigibilidade até decisão judicial final. As contribuições objeto deste lançamento não foram declaradas em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social/GFIP.

A empresa Promon tem como principal atividade a prestação de serviços de engenharia enquadrada no código CNAE 7112-0/00, conforme disposto no anexo I da Instrução Normativa nº 1.027/10.

Em virtude de não concordar com as alterações de alíquotas de RAT impostas pelo Decreto nº 6.957/09 e pela IN RFB nº 1.027/10, o contribuinte ingressou com ação cautelar nº 0010873-24.2010.4.03.6100, na 21<sup>a</sup> Vara da Justiça Federal de São Paulo, e, posteriormente, com ação ordinária nº 0013715-74.2010.4.03.6100, na 10<sup>a</sup> Vara da Justiça Federal de São Paulo, sem decisão definitiva.

No período de 20/05/2010 a 05/01/2011, o contribuinte efetuou depósitos judiciais referente às contribuições devidas (RAT), em função da aplicação da alíquota de 2% (percentual majorado), referente as competências 01/2010 a 12/2010.

Em razão de o contribuinte não concordar com a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção/FAP, instituído pela Medida Provisória nº 83, de 13/12/2002, convertida na Lei nº 10.666, de 08/06/2003, ingressou com ação ordinária nº 0005782-79.2012.4.03.6100, perante a 23<sup>a</sup> Vara da Justiça Federal de São Paulo, e efetuou em 27/04/2012, depósito judicial das contribuições devidas em função da aplicação do Fator Acidentário de Prevenção/FAP, referente ao período de 02/2010 a 12/2010.

A fiscalização arrola no item 3.3.1. do Relatório fiscal, os arquivos digitais apresentados durante a ação fiscal e validados pelo sistema SVA (Sistema de Validação de Arquivos Digitais), e no item 3.3.2 constam as GFIP consideradas na ação fiscal com código de controle, data exportação e quantidade de segurados empregados e contribuintes individuais.

No período de 01/2010 a 12/2010, o Fator Acidentário de Prevenção/FAP que deveria ser utilizado pela Promon seria de 1,6782, contudo, informou neste período fator igual a 1,00.

Conclui a fiscalização que a empresa depositou judicialmente as contribuições que acreditava devidas, constando depósitos no montante integral dentro do prazo, alguns no montante integral fora do prazo, alguns fora do prazo no montante parcial. Também restou evidenciado que não foram recolhidas ou depositadas judicialmente algumas das contribuições devidas.

Os lançamentos foram efetuados nos seguintes autos de infração:

Processo	Debcad	Objeto	Situação	Período
10880.724372/2014-24	51.068.968-0	RAT	não recolhidas , sem depósito judicial	01 a 03/2010
10830.726414/2014-57	51.068.969-8	RAT	depósitos judiciais em dia	04 a 13/2010
10830.727509/2014-98	51.068.970-1	RAT	depósitos judiciais efetuados em atraso em 20/05/2010	01 a 03/2010
10830.727510/2014-12	51.068.971-0	RAT	depósitos judiciais efetuados em atraso no dia 05/01/2011	01/2010
10830.727511/2014-67	51.068.972-8	RAT	depósitos judiciais efetuados em atraso no dia 14/07/2010	05/2010
10830.727512/2014-10	51.068.973-6	FAP	não recolhidas, sem depósito judicial FAP	01/2010
10830.727513/2014-56	51.068.974-4	FAP	depósitos judiciais efetuados em atraso em 27/04/2012	02 a 13/2010

O “levantamento 08” compreende contribuições a título de RAT, com aplicação da alíquota FAP, cujo depósito judicial foi feito em atraso no dia 27/04/2012.

Os valores da base de cálculo constam demonstrados na planilha, anexo VIII, fls. 47/49, onde a coluna G, denominada "Valor Original devido pela Aplicação do FAP e Objeto de Depósito Judicial", traz os valores da majoração do RAT, originada pela aplicação do FAP, os quais não foram informadas em GFIP e não foram recolhidos ou depositados judicialmente. O valor apurado na coluna "G", é a diferença entre o valor do RAT ajustado (coluna D), menos o valor do RAT recolhido (coluna E), menos o valor do RAT objeto de depósito judicial (coluna F).

O depósito judicial foi efetuado de forma consolidada no CNPJ da matriz, conforme cópia do comprovante do depósito, cujo valor está relacionado na planilha denominada "FAP 2010", fls. 52, osquais foram fornecidos pela Promon.

O depósito judicial feito no dia 27/04/2012, no valor de R\$ 2.721.685,47, bem como os valores dos depósitos mensais constam da planilha apresentada em resposta ao Termo de Intimação Fiscal nº 01, fls. 50.

O depósito judicial foi efetuado no montante integral do débito e compõe-se do valor original, juro e multa de mora.

Para o cálculo das contribuições previdenciárias foi utilizada a alíquota de 3% majorada pelo Fator Acidentário de Prevenção/FAP de 1,6782%, que passou a ser aplicada, a partir da vigência do Decreto nº 6.957/09, da Instrução Normativa nº 1.027/10, da Medida Provisória nº 83, de 13/12/2002, convertida na Lei nº 10.666, de 08/06/2003.

Os Fundamentos Legais do Débito constam do relatório FLD anexo e, ainda, transcritos no item 10 do relatório fiscal o artigo 202-A e §1º do Regulamento da Previdência Social/RPS aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, artigos 2º a 4º do Decreto nº 6.957/09.

Em seu Recurso Voluntário, a recorrente aduz que há matéria que não teria sido objeto de ajuizamento judicial e que, portanto, deveria ser analisado na esfera administrativa, alegando o seguinte:

- i)* Preliminar de falta de motivação da decisão de primeira instância;
- ii)* que a fiscalização não deveria ter realizada a presente autuação, uma vez que ajuizou ação cautelar, distribuída sob o nº 0010873-24.2010.4.03.6100 e ação ordinária nº 0013715-74.2010.403.6100, perante a Subseção Judiciária de São Paulo, realizando depósitos judiciais referente à respectiva autuação, e que segundo sua interpretação, esses depósitos seriam uma forma de “lançamento” do crédito, e que a partir desses não há como exigir o tributo que está sendo discutido e garantido na seara judicial.
- iii)* Alega assim que a exigibilidade estaria suspensa em razão do depósito judicial, onde discute a diferença de alíquotas do GILRAT.
- iv)* Que em razão do não conhecimento das matérias concomitantes, não houve motivação da decisão de primeira instância, alegando que houve violação a diversos princípios constitucionais e do processo administrativo fiscal, como legalidade, publicidade e isonomia.
- v)* Por tal entendimento enfrentou a matéria de mérito em seu recurso, refundando e fundamentando a nulidade da autuação, tendo em vista que cumpriu com as regras vigentes para evitar contatos e impactos de agentes físicos, químicos e biológicos passíveis de comprometer a saúde de seus empregados;
- vi)* Demonstrou a ilegalidade que reveste a majoração da alíquota do RAT pelo Decreto nº 6.957/2009 e pela Instrução Normativa nº 1.027/2010 editada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Ainda, a recorrente alega que a atividade econômica a que se encontra vinculada nunca poderia ter sido reenquadrada do grau de "risco leve" para o grau de "risco grave".
- vii)* Alega ilegitimidade dos juros sobre a multa;

Diante dos fatos narrados, é o breve relatório.

## Voto

Conselheiro Wesley Rocha, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e é de competência dessa Turma. Assim, passo a analisá-lo.

### **DO DEPÓSITO JUDICIAL E DA PRESENTE AUTUAÇÃO**

Conforme consta do relatório fiscal, o presente lançamento foi efetuado para prevenir a decadência, pois a empresa está discutindo judicialmente a contribuição lançada mediante a ação cautelar nº 0010873-24.2010.4.03.6100 e ação ordinária nº 0013715-74.2010.403.6100, com depósitos judiciais realizados no prazo legal.

Alega a recorrente que a fiscalização estaria impossibilitada de exigir o crédito fiscal, em razão da existência de depósito judicial referente a valores da presente autuação,

diante do que foi lançado nos Embargos de Divergência nº 898992 do STJ Superior Tribunal de Justiça.

Aduz que essa seria a interpretação atual da Corte Superior, em sede de recurso repetitivo n.º REsp nº 1.140.956/SP. Nesse sentido, transcrevo a ementa da respectiva decisão, de relatoria do Ministro Luiz Fux:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO ANTIEXACIONAL ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). ÓBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL, QUE, ACASO AJUIZADA, DEVERÁ SER EXTINTA.

**1. O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública”.**

Porém, não assiste razão a recorrente.

A decisão diz respeito ao não ajuizamento da execução fiscal, e não sobre o procedimento preparatório, que conforme os fundamentos apontados, o REsp 1.140.956 do STJ não se aplica ao presente caso, em que o lançamento do crédito tributário se deu unicamente para evitar a decadência, como mencionado pelo próprio recorrente.

Para ser mais didático, transcreva-se a lógica decisória do REsp:

(...)

Por isso que o depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário e impede o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública.

(...)

É que as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) impedem a realização, pelo Fisco, de atos de cobrança, os quais têm início em momento posterior ao lançamento, com a lavratura do auto de infração.

O processo de cobrança do crédito tributário encarta as seguintes etapas, visando ao efetivo recebimento do referido crédito:

a) a cobrança administrativa, que ocorrerá mediante a lavratura do auto de infração e aplicação de multa: exigibilidade-autuação ; b) a inscrição em dívida ativa: exigibilidade-inscrição; c) a cobrança judicial, via execução fiscal: exigibilidade-execução. Os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito exequendo, quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta”.

Portanto, a *ratio decidendi* do Recurso Especial é a vedação de atos de cobrança do crédito tributário, na hipótese como a que se apresenta: depósito do valor em ação judicial, antes da ação fiscal.

Assim, quando o citado Acórdão do STJ diz que não pode haver “processos de cobrança” em razão do depósito judicial integral, quer dizer que a instauração do lançamento fiscal gravita sob a órbita ampla da análise do poder-dever da administração fazendária de realizar a exigência dos seus créditos. Isso não significa que a instauração do processo administrativo fiscal resulte na “cobrança do crédito” pura e simples do débito fiscal, pois é um

meio formal de apuração do tributo devido, que é analisado pela administração fazendária todos os aspectos e elementos da formação do crédito fiscal, quais sejam: 1) elemento pessoal; 2) elemento material; 3) elemento temporal; 4) elemento espacial; e 5) elemento quantitativo.

Com isso, não se pode afastar o procedimento para apuração e análise de possíveis inconsistências da própria materialidade do crédito depositado judicialmente pelo contribuinte.

É importante fazer interpretação sistemática da decisão do STJ citada acima, consoante análise lógica, pois o fato de existir depósito judicial, que diz respeito à presente autuação, não exime a análise do crédito para verificar o *quantum* devido e também para relacionar os meios necessários de apuração do crédito fiscal.

Nesse sentido, a legislação obriga o agente fiscal a realizar o ato administrativo, em ato vinculado, verificando assim o fato gerador e o montante devido, determinar a exigência da obrigação tributária e sua matéria tributável, confeccionar a notificação de lançamento, lavrando-se o auto de infração, e checar todas essas ocorrências necessárias para as fiscalizações de cobrança, quando da identificação da ocorrência do fato gerador, independente da ação judicial manejada, sendo legítima a lavratura do auto de infração em conformidade com o art. 142, do CTN e com o art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, conforme dispositivos *in verbis*:

"Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível. Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I a qualificação do autuado;

II o local, a data e a hora da lavratura;

III a descrição do fato;

IV a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias; VI a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula".

Ainda, observa-se que inexiste decisão judicial que impeça o procedimento de lançamento do crédito fiscal. Ademais, a jurisprudência, lançada pelo processo n.º 16327.720511/2014-11, de sessão de 20 de julho de 2016, da 1<sup>a</sup> Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais deste Tribunal, é nesse sentido:

"(...) Nota-se desses e de todos os demais precedentes que basearam o julgamento do Resp n.º 1.140.956/SP, que aquela Corte Superior concluiu que os depósitos judiciais em montantes integrais tem o condão de impedir o ajuizamento da ação de execução fiscal apresentada posteriormente à feitura dos referidos depósitos judiciais ação de cobrança.

Daí porque compartilho do entendimento no sentido de que o recurso repetitivo do STJ Resp n.º 1.140.956/SP não apreciou situação como a dos presentes autos, em que se discute se os depósitos judiciais integrais impedem a lavratura de auto de infração com suspensão de exigibilidade e sem a imposição de multa de ofício.

Ademais, é pertinente ressaltar que o entendimento pacificado no STJ pelo Resp n.º 1.140.956/SP, é o de que o depósito do montante integral do crédito tributário suspende sua exigibilidade e veda a prática de atos de cobrança por parte da Administração

Tributária. Isto fica bem claro do seguinte trecho do voto nele proferido pelo Exmo Ministro Luiz Fux:

[...]

Deveras, ao realizar-se, no plano fático, a hipótese de incidência contida no antecedente da regra matriz de incidência tributária, vale dizer, a ocorrência do fato gerador, a autoridade fiscal ou o próprio contribuinte procedem ao lançamento, que constitui o crédito tributário, que possibilita a incidência de uma outra norma geral e abstrata, qual seja, a regra matriz de exigibilidade.

Nesse segmento, no que tange à matéria atinente à exigibilidade do crédito tributário, verifica-se a existência de duas normas gerais e abstratas: a regra matriz da exigibilidade e a regra matriz de suspensão da exigibilidade norma de estrutura prevista no art. 151 do CTN.

A regra matriz de exigibilidade do crédito tributário, portanto, em seu critério temporal, decorre, simultânea e obrigatoriamente, da constituição do crédito tributário por ato norma do particular (art. 150 do CTN) ou da autoridade fiscal (art. 142, do CTN) e do decurso do lapso temporal para seu vencimento.

A regra matriz de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, por sua vez, ocorrida alguma das hipóteses previstas no art. 151 do CTN, inibe o critério temporal da regra matriz de exigibilidade, prevalecendo até que descaracterizada a causa que lhe deu azo.

Isso significa dizer que as causas suspensivas da exigibilidade aparecem como critérios negativos das hipóteses normativas das regras gerais e abstratas de exigibilidade, que, por isso, não podem ser aplicadas.

Por isso que o depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário e impede o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

É que as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) impedem a realização, pelo Fisco, de atos de cobrança, os quais têm início em momento posterior ao lançamento, com a lavratura do auto de infração.

[...]

Não se vê, do referido repetitivo, qualquer afirmação feita pelo relator na direção de que os depósitos judiciais de montante integral impeçam a constituição de ofício do crédito tributário.

Muito pelo contrário. O que fica bem claro do voto é que os depósitos judiciais integrais impedem a exigibilidade do crédito tributário, o que se dá através da ação de cobrança ou da execução fiscal. (1<sup>a</sup> Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, Processo n.º 16327.720511/201411, sessão de 20 de julho de 2016).

A súmula CARF 48 já tratava da matéria:

**Súmula CARF nº 48.** Aprovada pelo Pleno em 29/11/2010 A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração. (Vinculante, conforme [Portaria MF nº 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Contudo, a recente Súmula CARF nº 165, resolve de forma definitiva a situação, onde medida judicial não impede a lavratura de auto de infração:

“Súmula CARF nº 165. Aprovada pelo Pleno em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021. 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. (Vinculante, conforme [Portaria ME nº 12.975](#), de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Esta Turma já teve a oportunidade de analisar matéria semelhante no Acórdão 2301-009.571, de 07 de outubro de 2021, assim ementado:

**“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/06/2007 a 31/12/2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESP 1.140.956/SP.

Constatada a omissão no acórdão do enfrentamento de matéria julgada sobre a sistemática de recursos repetitivos, cabível é a interposição de embargos de declaração.

Não se aplica o entendimento consolidado do STJ no REsp 1.140.956/SP, em sede de recurso repetitivo, em Auto de Infração lavrado apenas para se evitar a decadência, por não se constituir nenhum “processo de cobrança”.

SÚMULA CARF N° 165.

A Súmula CARF nº 165 é conclusiva sobre a ausência de nulidade do 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”.

Verifica-se assim que, em razão de entendimento consolidado pelo REsp 1.140.956 do STJ, inexiste nos autos a hipótese de aplicação do antigo RICARF, art. 62, II, “b”, ou pelos novos dispositivos do novo regimento utilizados ao momento da decisão.

Portanto, correto o lançamento, ainda que pendente de julgamento de litígio judicial, sendo que este, encontra-se com sua exigibilidade suspensa, em razão do depósito judicial realizado e das defesas manejadas, conforme dispõe a legislação em vigor e interpretação de decisões aplicada ao caso.

**DA MATÉRIA ADMINISTRATIVA SOB CONCOMITÂNCIA COM A DEMANDA JUDICIAL**

A decisão de primeira instância identificou, consoante análise feita pela autoridade fiscal, que a demanda administrativa guarda relação com a ação judicial ajuizada pela recorrente, antes do início da fiscalização e autuação fiscal.

Isso porque a recorrente apresentou ação declaratória n.º 0013715-74.2010.403.6100 sustentando a ilegalidade e a constitucionalidade do Decreto n.º 6.957/09 e da Instrução Normativa RFB nº 1.027/10, que majoraram a alíquota do RAT da empresa de 1% para 3%, contrariando as disposições do § 3º, do artigo 22, da Lei nº 8.212/91.

A citada ação, pretende declarar a inexistência de relação jurídico-tributário para discutir as diferenças de alíquotas SAT/RAT, onde entende que deve ser reconhecido o grau de risco leve da atividade econômica desenvolvida pela recorrente e o recolhimento do RAT à alíquota de 1%.

A ação enfrentou ainda o seguintes temas, conforme petição inicial juntada às fls. 370/420:

d) seja julgada procedente a presente ação ordinária para que seja reconhecida na apuração do FAP 2009/2010 a ausência de registro de acidente ou doença de trabalho e de qualquer benefício acidentário em relação aos seus funcionários, uma vez que (i) 8 (oito) dos segurados não são e nunca foram seus empregados e, (ii) o único registro referente a um funcionário está sendo discutido administrativamente por meio de impugnação apresentada ao NTEP, que tem efeito suspensivo, e, por isso, não deve ser levado em consideração no cálculo do FAP, conforme demonstrado no item III, procedendo-se a um novo recálculo do FAP 2009/2010 para que, assim, seja atribuído o percentual de 0,5, conforme estabelece a Resolução MPS/CNPS n.º 1.316/10; e) caso

assim não se entenda, requer seja julgada procedente a presente ação para declarar a nulidade do FAP 2009/2010 atribuído a ela, para que seja determinado o seu reprocessamento perante o Ministério da Previdência Social, em razão do reconhecimento da existência de vícios no seu cálculo, por quaisquer das razões expostas no item III;

f) caso não sejam atendidos os pedidos acima, seja julgada integralmente procedente a presente ação, para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídica que a obrigue a recolher o SAT/RAT com a alíquota indevidamente majorada pelo FAP, declarando-se incidenter tantum a constitucionalidade e a ilegalidade do art. 10 da Lei n.º 10.666/03, do art. 202-A do Decreto n.º 3.048/99, com as alterações promovidas pelo Decreto 6.042/07 e 6.957/09 e das Resoluções MPS/CNPS n.ºs 1.308/09 e 1.309/09, por qualquer uma das razões apresentadas no item IV; g) no mínimo, seja determinado o reprocessamento do FAP 2009/2010 com a exclusão do segurado José Simplício Lustosa – NIT 12409923528 do cálculo, conforme reconhecido pelo Órgão Julgador Administrativo; e, por fim, h) que seja declarado o seu direito de levantar o valor depositado nos autos da presente ação, e reaver todos os valores que tenha pago, ou que venha a pagar, a título de SAT/RAT em razão da aplicação do FAP 2009/2010 indevidamente atribuído, inclusive mediante compensação com contribuições previdenciárias e com outros tributos federais, devidamente corrigidos com a aplicação da Taxa SELIC, desde os desembolsos indevidos, conforme prevê o artigo 89 da Lei n.º 8.212,91 e porventura legislação posterior mais benéfica ao contribuinte.

(e) que seja declarado o direito de a Autora reaver todos os valores que tenha pago, desde janeiro de 2010, ou que venha a pagar no curso da demanda, a título de RAT/SAT à alíquota do grau de risco grave, inclusive compensação com outros tributos federais, recolhido mediante devidamente COM a aplicação da Taxa SELIC, desde artigo 74 da Lei mais benéfica ao corrigidos os desembolsos indevidos, conforme prevê o 9.430/96 e porventura legislação posterior contribuinte”.

Com isso, a decisão de piso identificou as seguintes matérias impugnadas na sua defesa:

**“DA NULIDADE DO CÁLCULO DO FAP 2009/2010 — DA EXISTÊNCIA DE VÍCIOS NA APURAÇÃO III.1 — INCLUSÃO DE DADOS DE SEGURADOS QUE NUNCA FORAM EMPREGADOS DA AUTORA**

**III.2 - DO ÚNICO EMPREGADO DA AUTORA INFORMADO NO “DETALHAMENTO DOS BENEFÍCIOS B91 - AUXÍLIO DOENÇA” E DA APRESENTAÇÃO DE IMPUGNAÇÃO AO NTEP**

**III.3 - DA IMPOSSIBILIDADE DAS DOENÇAS RELACIONADAS AO NTEP FAZEREM PARTE DA BASE DE CÁLCULO DO FAP — AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO**

**III.4 - CONCLUSÃO - AUSÊNCIA DE OCORRÊNCIAS ACIDENTÁRIAS E BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIA IV - DA INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE DO FAP IV.1**

**- VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - SAT/RAT NÃO É TRIBUTO EXTRAFISCAL**

**IV.3 - DA VIOLAÇÃO AO ART. 3º DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL**

Verifica-se que em seu recurso a contribuinte enfrenta as mesmas matérias.

Entendo que está adequada a interpretação dada pela autoridade julgadora de primeira instância e autoridade lançadora, uma vez que há de fato matérias concomitantes, que impede o julgador administrativo de analisá-las sob pena de infringir competência judicial sobre as demandas apresentadas.

Portanto, deve ser mantida a renúncia à instância administrativa, ainda que a ação judicial tenha sido proposta antes da administrativa, consoante a aplicação da Súmula CARF n.º01, *in verbis*:

Súmula CARF nº 01: “**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, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial”. (Vinculante, conforme [Portaria MF nº 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Assim, verifica-se que há concomitância integral no presente caso, não havendo que se falar em concomitância parcial, pois é exatamente a matéria discutida na ação judicial, bem como comproendo que a decisão de piso foi motivada pelo conhecimento parcial da defesa, em razão da concomitância.

#### **DA INTIMAÇÃO DO ADVOGADO/PROCURADOR DO CONTRIBUINTE AO PAF**

Nos termos, da Súmula CARF nº 110, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

### **CONCLUSÃO**

Por todo o exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, em razão da matéria concomitante, aplicando-se a Súmula CARF 01, para na parte conhecida não acolher a preliminar e NEGAR-LHE PROVIMENTO, realizando a manutenção da decisão de primeira instância.

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha

Relator