



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10830.729012/2019-19
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-012.317 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de novembro de 2023
Recorrente SAPORE S.A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2015 a 31/12/2017

AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

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. (Sum. Carf nº 1).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário interposto.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Cláudia Borges de Oliveira, Diogo Cristian Denny, Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, José Márcio Bittes, Rodrigo Duarte Firmino, Rodrigo Rigo Pinheiro e Wilderson Botto (suplente convocado).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (p. 498) interposto em face da decisão da 9ª Turma da DRJ/RPO, consubstanciada no Acórdão nº 14-105.906 (p. 485), que não conheceu a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Nos termos do relatório da r. decisão, tem-se que:

Trata o processo em epígrafe do Auto de Infração - Contribuição Previdenciária da Empresa e do Empregador (fl. 2), relativo ao lançamento de contribuições destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT, incidentes sobre a remuneração a segurados empregados declarados pela empresa em GFIP, consolidadas em 11/11/2019, no montante de R\$ 49.490.152,87 (quarenta e nove

milhões, quatrocentos e noventa mil, cento e cinquenta e dois reais e oitenta e sete centavos), correspondentes ao período de 01/2015 a 12/2017.

O procedimento fiscal abrangeu o período de 01/2013 a 12/2017. A ação fiscal foi concluída, com a geração de 02 (dois) Processos Administrativos, 10830.728650/2018-31, lavrado em 13/12/2018, relativo ao período de 12/2013 a 12/2014 e o presente Processo 10830.729012/2019-19.

O lançamento do crédito previdenciário foi efetuado com base nos dados obtidos junto aos sistemas da Receita Federal do Brasil, informados pelo próprio contribuinte e disponíveis para consulta, corroborados com as informações prestadas pelo sujeito passivo, em atendimento aos Termos de Intimação.

Relata a fiscalização que a atividade preponderante da empresa, de acordo com o CNAE - Código Nacional de Atividade Econômica declarado pela fiscalizada em GFIP e constante do seu cadastro no CNPJ é 5620101. A alíquota do RAT correspondente a este CNAE é de 3%.

O Fator Acidentário de Prevenção - FAP atribuído à fiscalizada, para o ano de 2015 foi de 1,4159, o qual, multiplicado pelo RAT da empresa de 3%, resulta em um RAT justado de 4,4159%. Para os anos de 2016 e 2017 foram atribuídos FAP diversos, de acordo com os Estabelecimentos da empresa, os quais encontram-se elencados em planilha constante do Anexo II (nas folhas 20 a 118).

No entanto, nas GFIP dos anos de 2015 a 2017 a empresa fiscalizada informou, de forma incorreta a alíquota RAT 1,00% e FAP diversos, de acordo com os Estabelecimentos da empresa, elencados no Anexo II.

Com as informações incorretas o sistema calculou a menor a alíquota RAT Ajustada e, em consequência, as contribuições devidas ao RAT/GILRAT.

Constatada a declaração a menor, foram lançadas as contribuições devidas pela fiscalizada, correspondente a aplicação da diferença de alíquota do RAT Ajustado sobre as remunerações dos trabalhadores empregados, conforme bases de cálculo declaradas em GFIP do período de 01/2015 a 12/2017, inclusive décimo-terceiro salários de 2015 a 2017.

O demonstrativo das bases de cálculo declaradas em GFIP, discriminadas por competência e por estabelecimento, bem como as diferenças de contribuições apuradas, constam do Anexo II.

Através do Processo Judicial nº 2010.61.00.002265-8 (Número de Origem 0002265-37.2010.4.03.6100), a fiscalizada requereu não ser compelida ao recolhimento da contribuição previdenciária referente à aplicação do FAP, bem como do RAT, à alíquota de 3%. Em decisão, datada de 24/05/2010, foi deferida a Antecipação da Tutela, posteriormente ratificada mediante a prolação de sentença de mérito, em 21/07/2010.

A decisão de 1ª instância fora submetida à apreciação do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, dada a interposição de Recurso de Apelação da União, sob o qual foi dado provimento.

Interposto Recurso Extraordinário pela Impugnante, o processo foi suspenso até julgamento final do Tema 554 de Repercussão Geral pelo Supremo Tribunal Federal.

Em face do exposto, o presente crédito foi lançado sem a suspensão da exigibilidade.

A descrição das infrações e o seu enquadramento legal constam do Relatório Fiscal (nas folhas 13 a 18) e do relatório "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal – Contribuição Previdenciária da empresa e do empregador" (na folha 3).

O demonstrativo da base de cálculo e das contribuições apuradas consta do Anexo II do Relatório Fiscal e do relatório "Demonstrativo de Apuração – Contribuição Previdenciária da empresa e do empregador" (nas folhas 4 e 5).

O cálculo dos acréscimos legais (juros) e sua fundamentação legal constam do “Demonstrativo de Multa e Juros de Mora – Contribuição Previdenciária da empresa e do empregador” (nas folhas 6 a 9).

IMPUGNAÇÃO

Inconformado com a autuação o Sujeito Passivo (na pessoa do representante, cf. procuração na fls. 448 a 450) apresentou impugnação (nas folhas 427 a 447) na qual alega:

DOS FATOS

Faz breve relato sobre o lançamento e discorre sobre a contribuição ao RAT.

PRELIMINARMENTE

DA TEMPESTIVIDADE

Argui a tempestividade da impugnação.

DA CONCOMITÂNCIA

Destaca a existência de ação judicial em curso (Ação Declaratória com Pedido de Antecipação de Tutela nº 0002265-37.2010.4.03.6100), que abarca, parcialmente, o mérito que poderia ser impugnado nesta seara administrativa.

Esclarece que a discussão relativa ao FAP fica circunscrita à esfera judicial, a fim de se evitar a concomitância e coincidência do objeto sobre o qual recai a lide administrativa e aquela postulada no Poder Judiciário.

Complementa dizendo que a impugnação limita-se a demonstrar a impossibilidade da majoração da alíquota de RAT sem a demonstração clara e inequívoca de dados concretos, quantitativos e qualitativos, hábeis a suportar tal alteração no enquadramento da empresa.

DO MÉRITO

Da necessidade de suspensão do processo administrativo até julgamento do Tema 554 pelo Supremo Tribunal Federal Postula pela suspensão do presente processo administrativo até julgamento do Tema 554 pelo STF.

IMPOSSIBILIDADE DE REENQUADRAMENTO SEM PRÉVIA COMPROVAÇÃO POR PARTE DA UNIÃO.

Argumenta que o objetivo do RAT é onerar mais as empresas que exploram atividades que oferecem maior risco à saúde e à integridade física de seus funcionários, vez que sua arrecadação é utilizada para cobrir custos da Previdência com trabalhadores vítimas por acidentes de trabalho ou doenças ocupacionais.

Assim, as empresas sujeitam-se à alíquota de acordo com o risco da atividade à qual se dedicam, com base na classificação adotada pelo Código Nacional de Atividades Econômicas - CNAE.

A atividade desenvolvida pela empresa - fornecimento de alimentos a outras empresas, é atividade de baixo risco, na qual seus funcionários laboram em ambiente salubre, com riscos mínimos de ocorrência de acidentes graves, o que não pode ser equiparado a outras atividades altamente perigosas. Exemplifica com atividades de mineração, sujeitas ao grau de risco grave.

Argumenta que o parágrafo 3º do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, concede ao Ministério da Previdência Social a possibilidade de alterar o enquadramento do grau de risco das empresas a fim de estimular investimento em prevenção de acidentes, exigindo, para tanto, a elaboração de estudo prévio que comprove o aumento do custo da previdência social em relação à referida atividade.

Ocorre que o Decreto nº 6.957/2009, impôs a alteração do grau de risco da atividade desenvolvida pela impugnante de leve (1%), para grave (3%), sem qualquer base fática ou estatística apresentada que comprovasse o aumento no índice de acidentes de

trabalho no segmento econômico correspondente ao objeto social empreendido pela impugnante.

Destarte, irrompe absurda e confiscatória a cobrança instaurada pelo Decreto Nº 6.957/2009, que elevou a alíquota da Contribuição à RAT da impugnante de 1% para 3%, resultando numa obrigação em quantia sobremaneira elevada, sem qualquer elemento de prova que a justificasse.

O próprio Regulamento da Previdência em seu artigo 202, ao disciplinar a RAT, destaca a necessidade de se analisar o risco ambiental do trabalho para fins de adequado enquadramento da empresa nos graus de risco definidos em lei.

Assim, uma vez que o risco da atividade desenvolvida pela impugnante (fornecimento de alimentos para empresas) não está de acordo com o previsto no Decreto nº 6.957/2009, imperioso que se promova a alteração da alíquota da RAT, enquadrando-a em nova zona de risco, em consonância com as funções efetivamente exercidas. Cita jurisprudência.

Nesse passo, qualquer Decreto expedido pelo Poder Executivo, que não esteja em consonância com os limites legais, configura evidente abuso do poder regulamentar.

Alega que o reenquadramento da impugnante ofendeu o princípio da publicidade, pois o Poder Executivo não divulgou os dados imprescindíveis para compreendê-lo e justificá-lo.

Ausente a comprovação dos elementos estatísticos que justifiquem a majoração dos custos dos benefícios acidentários, decorrentes do aumento da frequência ou da gravidade dos acidentes de trabalho, deve ser restabelecido o grau de risco a que anteriormente estava sujeita, cancelando-se, porque manifestamente improcedente, o crédito tributário ora combatido.

DA NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA E/OU PERÍCIA.

Requer a realização de diligência, a fim de se comprovar o efetivo risco de acidente de trabalho ao qual seus colaboradores estão submetidos. Indica assistente e formula quesitos.

DO PEDIDO.

Postula a suspensão do presente processo administrativo até julgamento do Tema 554 pelo STF.

Não sendo este o entendimento, requer que a presente impugnação seja recebida, conhecida e julgada procedente para:

- a) cancelar integralmente o lançamento da contribuição previdenciária ao RAT efetuado, vez que a alíquota correta é de 1%, não sendo devidos quaisquer juros sobre os valores lavrados.
- b) subsidiariamente, requer seja deferida a realização de diligência ou prova pericial, protestando pela formulação de quesitos suplementares que se fizerem necessários.

A DRJ não conheceu a impugnação apresentada pela Contribuinte, nos termos do susodito Acórdão nº 14-105.906 (p. 485), conforme ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2015 a 31/12/2017

AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA ENTRE CONTENCIOSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. EFEITOS.

A propositura pelo sujeito passivo de ação judicial que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual trate o processo administrativo importa em renúncia ao contencioso administrativo. Ocorrerá, todavia, a instauração do contencioso somente em relação à matéria distinta daquela discutida judicialmente.

Impugnação Não Conhecida

Crédito Tributário Mantido

Cientificada da decisão de primeira instância, a Contribuinte apresentou o seu recurso voluntário (p. 498), defendendo, em síntese, os seguintes pontos:

- * ausência de concomitância entre o presente processo administrativo e a ação judicial;
- * necessidade de suspensão do processo administrativo até julgamento do Tema 554 pelo STF;
- * impossibilidade da majoração da alíquota de RAT sem a prévia demonstração da alteração do reenquadramento da atividade da Recorrente;
- * ausência de motivos para o indeferimento da realização da diligência / perícia.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gregório Rechmann Junior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Conforme exposto no relatório supra e nos termos do Relatório Fiscal (p. 13), trata-se o presente caso de Auto de Infração relativo ao lançamento de contribuições destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT, incidentes sobre a remuneração a segurados empregados declarados pela empresa em GFIP.

Tal como destacado pela Recorrente, *neste caso, está sendo exigida a diferença do RAT de 2% (aumento de 1% para 3%), bem como a incidência do FAP no importe de 1,4159 para o ano de 2015 e variável de acordo com o estabelecimento para o ano de 2016 e 2017.*

Nos termos do susodito Relatório Fiscal (p. 13), tem-se que:

V – DO LANÇAMENTO DO CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO

6 - O Lançamento do crédito previdenciário foi efetuado com base nos dados obtidos junto aos sistemas da Receita Federal do Brasil, informados pelo próprio contribuinte e disponíveis para consulta, corroborados com as informações prestadas pelo sujeito passivo, em atendimento aos Termos de Intimação.

7 - A partir do cruzamento de informações eletrônicas com o objetivo de verificar a regularidade do cumprimento das obrigações previdenciárias relativas à contribuição patronal destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT), incidentes sobre a remuneração paga aos trabalhadores empregados, foram constatadas divergências apontadas no presente Relatório Fiscal em relação ao contribuinte acima identificado.

8 - O sujeito passivo informou as remunerações dos trabalhadores a seu serviço e demais fatos geradores de contribuição previdenciária em Guias de Recolhimento ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP, contendo os seguintes indicativos:

ANO 2015

- Alíquota RAT: 1,00%
- FAP: 1,00

ANO 2016 e 2017

- Alíquota RAT: 1,00%
- FAP: Diversos, conforme Estabelecimento

9 – Para financiar os benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, ao segurado empregado e trabalhador avulso, aplicam-se os percentuais, de acordo com a atividade preponderante da empresa. O CNAE – Código Nacional de Atividade Econômica declarado pela fiscalizada em GFIP e constante do seu cadastro no CNPJ é 5620103 (para os estabelecimentos 00714-00 e 00720-40) e 5620101 (para os demais estabelecimentos), sendo a alíquota do RAT correspondente à estes CNAE de 3%.

10 – Conforme dispõe o artigo 202-A do Regime da Previdência Social – RPS, em razão do desempenho das empresas em relação à respectiva atividade econômica, lhe será aferido, pelo Fator Previdenciário de Prevenção – FAP, um multiplicador variável, a ser aplicado à alíquota do RAT. Cabe ao Ministério da Previdência Social – MPS publicar, anualmente, em Diário Oficial da União e divulgar na internet o FAP de cada empresa.

11 – O FAP atribuído à fiscalizada, para o ano de 2015 foi de 1,4159, o qual, multiplicado pelo RAT da empresa correspondente a 3%, resultaria em um RAT AJUSTADO de: 4,4159%. Para os anos de 2016 e 2017 foram atribuídos FAP diversos, de acordo com os Estabelecimentos da empresa, os quais encontram-se elencados em palmilha constante do ANEXO II.

12 – A fiscalizada informou, de forma incorreta, em GFIP, tanto a alíquota do RAT, quanto o FAP de alguns estabelecimentos, permitindo que o sistema calculasse uma alíquota para o RAT AJUSTADO, menor do que a devida.

13 – Com base no acima exposto, foram lançadas as contribuições devidas pela fiscalizada, correspondente a aplicação da diferença de alíquota do RAT AJUSTADO sobre as remunerações dos trabalhadores empregados, conforme bases de cálculo declaradas em GFIP do período de 01/2015 a 12/2017 inclusive décimos-terceiro salários.

14 – O demonstrativo das bases de cálculo declaradas em GFIP, discriminando competência, estabelecimento, RAT e FAP declarados, RAT e FAP devidos, bem como as diferenças de contribuições apuradas, faz parte do ANEXO II ao presente relatório.

VI – DO PROCESSO JUDICIAL 2010.61.00.002265-8

15 – Através do Processo Judicial nº 2010.61.00.002265-8 (Número de Origem 0002265-37.2010.4.03.6100), a fiscalizada requereu não ser compelida ao recolhimento da contribuição previdenciária referente à aplicação do Fator Acidentário de Prevenção – FAP previsto no artigo 10 da Lei 10.666/2003, bem como do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – RAT, à alíquota de 3% (três por cento). Em sentença, datada de 24/05/2010, foi deferida a Antecipação da Tutela, em favor do apelado.

16 – Outrossim, em decisão de Segunda Instância, através do Acórdão 23616/2018, datado de 23/03/2018, a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, deu “provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação da União, para julgar improcedente os pedidos, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios”, conforme transcrito abaixo:

(...)

17 – Através do Expediente Processual 60455/2018, datado de 28/11/2018, o TRF3 proferiu a seguinte Decisão:

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Gran Sapore Br Brasil S/A**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 677.725/RS**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 554** de Repercussão Geral, no qual se discute a "fixação de alíquota de contribuição ao SAT a partir de parâmetros estabelecidos por regulamentação do Conselho Nacional de Previdência Social") e ainda pendente de julgamento.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 677.725/RS**, vinculado ao **tema n.º 554** de Repercussão Geral.

18 – Em face do exposto, o presente crédito será lançado sem a suspensão da exigibilidade.

A Contribuinte, conforme igualmente exposto no relatório acima, defende, em seu recurso voluntário, os seguintes pontos:

(i) ausência de concomitância entre o presente processo administrativo e a ação judicial;

(ii) necessidade de suspensão do processo administrativo até julgamento do Tema 554 pelo STF;

(iii) impossibilidade da majoração da alíquota de RAT sem a prévia demonstração da alteração do reenquadramento da atividade da Recorrente; e

(iv) ausência de motivos para o indeferimento da realização da diligência / perícia.

Passemos, então, à análise individualizada de cada uma das razões de defesa da Recorrente.

Da Inexistência de Concomitância e Da Impossibilidade de Reenquadramento da Alíquota do RAT sem a Prévia Comprovação por parte da União

Conforme exposto linhas acima, trata-se o presente caso de lançamento fiscal com vistas a exigir débitos referentes às contribuições previdenciárias destinadas à Seguridade Sociais, correspondente à diferença de valores devidos para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do Grau de Incapacidade Laborativa decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho – GILRAT.

A Contribuinte, na impugnação apresentada, destacou e defendeu, em síntese, os seguintes pontos:

De acordo com o inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, a Contribuição RAT (antiga Contribuição SAT) foi instituída de forma escalonada a partir do grau de risco da atividade desenvolvida pelas empresas, desde sempre fixada e definida por segmentos econômicos, mais precisamente com base na classificação adotada pelo Código Nacional de Atividades Econômicas – CNAE, de forma que as empresas enquadradas em uma mesma categoria submetem-se a uma mesma alíquota.

(...)

A alíquota aplicada a cada CNAE está prevista no Anexo V do Decreto nº 3.048/99, com as alterações promovidas pelo Decreto nº 6.957/09 e, de acordo com a fiscalização,

as atividades da Defendente se enquadram na categoria CNAE 56.20-1-01 – (Fornecimento de alimentos preparados preponderantemente para empresas). Desta forma, em virtude da edição do Decreto nº 6.957/09, a alíquota aplicada à Defendente foi majorada, injustificadamente, de 1% para 3%.

Não se pode olvidar que, como adiante será repisado, deflagrada a patente de desproporcionalidade que o reenquadramento supra aludido acarretou, majorando, significativa e imotivadamente a contribuição previdenciária a ser recolhida, a Defendente ingressou com a Ação Declaratória com Pedido de Antecipação de Tutela nº 0002265-37.2010.4.03.6100, distribuída perante a 4ª Vara Cível da Seção Judiciária de São Paulo/SP, almejando obter provimento jurisdicional que declarasse a inconstitucionalidade da majoração do RAT e do FAP e a desobrigasse do recolhimento conforme a novel alíquota eivada de vício.

(...)

Demais disso, no que tange à alteração do grau de risco da atividade da Defendente de 1% para 3%, por meio do Decreto n.º 6.957/09, inobstante a discussão já travada nos autos da ação judicial acima referenciada no que tange à inconstitucionalidade da mencionada norma, há que se ressaltar que tal alteração é também ilegal na medida em que contraria o disposto no artigo 22, § 3º da Lei n.º 8.212/91, o qual determina os critérios a serem observados pelo Poder Executivo para tanto, exigindo que tais alterações estejam lastreadas em estatísticas de acidentes obtidas mediante inspeção, o que não ocorreu no caso em tela.

Como se vê – e em resumo – no que tange ao objeto da autuação fiscal, tem-se que as razões de defesa apresentadas pela Contribuinte, conforme expressamente destacada por esta em sua peça impugnatória, restringiu-se *a demonstrar a impossibilidade da majoração da alíquota de RAT sem a demonstração clara e inequívoca de dados concretos, quantitativos e qualitativos, hábeis a suportar tal alteração no enquadramento da Defendente.*

Neste particular, o órgão julgador de primeira instância concluiu pela existência de concomitância da matéria submetida ao judiciário com a esfera administrativa, razão pela qual não conheceu a impugnação apresentada, nos seguintes termos, em síntese:

Conforme acima mencionado, em 12/02/2010 a impugnante ingressou com Ação Declaratória com Pedido de Antecipação de Tutela, na qual se discute a majoração da alíquota RAT aplicada à atividade desenvolvida pela empresa e, também, a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção – FAP. Na referida ação a impugnante requer a declaração de ilegalidade e inconstitucionalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/2003 e das alterações promovidas pelo Decreto nº 6.957/2009 no art. 202-A e no anexo V, ambos do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

(...)

Portanto, a matéria não comporta discussão nesta instância administrativa pois tal questão restará decidida definitivamente pelo judiciário, haja vista a prevalência hierárquica da decisão judicial sobre a administrativa, consagrada no artigo 5º, XXXV da Constituição Federal.

Não faz sentido discutir a mesma matéria concomitantemente nas instâncias administrativa e judicial. Na verdade, a eleição da via judicial impõe, como decorrência lógica, a renúncia ou a desistência da instância administrativa.

(...)

Conforme mostrado, a autuada requer em juízo a declaração de ilegalidade e inconstitucionalidade das determinações previstas no art. 10 da Lei 10.666/03, no Decreto Federal nº 6.957/09 em seu art. 202 A e nas alterações promovidas no anexo V, na Resolução 1.308/09, na Resolução 1.309/09, na Portaria 239/09 do CNPS,

determinando-se a suspensão, extinção e a não majoração e não reclassificação do RAT/FAP.

Uma vez que todas as alegações da presente impugnação estão diretamente relacionadas com o objeto do pedido em juízo, a impugnação não pode ser apreciada por este colegiado, em face da renúncia automática do contribuinte ao contencioso administrativo.

Em sua peça recursal, a Contribuinte defende a inexistência de concomitância reconhecida pela DRJ, destacando que *o entendimento adotado pela DRJ não se sustenta, pois aqui no processo administrativo não se discute a constitucionalidade da norma, como é feito na ação judicial (...) nem mesmo se discute a legalidade da exação no âmbito administrativo, mas tão somente que o reenquadramento foi efetivado em clara inobservância da própria legislação de regência, que prevê a possibilidade de reenquadramento e majoração do RAT, desde que este ato seja precedido de estudo estatístico dos acidentes e que esta verificação seja efetivada in loco (parágrafo 3º do artigo 22 da Lei 8.212/1991).*

Pois bem!

Razão não assiste à Recorrente neste particular.

De fato, analisando-se a decisão judicial que deferiu a antecipação de tutela (p.p. 413 a 420 dos autos do processo nº 10830.726039/2016-15, julgado nesta mesma sessão de julgamento), verifica-se que a matéria de defesa consubstanciada na alegação de impossibilidade de reenquadramento da alíquota do RAT sem a realização de inspeção por meio de estatísticas de acidentes que comprove a possibilidade da majoração foi, justamente, um dos fundamentos do referido *decisum*, confira-se:

Há, ainda, o pressuposto da existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Significa, em poucas palavras, que ocorrerá o dano irreparável ou de difícil reparação nas situações em que o provimento jurisdicional pleiteado se tornará ineficaz caso seja concedido somente ao final da ação.

Com efeito, de saída, não poderia o Decreto 6.957/09 ter alterado o grau de risco das atividades listadas no rol do seu Anexo V sem a observância dos ditames legais.

Não se está a afirmar que o Decreto não poderia determinar os graus de risco (leve, médio e grave) de cada atividade; esta possibilidade já se encontra pacificada na jurisprudência do E. STF. Entretanto, para tal, o Decreto não pode se distanciar das determinações da Lei, à qual está invariavelmente atrelado, sob pena de ilegalidade.

Pois bem, **o artigo 22, §3º, da Lei 8.212/911, é bastante claro ao estabelecer os parâmetros para a modificação de tal graduação de risco pelo Poder Executivo. Demanda que tal alteração esteja lastreada em estatísticas de acidentes obtidas mediante inspeção, meio idôneo para verificar se uma determinada atividade teve seus riscos aumentados ao longo do tempo.**

E nem poderia ser de outra forma, na medida em que a alteração dos graus de risco não pode ser realizada aleatoriamente, com o único intuito de aumentar a arrecadação. Tal atuação afetaria a própria hipótese de incidência tributária do tributo em questão.

Pois bem, **a alteração no Anexo V do Decreto 3.048/99 promovida pelo Decreto 6.957/09 não foi acompanhada de qualquer divulgação de dados que demonstrasse o efetivo aumento de acidentes nas atividades que tiveram seu grau de risco aumentado** (e, consequentemente, a alíquota do SAT).

Sem este substrato, a alteração das alíquotas em questão não encontra fundamento de validade na Lei 8.212/91, afrontando-a e, assim, encontrando-se eivada de ilegalidade.

Ainda importa ressaltar que as informações divulgadas pela Portaria Interministerial 254/09 não podem ser consideradas as estatísticas demandadas pela lei comentada, São

dados bastante específicos e voltados à configuração do FAP, não havendo qualquer demonstração que tenham decorrido de análise e inspeção de acidentes.

Desta forma, deve ser afastada a alteração dos graus de risco e respectivas alíquotas do SAT (agora denominado RAT) trazidas pelo Decreto 6.957/09.

Neste espeque, tratando-se de matéria expressamente enfrentada pelo Poder Judiciário – utilizada, inclusive – conforme demonstrado linhas acima, como fundamento para p deferimento da antecipação da tutela naquela ação judicial – correta a decisão de primeira instância que, em relação às *considerações tecidas pelo contribuinte em sua defesa, no tópico “Impossibilidade de Reenquadramento sem a Prévia Comprovação por Parte da União”*, não foram objeto de análise, justamente por se tratar de matéria já submetida à análise do Poder Judiciário.

De fato, não pode a Administração Tributária, por seu contencioso administrativo, imiscuir-se em matéria decidida (ou ser decidida) pelo Poder Judiciário, pois cabe a este tutelar a Administração, e não o inverso. É essa, pois, a inteligência da Súmula CARF nº 1, *in verbis*:

Súmula CARF nº 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).

Neste espeque, nega-se provimento ao recurso voluntário neste particular.

Do Pedido de Realização de Perícia / Diligência e de Suspensão do presente Processo Administrativo

A Recorrente, reiterando os termos da impugnação, pugna pela realização de diligência, nos termos do inciso IV, do artigo 16 do Decreto 70.235/72, a fim de que se comprove o efetivo risco de acidente de trabalho ao qual seus colaboradores estão submetidos.

Ora, considerando que a perícia / diligência solicitada pela Contribuinte tem por objeto justamente a matéria que não foi conhecida / analisada por ter sido levada à apreciação do Poder Judiciário, não há qualquer provimento a ser dado neste particular. É como se o pedido formulado pela Contribuinte, ora Recorrente, tivesse perdido objeto.

Outrossim, não se deve olvidar que a realização de perícia pressupõe que a prova não pode ou não cabe ser produzida por uma das partes, ou que o fato a ser provado necessite de conhecimento técnico especializado, fora do campo de atuação do julgador. Neste contexto, a autoridade julgadora indeferirá os pedidos de perícia, ou mesmo de diligência, que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

De igual maneira, nos termos do art. 18 do Decreto n.º 70.235, de 1972, a autoridade julgadora de primeira instância determinará ou deferirá a realização de diligências, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

Por fim, mas não menos importante, no que tange ao pedido de suspensão do presente processo administrativo até julgamento do Tema 554 pelo Egrégio STF, não há qualquer provimento a ser dado ao recurso voluntário neste particular, seja em razão da falta de previsão legal / normativa neste sentido, seja em razão do trânsito em julgado do RE 677725 em 03/02/2023.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior