



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

Processo n° 10980.729847/2012-89
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2803-003.890 – 3ª Turma Especial
Sessão de 02 de dezembro de 2014
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente RACING AUTOMOTIVE LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2010 a 31/12/2010

CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT. NOVO DECRETO. ALTERAÇÃO DA ALÍQUOTA. POSSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DE REENQUADRAMENTO. MERA MUDANÇA DE ALÍQUOTA.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto vencedor Redator designado Conselheiro Eduardo de Oliveira. Vencidos os Conselheiros Ricardo Magaldi Messetti, Gustavo Vettorato e Fabio Pallaretti Calcini.

(Assinatura Digital)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente

(Assinatura Digital)

Ricardo Magaldi Messetti – Relator

(Assinatura Digital)

Eduardo de Oliveira – Redator Designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Ricardo Magaldi Messetti, Fábio Pallaetti Calcini, Oseas Coimbra Junior, Gustavo Vettorato, Eduardo de Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa Racing Automotive Ltda, em face da decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro (RJ) que julgou improcedente a impugnação apresentada e manteve o crédito Tributário.

Contra a contribuinte ora recorrente foi lavrado o Auto de Infração DEBCAD nº 51.030.454-0, através do qual exige-se as contribuições destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (SAT/RAT) incidente sobre a remuneração de segurados empregados, a qual não foi declarada com a alíquota correta em GFIP, no período de 07 a 13/2010.

Informa o relatório fiscal (fls. 10/15) que foi apurada divergência entre a alíquota de SAT/RAT referente ao enquadramento da contribuinte na Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE para fins fiscais (CNAE FISCAL), e aquela informada pelo sujeito passivo nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social – GFIP entregues eletronicamente. Informa, ainda que o código CNAE preponderante da empresa informado em GFIP é 8211-3/00- Serviços combinados de escritório e apoio administrativo, código este que, nos termos do Anexo V do Decreto 3.048/99 passou a corresponder a um grau de risco médio, para as competências a partir de 01/2010. Ao grau de risco médio corresponde uma alíquota de 2% (dois por cento), nos termos do artigo 22, II da Lei 8.212/91, no entanto a Autuada informou erroneamente nas GFIP de 07 a 13/2010 a alíquota de 1% para a contribuição GILRAT, acarretando recolhimento a menor.

Após devidamente intimada do lançamento em 15.01.2013, a contribuinte apresentou impugnação, alegando, resumidamente, que o Auto de Infração não pode subsistir, e invoca o princípio da legalidade, insculpidos no artigo 37 da Constituição Federal, assim como no artigo 150, I do Código Tributário nacional, sendo certo que o agente público não pode deixar de aplica-lo.

Argumenta que a criação ou majoração dos tributos só pode se dar por lei em sentido formal, o que não ocorreu no caso do GILRAT, que teve a sua alíquota majorada por Decreto. Socorre-se do Artigo 97 do CTN, e afirma que foi imposta uma nítida majoração tributária a Impugnante, sem obediência as disposições expressas tanto na Constituição Federal, quanto no Código Tributário Nacional. Afirma que o Decreto 6957/09, que alterou o anexo V do Decreto 3.048/99 deveria apenas ter recepcionado a nova forma de cálculo do FAP, entretanto, acabou reenquadrando, indevidamente, a alíquota do SAT (GILRAT) dos contribuintes.

No entanto a DRJ não acolheu as ponderações trazidas na impugnação, mantendo o lançamento em acórdão assim ementado:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2010 a 31/12/2010

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SAT/GILRAT. GFIP. DOCUMENTO DECLARATÓRIO. BASES DE CÁLCULO DO LANÇAMENTO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE OU ILEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE..

O erro no preenchimento da alíquota de SAT autoriza o lançamento de ofício da diferença não declarada pelo contribuinte. O crédito da seguridade social também é constituído por meio de confissão ou documento declaratório de valores devidos apresentado pelo contribuinte. Inteligência do Art. 33, §7º, da Lei 8.212/91, na redação da Lei 9.528/97. As informações declaradas em GFIP apresentada em nome da empresa são válidas como base de cálculo do tributo, sendo certo que quando não expressamente contestadas, a teor do Art, 17 do Decreto 70.235/72, torna-se preclusa a matéria. É inadequada a postulação de matéria relativa à inconstitucionalidade na esfera administrativa, na forma prevista no art. 26-A do Decreto nº 70.235/72, acrescido pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Irresignada, a contribuinte apresentou recurso voluntário, fls.82/92, aduzindo, em apertado escorço:

a) Preliminarmente, quanto a legalidade do lançamento alega que o Auto não pode subsistir, e invoca o princípio da legalidade, insculpidos no artigo 37 da Constituição Federal, assim como no artigo 150, I do Código Tributário nacional, sendo certo que o agente público não pode deixar de aplica-lo.

b) Argumenta que a criação ou majoração dos tributos só pode se dar por lei em sentido formal, o que não ocorreu no caso do GILRAT, que teve a sua alíquota majorada por Decreto.

c) Afirma que o Decreto 6957/09, que alterou o anexo V do Decreto 3.048/99 deveria apenas ter recepcionado a nova forma de cálculo do FAP, entretanto, acabou reenquadrando, indevidamente, a alíquota do SAT (GILRAT) dos contribuintes.

d) Aduz os atos normativos relativos à definição das alíquotas do SAT/GILRAT.

e) Questiona que o Decreto 6.957/2009 extrapolou a sua função regulamentar, tornando ilegal o reenquadramento sofrido pela recorrida, o qual acarretou o aumento da alíquota para 2%.

Sem contrarrazões fiscais, os autos foram encaminhados à apreciação e julgamento por este conselho, sendo a mim sorteada a relatoria.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Ricardo Magaldi Messetti

Da Admissibilidade

O recurso é tempestivo e presentes estão os demais requisitos para a sua admissibilidade, razão pela qual passo a apreciá-lo.

Da Alíquota do SAT

O caso em análise já foi apreciado por esta Colenda 3ª. Turma Especial ao julgar o Processo n. 10 660.721554/2012-76, de relatoria do conspícuo Conselheiro Amílcar Barca Teixeira Júnior, cuja ementa peço vênia para transcrever:

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. ALÍQUOTAS SAT/RAT. AUTOENQUADRAMENTO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA. VERIFICAÇÃO DE ERRO NO AUTOENQUADRAMENTO. COMPETÊNCIA DO FISCO PARA ORIENTAR E LANÇAR.

1. É responsabilidade da empresa realizar o enquadramento na atividade preponderante, cabendo ao Fisco revê-lo a qualquer momento. Considera-se preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

2. Segundo informa o § 5o do art. 202 do RPS, a responsabilidade do auto enquadramento é da empresa, cabendo ao Fisco revê-lo a qualquer tempo na hipótese de verificação de erro, situação que permitirá à autoridade administrativa adotar as medidas necessárias à sua correção. O Fisco deve ainda orientar o responsável pela empresa em caso de recolhimento indevido e procederá à notificação dos valores devidos.

3. A regra em relação ao ponto controvertido é muito clara. A empresa faz o auto enquadramento mensal no grau de risco relativamente à sua atividade preponderante, conforme o § 3o do art. 202 do RPS e, se incorreto, o fisco lançará a diferença.

4. A diferença lançada pela autoridade administrativa, embasada em regra distinta da acima referida não merece prosperar. O enquadramento da atividade preponderante baseado no anexo V do Decreto no 3.048, ou seja, CNAE x Alíquota não tem amparo legal.

5. Ao contrário do posicionamento da fiscalização e dos julgadores de primeira instância administrativa, a contribuição em debate não decorre da atividade econômica da empresa, mas de sua atividade preponderante, conforme dispõe o § 3o do art. 202 do RPS, aprovado pelo Decreto no 3.048/99.

Compulsando o Relatório Fiscal (fls. 10/15), observa-se que o douto fiscal constatou que o contribuinte declarou a alíquota SAT/GILRAT no percentual de 1%, deixando de considerar a alteração introduzida pelo Decreto no 6.042, de 12 de fevereiro de 2007, no que diz respeito ao anexo V do Decreto no 3.048, de 1999, que majorou referida alíquota para o percentual de 2%. Desse modo, o lançamento abrangeu a cobrança da diferença relativa ao

percentual de 1% sobre o montante remuneratório pago, devido ou creditado aos segurados empregados nas competências indicadas pela fiscalização.

Como se pode observar, o lançamento foi realizado única e exclusivamente com base na alteração do Anexo V do Decreto no 3.048, de 1999, pelo Decreto no 6.042, de 2007, onde restou consignado o critério CNAE x Alíquota, em detrimento da regra de enquadramento descrita no § 3º do art. 202 do Decreto no 3.048/99, que estabelece que a atividade preponderante é aquela que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

O fundamento legal utilizado para respaldar o lançamento destoa da lei de regência, ou seja, da Lei no 8.212/91.

O inciso II do art. 5º da Constituição da República estabelece que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Fiel ao comando constitucional, o artigo 22, II, da Lei no 8.212/91 estabelece

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...)

II – para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

Na regulamentação do artigo acima descrito, ao dispor a respeito da atividade preponderante, o art. 202 do Decreto no 3.048/99 previu o seguinte:

Art. 202. A contribuição da empresa, destinada ao financiamento da aposentadoria especial, nos termos dos arts. 64 a 70, e dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho corresponde à aplicação dos seguintes percentuais, incidentes sobre o total da remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, no decorrer do mês, ao segurado empregado e trabalhador avulso:

(...)

§ 3º Considera-se preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

(...)

§ 5º É de responsabilidade da empresa realizar o enquadramento na atividade preponderante, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério

da Previdência Social revê-lo a qualquer tempo. (Redação dada pelo Decreto no 6.042, de 2007).

§ 6º Verificado erro no autoenquadramento, a Secretaria da Receita Previdenciária adotará as medidas necessárias à sua correção, orientará o responsável pela empresa em caso de recolhimento indevido e procederá à notificação dos valores devidos. (Redação dada pelo Decreto no 6.042, de 2007).

Como se pode observar da redação do § 3º do art. 202 do RPS, considera-se preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

Segundo informa o § 5º do já referido art. 202 do RPS, a responsabilidade do auto enquadramento é da empresa, cabendo ao Fisco revê-lo a qualquer tempo na hipótese de verificação de erro, situação que permitirá à autoridade administrativa adotar as medidas necessárias à sua correção. O Fisco deve ainda orientar o responsável pela empresa em caso de recolhimento indevido e procederá à notificação dos valores devidos.

Vê-se, portanto, que a regra em relação ao ponto controvertido é muito clara. A empresa faz o auto enquadramento mensal no grau de risco relativamente à sua atividade preponderante, conforme o § 3º do art. 202 do RPS e, se incorreto, o fisco lançará a diferença.

A diferença lançada pela autoridade administrativa, embasada em regra distinta da acima referida não merece prosperar. O enquadramento da atividade preponderante baseado no Anexo V do Decreto no 3.048, ou seja, CNAE x Alíquota não tem amparo legal.

O que é devido deve ser regamente cobrado, mas não se pode permitir a cobrança de algo que não é correto, como é o caso vertente, notadamente porque a autoridade administrativa não provou tratar-se de verba devida.

De mais a mais, não se pode perder de vista que o ônus da prova é do Fisco, como já havia se pronunciado a 7ª. Câmara do então Primeiro Conselho de Contribuintes, *in verbis*:

O ônus da prova da ocorrência de fatos que levam à ocorrência do fato gerador sempre é da autoridade lançadora. Não é correto, com base em alguns indícios extrair-se a conclusão de determinado fato, imputando-se ao contribuinte o dever de provar que não compensou prejuízo fiscal indevidamente. Ao contrário, a autoridade é que tem de provar que o prejuízo foi utilizado de forma irregular. Na ausência dos elementos citados, fica bastante vaga a autuação. (Primeiro Conselho de Contribuintes, 7a. Câmara, Sessão de 19/08/1998, Acórdão 107-05.223).

Como se pode verificar, a matéria tem uma série de peculiaridades que não foram efetivamente observadas pelas autoridades administrativas incumbidas do lançamento e também pelos julgadores de primeira instância.

Assim sendo, é de fundamental importância observar o magistério da professora Cláudia Salles Vilela Vianna (in Previdência Social – Custeio e Benefícios. – São Paulo: LTr. 2005. páginas 218 / 220), a partir da competência julho/1997, a atividade preponderante da empresa, para fins de enquadramento na alíquota de grau de risco destinada a arrecadar recursos para custear o financiamento dos benefícios concedidos em razão de maior incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho, é aquela que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

Para a realização do auto enquadramento, deverá o empregador, portanto, obedecer às seguintes disposições, notadamente em relação à empresa com diversas atividades econômicas, como é o caso da Recorrente:

a) Inicialmente, deverá se enquadrar por estabelecimento, em cada uma das atividades econômicas existentes, prevalecendo como preponderante aquela que tiver o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

b) Em seguida, comparará os enquadramentos dos estabelecimentos para definir o enquadramento da empresa, cuja atividade preponderante será, então, aquela que tiver o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, apurada dentre todos os seus estabelecimentos.

Destarte, com o escopo de elucidar o quanto aqui demonstrato, utilizo o lapidar exemplo apresentado pelo Conselheiro Amilcar em seu voto: *“A título de exemplo, imaginemos uma empresa com mais de um estabelecimento, como matriz e filiais, que têm o mesmo CNPJ raiz. Chamaremos de Estabelecimentos 01, 02, e 03. O Estabelecimento 01 tem a atividade “A” com 10 (dez) empregados, a atividade “B” com 15 (quinze) empregados e a atividade “C” com 20 (vinte) empregados. A atividade preponderante do Estabelecimento 01 é a “C”, com 20 (vinte) empregados.*

Continuando o mesmo exemplo imaginemos que o Estabelecimento 02 tem a atividade “D” com 25 (vinte e cinco) empregados, a atividade “E” com 05 (cinco) empregados e a atividade “F” com 15 (quinze) empregados. Assim, a atividade preponderante no Estabelecimento 02 é a “D”, com 25 (vinte e cinco) empregados.

Finalmente, o Estabelecimento 03 tem a atividade “G” com 10 (dez) empregados, a atividade “H” com 20 (vinte) empregados e a atividade “I” com 15 (quinze) empregados. A atividade preponderante no Estabelecimento 03 é a “H”, com 20 (vinte) empregados.

A conclusão a que se chega do exemplo acima é que a ATIVIDADE PREPONDERANTE NA EMPRESA É A “D”, COM 25 EMPREGADOS.”

Assim sendo, percebe-se que a fórmula acima é que deve ser utilizada para se determinar a atividade preponderante relativamente ao correto enquadramento no grau de risco, metodologia que foi totalmente ignorada pela fiscalização.

Ao realizar o enquadramento de ofício somente porque, em tese, preponderaria a atividade referente à CNAE sob o código no 8411-6/00 – Administração pública em geral, efetivamente não é a maneira mais correta de aferição para sustentar o lançamento.

O Fisco para realizar o enquadramento de ofício deveria ter verificado, in loco, no caso a Prefeitura como um todo, incluindo aí a área educacional hospital, bem como as diversas atividades existentes nos estabelecimentos da recorrente, e não arbitrar utilizando a CNAE como elemento suficiente para se cumprir seu mister.

No que diz respeito à Classificação Nacional de Atividades Econômica - CNAE, segundo a apresentação constante do site da RFB (www.receita.fazenda.gov.br/PessoaJuridica/CNAEFiscal/txtcnae.htm), a CNAE-Fiscal é o instrumento de padronização nacional dos códigos de atividade econômica e dos critérios de enquadramento utilizados pelos diversos órgãos da Administração Tributária do país.

Trata-se de um detalhamento da CNAE - Classificação Nacional de Atividades Econômicas, aplicada a todos os agentes econômicos que estão engajados na

produção de bens e serviços, podendo compreender estabelecimentos de empresas privadas ou públicas, estabelecimentos agrícolas, organismos públicos e privados, instituições sem fins lucrativos e agentes autônomos (pessoa física).

A CNAE - Fiscal resulta de um trabalho conjunto das três esferas de governo, elaborada sob a coordenação da Receita Federal do Brasil e orientação técnica do IBGE, com representantes da União, dos Estados e dos Municípios, na Subcomissão Técnica da CNAE - Fiscal, que atua em caráter permanente no âmbito da Comissão Nacional de Classificação - CONCLA.

A tabela de códigos e denominações da CNAE - Fiscal foi oficializada mediante publicação no DOU - Resolução IBGE/CONCLA 01 de 25/06/98 e atualizações posteriores.

Sua estrutura hierárquica mantém a mesma estrutura da CNAE (5 dígitos), adicionando um nível hierárquico a partir de detalhamento de classes da CNAE, com 07 dígitos, específico para atender necessidades da organização dos Cadastros de Pessoas Jurídicas no âmbito da Administração Tributária.

Na Receita Federal do Brasil, a CNAE - Fiscal é o código a ser informado na Ficha Cadastral de Pessoa Jurídica (FCPJ) que alimentará o Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica/CNPJ.

A responsabilidade em relação à gestão e manutenção da CNAE está a cargo do IBGE, a partir das deliberações da Comissão Nacional de Classificação - CONCLA.

Das definições e responsabilidades acima mencionadas, restou evidenciado que as possibilidades aventadas pela fiscalização são totalmente incompatíveis com a realidade fática das empresas de um modo geral.

No que concerne à responsabilidade mensal pelo enquadramento no grau de risco, observada a atividade econômica preponderante, a legislação previdenciária determinou que tal função esteja a cargo do próprio sujeito passivo, cabendo ao fisco rever o auto enquadramento em qualquer tempo.

Ora, querer atribuir ao sujeito passivo o ônus tributário pretendido somente porque ele tem a responsabilidade de realizar o enquadramento mensal no grau de risco e utilizar a CNAE - Fiscal como balizador de tal obrigação é, sem dúvida, querer ignorar completamente o princípio da verdade material que informa o processo administrativo fiscal.

O enquadramento na CNAE é realizado uma única vez quando a empresa faz seu cadastramento no CNPJ do Ministério da Fazenda. Depois disto, haverá modificações somente na hipótese de alteração da sua natureza jurídica.

Destarte, não resta nenhuma dúvida em relação à impossibilidade de a empresa, mensalmente, alterar suas informações cadastrais na CNAE, como é de sua responsabilidade, ao contrário, a realização de seu enquadramento no grau de risco,

Para deixar bem clara a impossibilidade de respaldar a pretensão do fisco, tomamos como exemplo uma empresa da indústria da construção civil, cujo grau de risco é o máximo (3%).

Nesse caso, é correto afirmar que tal empresa poderá em algum momento de sua existência estar sem qualquer obra em curso. No entanto, os empregados da área administrativa e diretiva são mantidos e estão aguardando a contratação de novos empreendimentos.

De acordo com o entendimento do fisco, no exemplo acima, tendo em vista a CNAE da empresa de construção civil, o enquadramento teria que ser aquele de grau máximo, ou seja, de 3% (três por cento).

Todavia, seguindo as determinações da legislação previdenciária, caso a empresa tenha realizado o enquadramento mensal em grau de risco distinto do máximo, não há que se falar em revisão do auto enquadramento embasado apenas na CNAE.

Bem se percebe que a fiscalização, nestes autos, não observou adequadamente as regras dispostas no art. 142 do CTN. Além do mais, os membros deste colegiado devem se ater às disposições do Ato Declaratório PGFN no 11, de 20 de dezembro de 2011, *in verbis*:

A Procuradora-Geral da Fazenda Nacional, no uso da competência legal que lhe foi conferida, nos termos do inciso II do art. 19, da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, e do art. 5º do Decreto no 2.346, de 10 de outubro de 1997, tendo em vista a aprovação do Parecer PGFN/CRJ/no 2.120/2011, desta Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda, conforme despacho publicado no DOU de 15.12.2011, declara que fica autorizada a dispensa de apresentação de contestação, de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante:

"nas ações judiciais que discutam a aplicação da alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT), aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro."

JURISPRUDÊNCIA: Súmula no 351 do STJ, DJe 19.06.2008; AgRg no Ag 1178683/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19.08.2010, DJe 28.09.2010; AgRg no Ag 1008620/BA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23.03.2010, DJe 12.04.2010; AgRg no AgRg no AgRg no REsp 1114033/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05.11.2009, DJe 17.11.2009; AgRg no Ag 1134164/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25.08.2009, DJe 24.09.2009; REsp 947920/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.08.2009, DJe 21.08.2009; e REsp 842838/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16.12.2008, DJe 19.02.2009.

Como se pode perceber, embasada na jurisprudência predominante do Superior Tribunal de Justiça, à PGFN não restou alternativa a não ser a de concordar com o posicionamento do STJ, revendo, inclusive, o entendimento idêntico ao que fundamentou o lançamento discutido nestes autos.

Por outro lado, ao contrário do posicionamento da fiscalização e dos julgadores de primeira instância administrativa, a contribuição em debate não decorre da atividade econômica da empresa, mas de sua atividade preponderante, conforme dispõe o § 3º do art. 202 do RPS, aprovado pelo Decreto no 3.048/99.

Processo nº 10980.729847/2012-89
Acórdão n.º **2803-003.890**

S2-TE03
Fl. 105

Conclusão

Pelo exposto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário apresentado para, no mérito, dar-lhe provimento, afastando a diferença de alíquota imposta pela fiscalização.

(assinado digitalmente)

Ricardo Magaldi Messetti - Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Eduardo de Oliveira – redator designado.

Ouso divergir do I. Relator que funcionou na causa.

Da leitura que fiz dos autos verifiquei que em verdade não houve reenquadramento da empresa no que tange a contribuição para o SAT, o que ocorreu foi uma mera alteração de alíquota em razão da publicação de novo decreto que fixa novas alíquotas.

Fica demonstrado de forma clara e objetiva que o CNAE da empresa não foi alterado pela nova determinação contida no decreto, mas apenas houve majoração da alíquota e a empresa apesar de tal majoração permaneceu a recolher sobre a alíquota anterior, ensejando ao fisco o lançamento da diferença.

Conclusão:

Pelo exposto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento.

(Assinatura Digital)

Eduardo de Oliveira - Redator designado