



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

Processo nº 11516.721225/2011-71
Recurso nº 11.516.721225201171 Voluntário
Acórdão nº 2803-002.814 – 3ª Turma Especial
Sessão de 19 de novembro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente KOLINA PREMIUM VEÍCULOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2007 a 31/12/2010

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. SAT/RAT. AUTOENQUADRAMENTO MENSAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE, § 3º DO ARTIGO 202 DO DECRETO Nº 6.048/99. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. INCIDÊNCIA.

1. No que diz respeito à atividade preponderante, a autoridade fiscal esclarece que: *considera preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos*. Tal afirmativa, como se vê, está em perfeita harmonia com o § 3º do art. 202 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

2. Apesar da correta afirmativa a respeito do conceito de atividade preponderante, não se vislumbra nos autos, nenhum cálculo realizado pela autoridade administrativa incumbida do lançamento, informando sobre a distribuição dos segurados empregados e trabalhadores avulsos na empresa fiscalizada.

3. O que restou evidenciado, todavia, foi a simples utilização do código CNAE 4511101 / alíquota correspondente, para lançar a diferença de 1% (um por cento), o que não é correto.

4. Em face de a autoridade administrativa não ter aplicado corretamente as disposições contidas na legislação de regência, está correto o entendimento do contribuinte de que a alíquota SAT/RAT, relativamente aos anos de 2007 e 2008, é de grau leve, ou seja, de 1% (um por cento) e não de 2% (dois por cento) como pretende a fiscalização.

5. Tendo em conta que o contribuinte agiu de forma acertada em relação ao auto enquadramento mensal, conforme preceitua o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, mas deixou de observar que o seu FAP era, em 2010, de 1,6998, entendo que ele é devedor da referida diferença e não da diferença apresentada pela fiscalização no quadro do item 3 (três) do Relatório Fiscal,

que aplicou o FAP de 1,6694 sobre a alíquota RAT de 2% (dois por cento) perfazendo um total de 3,3988%, de RAT reajustado.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator. A alíquota do SAT/RAT do contribuinte durante todas as competências abrangidas neste lançamento é de 1% e o FAP para a competência de 2010 é de 1,6998.

(Assinado digitalmente)
Helton Carlos Praia de Lima – Presidente

(Assinado digitalmente)
Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Oseas Coimbra Júnior, Eduardo de Oliveira, Amílcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato e Natanael Vieira dos Santos.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração de Obrigação Principal (AIOP) lavrado em desfavor do contribuinte acima identificado, relativamente a contribuições devidas pela recorrente, contribuições essas destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, referentes às competências compreendidas no período de 04/2007 a 12/2010.

O Contribuinte devidamente notificado apresentou defesa tempestiva.

A impugnação foi julgada em 06 de outubro de 2011 e ementada nos seguintes termos:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2007 a 31/12/2010

ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIÇÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância de legislação vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguição de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformado com resultado do julgamento da primeira instância administrativa, o Contribuinte apresentou recurso tempestivo, onde alega, em síntese, o seguinte:

- Segundo Relatório Fiscal do auto de Infração, a recorrente teria recolhido a menor as contribuições previdenciárias por supostamente aplicar alíquotas de RAT e FAP inferiores ao devido.

- No que tange ao RAT, de acordo com o disposto no Auto de Infração, a alíquota devida pela empresa seria de 2%, risco médio, conforme o art. 202 do Decreto nº 3.048/99. Ocorre que a recorrente recolheu a contribuição aplicando a alíquota de 1%, risco leve, como foi declarado nas GFIP.

- Por sua vez, no tocante ao Fator Acidentário de Prevenção, segundo o Auto de Infração, a empresa Recorrente deveria ter aplicado sobre a alíquota RAT um fator de 1,6694, consubstanciando uma alíquota total de 3,3988%, *ex vi* do art. 202-A do Decreto nº 4.048/99. No entanto, a Recorrente aplicou FAP de 1,0000.

- Desse modo, por constatar suposta discrepância entre o devido e o efetivamente recolhido nos exercícios financeiros de 2007, 2008 e 2010, o Auditor Fiscal da RFB autuou a Recorrente. Aplicou, ainda, uma multa administrativa no patamar de 75% do valor da autuação.

- Não obstante tenha a Recorrente se insurgido contra referida ação fiscal, o auto foi mantido integralmente pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, o que deu ensejo, pois, à interposição do presente recurso, a fim de que sejam sanados os equívocos apresentados e cancelado o ato fiscal, em sua integralidade.

- O auto de infração deve ser anulado por ausência de motivação e fundamentação legal.

- No presente caso houve alteração de alíquotas (RAT/SAT) através de mero decreto, o que resta evidenciada a inconstitucionalidade da medida.

- Caso suplantada a inconstitucionalidade pela ilegal cobrança a maior do RAT, ainda assim, jamais poderá ser cobrado o percentual com base exclusivamente na atividade “preponderante” da empresa. Deve-se obrigatoriamente proceder a devida distinção entre as atividades desenvolvidas em cada estabelecimento da empresa.

- De mesmo modo que a determinação do RAT mostra-se ilegal frente à Constituição Federal e ao ordenamento jurídico, as resoluções MPS/CNPS 1.308/2009 e 1.309/2009, que regulamentam a aplicação do FAP, são ilegais.

- De fato, a previsão do índice multiplicador FAP, contra o qual se insurge a Recorrente, foi feita pelo art. 10 da Lei nº 10.666/03. Esta lei introduziu nova fórmula de cálculo ao antigo SAT (atualmente designado RAT), de modo que a alíquota da contribuição possa ser reduzida em até 50% ou aumentada em 100%, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica. Performace esta que é apurada conforme índices de frequência, gravidade e custo das atividades que apresentem riscos ambientais do trabalho.

- Inobstante a ilegalidade da aplicação do FAP, o cálculo do índice para aferição do tributo devido leva em consideração a situação das demais empresas de mesma subclasse de CNAE. Com isso, há flagrante ofensa aos princípios da tipicidade, legalidade e publicidade.

- Requer-se, portanto, seja dado provimento ao recurso interposto, mediante o cancelamento do auto de infração atacado, tornando sem efeito a diferença exigida na contribuição social recolhida, bem como a multa pretendida, com a competente baixa dos seus registros nesse e. Órgão, por não estar legitimada a pretensão do agente do fisco. Alternativamente, requer-se, forte no artigo 100, I, parágrafo único do CTN, que os valores cobrados a título de FAP o sejam somente no montante principal, sem a incidência de juros e multa de mora, em virtude de ter a empresa se pautado em ato normativo expedido pelo Órgão Administrativo.

Não apresentadas as contrarrazões.

E o relatório.

Voto

Conselheiro Amílcar Barca Teixeira Júnior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Consta no Relatório Fiscal (fls. 34/35) que as contribuições ora em discussão correspondem a diferenças entre o valor devido e o declarado nas GFIP referentes às competências de 04/2007 a 04/2008 e de 01/2010 a 13/2010.

Conforme o citado relatório, a empresa, no período de 04/2007 a 04/2008, não poderia ter declarado a alíquota RAT de 1%, já que a alíquota correta, tendo em vista sua atividade preponderante (Código CNAE 4511101 – Comércio a Varejo de Automóveis, Camionetas e Utilitários Novos), era de 2%.

Ainda, de acordo com a autoridade fiscal incumbida do lançamento, nas GFIP das competências 01/2010 a 13/2010, a Autuada não poderia ter informado o FAP (Fator Acidentário de Prevenção) de 1,0000, visto que o correto seria 1,6998.

In casu, a autoridade administrativa demonstrou de forma irrefutável que o contribuinte deixou de aplicar, para o FAP de 01/2010 a 13/2010, o multiplicador utilizado pela autoridade lançadora, conforme documento reproduzido à fl. 71.

No que diz respeito à atividade preponderante, a autoridade fiscal esclarece que: *considera preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos*. Tal afirmativa, como se vê, está em perfeita harmonia com o § 3º do art. 202 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

Apesar da correta afirmativa a respeito do conceito de atividade preponderante, não se vislumbra nos autos, nenhum cálculo realizado pela autoridade administrativa incumbida do lançamento, informando sobre a distribuição dos segurados empregados e trabalhadores avulsos na empresa fiscalizada.

O que restou evidenciado, todavia, foi a simples utilização do código CNAE 4511101 / alíquota correspondente, para lançar a diferença de 1% (um por cento), o que não é correto.

Vê-se, desse modo, que as informações da fiscalização são contraditórias. Ora, como admitir que, por um lado a autoridade administrativa informa que a atividade preponderante é aquela que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, e de outro lado, que a empresa tem como CNAE preponderante o código 4511101?

Assim, em face de a autoridade administrativa não ter aplicado corretamente as disposições contidas na legislação de regência, está correto o entendimento do contribuinte de que a alíquota SAT/RAT, relativamente aos anos de 2007 e 2008, é a de grau leve, ou seja, de 1% (um por cento) e não de 2% (dois por cento) como pretende a fiscalização.

Ademais, em situações como a ora em debate, o aplicador do Direito deve se ater aos comandos insertos no art. 112 do Código Tributário Nacional – CTN, *in verbis*:

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I – à capitulação legal do fato;

II – à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III – à autoria, imputabilidade, ou aplicabilidade;

IV – à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Tendo em conta que o contribuinte agiu de forma acertada em relação ao auto enquadramento mensal, conforme preceitua o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, mas deixou de observar que o seu FAP era, em 2010, de 1,6998, entendendo que ele é devedor da referida diferença e não da diferença apresentada pela fiscalização no quadro do item 3 (três) do Relatório Fiscal, que aplicou o FAP de 1,6698 sobre a alíquota RAT de 2% (dois por cento) perfazendo um total de 3,3988%, de RAT reajustado.

CONCLUSÃO.

Pelo exposto, voto por CONHECER do recurso para, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO. A alíquota do SAT/RAT do contribuinte durante todas as competências abrangidas neste lançamento é de 1% e o FAP para a competência de 2010 é de 1,6998

É como voto.

(Assinado digitalmente)
Amílcar Barca Teixeira Júnior – Relator.