



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

**Processo nº** 12571.000027/2007-91  
**Recurso nº** 151.496 Voluntário  
**Acórdão nº** 2402-01.014 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 7 de julho de 2010  
**Matéria** DIFERENÇAS DE CONTRIBUIÇÃO  
**Recorrente** FUNDAÇÃO MUNICIPAL DE SAÚDE DE BITURUNA  
**Recorrida** DRJ-CURITIBA/PR

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/07/2007

**SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - LANÇAMENTO - PREVENÇÃO DE DECADÊNCIA**

A suspensão da exigibilidade do crédito por meio de decisão judicial favorável ao contribuinte impede a cobrança do mesmo mas não a realização do lançamento, uma vez que, decorrido o prazo decadencial, o fisco não poderá mais realizá-lo na hipótese de futura decisão contrária ao sujeito passivo.

**ALÍQUOTA SAT - ENQUADRAMENTO - GRAU DE RISCO - ATIVIDADE PREPONDERANTE**

O enquadramento da empresa na Classificação Nacional de Atividades Econômicas tem por parâmetro a atividade desenvolvida pela mesma em que se situam a maior parte dos segurados empregados e trabalhadores avulsos

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/07/2007

**AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO..**

A propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento, que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual trate o processo administrativo, importa renúncia ao contencioso administrativo, conforme art. 126, § 3º, da Lei nº 8.213/91, combinado com o art. 307 do RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

**RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, Por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.

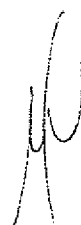


MARCELO OLIVEIRA - Presidente



ANA MARIA BANDEIRA – Relatora

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo e Ewan Teles Aguiar (Convocado).



## Relatório

Trata-se de lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição dos da empresa e à destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

O lançamento ocorreu em 05/09/2007, data da intimação do sujeito passivo.

Segundo o Relatório Fiscal (fls. 45/47) as contribuições lançadas incidem sobre as remunerações pagas e/ou creditadas pela empresa aos seus segurados empregados e contribuintes individuais (autônomos), pelas atividades exercidas, segurados esses, abrangidos pelo Regime Geral da Previdência Social.

A Fundação Municipal de Saúde de Bituruna deixou de recolher as contribuições previdenciárias devidas referente à cota patronal amparada pelo requerimento de antecipação dos efeitos de tutela que determinou ao INSS que não exigisse quaisquer recolhimento de valores mensais ou parcelados em razão de sua imunidade.

A notificada entende que é entidade de assistência social, sendo imune nos termos do art. 150, inciso IV, alínea 'c', da Constituição. O requerimento consta dos Autos n.º 2005.70.14.000931-0 e foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos de tutela pela Justiça Federal.

Na decisão, a Justiça Federal determinou ao INSS que se absteresse de praticar quaisquer atos tendentes a exigir o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas pela autora, porém, fez menção de que isso não impediria que fosse feito o lançamento dos valores, em razão do prazo decadencial a que se sujeitaria a atividade, para resguardar os interesses fiscais em caso de posterior sentença de improcedência.

Na auditoria realizada foi constatado que a Fundação Municipal, não preencheria os requisitos constantes do Art. 55 da Lei 8.212/91 e Art. 206 do Regulamento Aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Para resguardar os interesses fiscais no caso de sentença de improcedência, foi lavrado o presente débito.

Também foram lançadas diferenças de acréscimos legais.

A notificada apresentou defesa (fls. 56/76) onde alega que a pretensão do Fisco encontra resistência no Código Tributário Nacional (CTN) que em seu art. 151, inciso V, disciplina que suspendem a exigibilidade do crédito tributário a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação *judicial*;

Assim, havendo concessão da medida liminar nos autos do processo de nº 2005.70.14.000931-0 que tramita na Vara Federal de União da Vitória a Receita Federal do Brasil não poderia por em curso a ação executiva dos valores que entende como devidos.

No mérito, tece considerações a respeito da imunidade que entende usufruir.

Solicita a extinção do auto de infração (sic) pelo não cumprimento do art. 614 do CPC - Código de Processo Civil.

Segundo a notificada, não constaria nos autos o termo inicial e final da correção monetária e dos juros, a taxa da correção monetária e dos juros. Não é informado se a correção monetária foi estabelecida de forma *pro-rata* ou não.

Pelas razões acima, considera que o Auto de Infração não contém os requisitos essenciais para torná-lo líquido e exigível, inquinando-o de nulidade pelo não preenchimento dos requisitos mínimos de sua existência.

Argumenta que seu direito de defesa restou prejudicado, pois está impedido de apresentar completo suas impugnações acerca do montante exigido, por tais ausências.

Alega que os juros aplicados são abusivos, bem como a nulidade da notificação pela ausência da descrição da natureza da dívida.

Entende que houve cobrança de multa em duplicidade e que não poderia haver cumulatividade de juros com correção monetária.

Alega que houve equívoco no Auto de Infração uma vez que na rubrica SAT/RAT o fiscal atribui à entidade notificada o percentual de recolhimento de 2%, enquanto o percentual devido é de 1%, por ser a peticionante entidade de assistência social.

Observa que o CNAE da Fundação Municipal de Saúde de acordo com o Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica é 86.90-9-99 (outras atividades de atenção à saúde humana não especificada anteriormente). Mas pode-se entender que a Fundação, sendo um órgão público, pode ser utilizado o CNAE 84.1.1-6-00 (Administração Pública em Geral)

Nesta situação, mesmo que não se confirme a Fundação de Saúde com entidade beneficente (FPAS 639) o Sat/Rat é de 1% para o CNAE 84.11-6-00, não 2%.

Pelo Acórdão nº 06-15.888 da 5ª Turma da DRJ/Curitiba (PR) (fls. 103/109), o lançamento foi considerado procedente.

Contra tal decisão, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 114/118) onde solicita o cancelamento do lançamento haja vista a exigibilidade do mesmo estar suspensa em razão da decisão judicial obtida pela recorrente.

Entende que se a decisão suspende o crédito suspende também o lançamento.

Alega ser possível a discussão judicial e administrativa de matéria.

Repete seu inconformismo pela alíquota do SAT utilizada pela auditoria fiscal, uma vez que entende que a alíquota a que estaria obrigada seria de 1% e não de 2%.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Ana Maria Bandeira, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

A recorrente alega que pelo fato de estar discutindo judicialmente o direito à isenção das contribuições patronais, estas não poderiam ser sequer lançadas.

A exigibilidade do crédito impede sua cobrança, mas não o lançamento.

Assevere-se que o direito ao lançamento foi, inclusive, resguardado na própria decisão judicial, cuja cópia encontra-se anexa às folhas 78/83, da qual transcrevo trecho:

*7. Desta forma, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela feito pelas autoras, para determinar ao INSS que se abstenha de praticar quaisquer atos tendentes a exigir o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas pelas auto.es, referentes à 'cota patronal em razão da imunidade prevista no artigo 195, parágrafo 7.º, da Constituição da República, até decisão deste juízo.*

*Isso não impede que seja feito o lançamento dos valores, em razão do prazo decadencial a que se sujeita a atividade, para resguardar os interesses Fiscais em caso de posterior sentença de improcedência. (g.n.)*

Quanto ao direito a contestar administrativamente matéria que está sendo submetida ao Poder Judiciário entendo importante tecer algumas considerações.

Existem dois grandes sistemas administrativos: o sistema do contencioso administrativo e o sistema de jurisdição única. Alexandre de Moraes (Direito Constitucional Administrativo. Atlas, 2002), traz a seguinte síntese:

*"O sistema do contencioso administrativo, também conhecido como sistema francês, caracteriza-se pela impossibilidade de intromissão do Poder Judiciário no julgamento dos atos da Administração, que ficam sujeitos tão-somente à jurisdição especial do contencioso administrativo. Dessa forma, há uma divisão jurisdicional entre a Justiça Comum e o Contencioso Administrativo, e somente este pode analisar a legalidade dos atos administrativos. Diversamente, o sistema de jurisdição única, também conhecido por sistema judiciário ou inglês, tem como característica básica a possibilidade de pleno acesso ao Poder Judiciário, tanto nos conflitos de natureza privada, quanto dos conflitos de natureza administrativa."*

Desde a instauração do período republicano, o Brasil sempre adotou o sistema de jurisdição única como forma de controle jurisdicional da Administração Pública, cuja fundamentação encontra-se no art. 5º, inciso XXXV, da CF/88;

*Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes*

*XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*

Nesse sentido, a decisão administrativa estará sempre sujeita à apreciação do Poder Judiciário, ou, em outras palavras, as decisões judiciais sobrepõem-se às decisões administrativas. Deste modo, estando uma matéria submetida à apreciação judicial, não deverá a mesma ser analisada na esfera administrativa;

Em matéria fiscal, os seguintes dispositivos tratam da existência concomitante de ação judicial e processo administrativo:

Lei n.º 6.830, de 22/09/80 (trata da cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública):

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

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

Lei n.º 8.213/91 (reproduzido pelo art. 307 do Decreto n.º 3.048/99):

*"Art. 126 (...)*

*§ 3º A propositura, pelo beneficiário ou contribuinte, de ação que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual versa o processo administrativo importa renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto."*

No entanto, a propositura pelo contribuinte de ação judicial para afastar a cobrança de determinada contribuição, não impede a Fazenda Pública de proceder ao lançamento, pois este, segundo o parágrafo único do artigo 142 do CTN, constitui atividade vinculada e obrigatória da autoridade administrativa, sob pena de responsabilidade funcional.

O lançamento tem como objetivo resguardar o crédito tributário. Não efetuado o lançamento no curso do prazo de decadência, o Fisco não mais poderá fazê-lo, ainda que obtenha decisão judicial favorável, pelo fato de o crédito achar-se fulminado pela

decadência. É que o prazo decadencial não se interrompe nem se suspende com a interposição de medida judicial, fluindo a partir da ocorrência do fato gerador ou da data prevista em lei.

Pelas razões citadas é irrelevante se a ação judicial proposta se deu antes ou depois do lançamento.

Nesta instância administrativa, tal questão foi definida na Súmula nº 01 do então 2º CC do Ministério da Fazenda, publicada no DOU de 26/09/2007

*Súmula 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*

Por fim, a recorrente questiona o enquadramento no CNAE dado pela auditoria fiscal que resultou na aplicação de uma alíquota de SAT de 2%.

Não é possível conferir razão à recorrente.

A recorrente entende que como entidade beneficente estaria sujeita a uma alíquota de 1% e que o enquadramento efetuado com base na atividade preponderante não é justificável.

O enquadramento no código CNAE tem por base a atividade desenvolvida pela empresa e não existe enquadramento específico para entidades beneficentes.

O elemento definidor para o enquadramento é a atividade preponderante, conforme previsto no artigo 22, inciso II e alíneas, *in verbis*:

*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: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998).*

*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.*

Já a atividade preponderante é definida no § 3º, do art. 202, do Decreto nº 3.048/1999, como sendo a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

Ora, a recorrente é uma fundação criada por lei municipal, no caso, a Lei nº 680/1999, a qual é clara ao definir entre as atribuições da fundação, a de executar serviços relacionados à saúde, conforme se verifica no

*Art. 2º - Compete a Fundação municipal de Saúde: (...)*

*VI - executar os serviços;*

*a) de vigilância epidemiológica;*

*b) de vigilância sanitária;*

*c) de alimentação e nutrição*

*d) hospitalares e laboratorial.*

Assim, ainda que a recorrente seja considerada uma entidade beneficente, o risco ao qual estão submetidos seus empregados corresponde àquele vinculado à sua atividade.

Portanto, o enquadramento efetuado pela auditoria fiscal no CNAE 8516-2 – Outras Atividades Relacionadas com a Atenção à Saúde está de acordo com a atividade desenvolvida pela recorrente.

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de CONHECER do recurso apenas com relação às matérias não submetidas ao Poder Judiciário e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 7 de julho de 2010

  
ANA MARIA BANDEIRA - Relatora

