



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13637.000176/2010-15
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2005-000.008 – 2ª Seção de Julgamento / 5ª Turma Extraordinária
Sessão de 03 de janeiro de 2023
Recorrente APEC VEICULOS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

ATIVIDADE PREPONDERANTE. GRAU DE RISCO. ALÍQUOTA RAT.

Para a determinação alíquota da contribuição destinada ao financiamento da aposentadoria especial e dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, considera-se preponderante a atividade que ocupa, em cada estabelecimento da empresa, o maior número de segurados empregados e de trabalhadores avulsos, incluindo-se aqueles que prestam serviços em atividade meio.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Marcelo Milton da Silva Risso e Mario Pereira de Pinho Filho (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face de decisão da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora (DRJ/JFA), que julgou improcedente impugnação apresentada em face do Auto de Infração lavrado sob o Debcad nº 37.196.624-8, para a apuração de diferenças de i) contribuições previdenciárias destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (RAT); e ii) contribuições incidentes

sobre os valores pagos a segurados contribuintes individuais que prestaram serviços à empresa, parte patronal.

Considerando-se que não houve contestação em relação às contribuições incidentes sobre remunerações pagas a contribuintes individuais, a lide restringe-se às diferenças de RAT apuradas pela Fiscalização.

De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 25/33), embora a empresa tenha se enquadrado no grau de risco médio (alíquota RAT de 2%), seu correto enquadramento seria no grau de risco grave, com alíquota RAT corresponde a 3%. Destaca a autoridade autuante que para fins de enquadramento *“não foram considerados os empregados que prestam serviços em atividades meio, assim entendida aquelas que auxiliam ou complementam indistintamente as diversas atividades econômicas da empresa, como por exemplo: administração geral”*.

Cientificada do lançamento, a Contribuinte apresentou impugnação (fls. 67/69) em que contesta o lançamento, por entender desarrazoado que a Fiscalização tenha desconsiderado os empregados que trabalham na “administração geral” na determinação alíquota RAT, uma vez que suas remunerações são computadas para fins de recolhimento da referida contribuição.

Aduz a Recorrente que os empregados que prestam assistência à atividade de oficina estão diretamente ligados à manutenção e reparação de veículos automotores e foram considerados dentro do CNAE 50.20-2, enquanto os demais - administração geral - são enquadrados no CNAE principal da empresa, 50.10-5, por estarem diretamente relacionados com o comércio por atacado e varejo de veículos automotores. Considera que, incluídos os empregados da administração, a atividade preponderante da empresa seria enquadrada no CNAE 50.10-5, conforme quadro que apresenta.

Pelo Acórdão nº 09-32.680 (fls. 89/94), a DRJ/JFA julgou procedente o lançamento, conforme é possível extrair da ementa do julgado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2005 a 31/01/2006

RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO. ATIVIDADE PREPONDERANTE. ENQUADRAMENTO.

A empresa deve efetuar mensalmente o seu auto-enquadramento no grau de risco para recolhimento das contribuições destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, de acordo com sua atividade econômica preponderante.

Verificado erro no auto-enquadramento, a autoridade fiscal deve efetuar o lançamento da diferença da contribuição devida.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado do resultado do julgamento em 07/01/2011 (fl. 96) o Sujeito Passivo, em 08/02/2011 (fl. 98), interpôs recurso voluntário (fls. 98/101), em que repisa os argumentos suscitados na peça impugnatória.

Fl. 3 do Acórdão n.º 2005-000.008 - 2ª Seju/5ª Turma Extraordinária
Processo nº 13637.000176/2010-15

Voto

Conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto dele conheço.

Como dito no relatório, a lide refere-se a diferenças de contribuição para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (RAT), em virtude de a Fiscalização haver considerado como atividade preponderante da empresa “venda de combustíveis, lubrificantes e GNV, lavagem e lubrificação de veículos, loja de conveniência, comercialização e vendas de pneus e acessórios”, descrita na CNAE 50.50-4, de risco grave e sujeita à alíquota de 3% (três por cento). No período objeto da autuação a empresa havia se auto enquadrado em atividade de risco médio, sujeita à alíquota de 2% (dois por cento).

O Sujeito Passivo insurgiu-se contra o lançamentos, por entender inadequada a metodologia utilizada pelo Fisco, que não considerou na determinação da atividade preponderante os empregados que prestaram serviços em atividade meio, os quais auxiliavam ou complementavam as diversas atividades econômicas da empresa.

A respeito desse tema, as alíneas “a” a “c” do inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/1991 estabelecem:

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. 57e58 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.

O Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, na redação vigente à época dos fatos geradores, trazia a definição de atividade preponderante no § 3º de seu art. 202:

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:

I - um por cento para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado leve;

II - dois por cento para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado médio; ou

III - três por cento para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado grave.

[...]

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

[...]

Exsurge dos normativos em referência que a atividade econômica preponderante praticada pela empresa é aquela que ocupa o maior número de empregados ou trabalhadores avulsos, cabendo ressaltar que o dispositivo do RPS em destaque não faz nenhuma referência à exclusão de determinada espécie de empregados para sua determinação.

A despeito disso, a alínea “a” do inciso II do § 1º do art. 86 da Instrução Normativa MPS/SRP nº 3/2005 estabeleceu sistemática de definição da atividade preponderante em que os segurados que prestam serviços em atividades meio, assim entendidas aquelas que auxiliam ou complementam indistintamente as diversas atividades econômicas da empresa, tais como serviços de administração geral, recepção, faturamento, cobrança, contabilidade, vigilância, dentre outros, são desconsiderados na apuração do grau de risco.

Ao que tudo indica, regra estabelecida na Instrução Normativa MPS/SRP nº 3/2005 foi inspirada na Orientação Normativa INSS/AFAR nº 2, de 21 de agosto de 1997, que em seu subitem 2.2.1 entalhava regra semelhante para a apuração do grau de risco e definição da alíquota RAT. Senão vejamos:

2. O enquadramento da empresa se dará em conformidade com a “RELAÇÃO DE ATIVIDADES PREPONDERANTES E CORRESPONDENTES GRAUS DE RISCO (CONFORME A CLASSIFICAÇÃO NACIONAL DE ATIVIDADES ECONÔMICAS - CNAE), anexa ao Decreto nº 2.173, de 05.03.97, obedecidas as disposições constantes dos subitens subsequentes.

[...]

2.2.1. Para fins de enquadramento não serão considerados os empregados que prestam serviços em atividades meio, assim entendida aquelas que auxiliam ou complementam indistintamente as diversas atividades econômicas da empresa, como por exemplo: administração geral, recepção, faturamento, cobrança, contabilidade, vigilância, etc...

[...]

Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, ao se posicionar a respeito do tema, nos autos do Recurso Especial nº 2002/0017236-7, considerou ilegal a exclusão dos segurados empregados que labutam na atividade meio, para fins de enquadramento da pessoa jurídica no grau de risco, consoante se extrai da ementa de citado julgado:

REsp 412789 / SC

Relator Ministro GARCIA VIEIRA

Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA

Publicação/Fonte DJ 27/05/2002 p. 141

Ementa PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO — CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO (SAT) — DISCUSSÃO EM TORNO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS DA LEI Nº 8.212/91 E LEGISLAÇÃO COMPLEMENTAR – MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL — RECURSO ESPECIAL — NÃO CONHECIMENTO - INSTRUÇÃO NORMATIVA 02/97 – EXCLUSÃO DE EMPREGADOS DA ÁREA MEIO - ILEGALIDADE.

Se, no contexto do acórdão recorrido, debateu-se sobre matéria essencialmente constitucional, não há como conhecer do recurso especial quanto a tais aspectos.

É descabida e ilegal a exclusão dos empregados que laboram na atividade meio, para fins de enquadramento da empresa no respectivo grau de risco estabelecido pela Instrução Normativa 02/97 - INSS. (Grifou-se)

Recurso especial interposto por Moinho Catarinense S/A não conhecido.

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional de Seguro Social conhecido, mas desprovido.

Constata-se, assim, que a jurisprudência do STJ é no sentido de que a exclusão, por meio de ato normativo, de parcela de empregados para fins de enquadramento da empresa no grau de risco correspondente constitui afronta ao princípio da legalidade, por impor restrição não prevista em lei. Com efeito, se a lei não previu a exclusão de determinada parcela segurados, para fins de enquadramento da empresa, tampouco o RPS atreveu-se a fazê-lo, não me parece adequado inserir esse tipo de previsão em norma hierarquia inferior, a exemplo de orientação ou instrução normativa.

Ademais, o posicionamento da administração tributária foi inclusive alterado, tendo em vista que a Instrução Normativa RFB nº 971/2009 (ato que sucedeu a Instrução Normativa MPS/SRP nº 3/2005) adequou-se ao disposto na Lei nº 8.212/1991 e no RPS, e não mais prevê a exclusão dos empregados da atividade meio para fins de enquadramento da empresa no grau de risco e determinação a alíquota RAT correlata.

Em vista disso, e considerando que os quadros de fls. 37/40 denotam que os funcionários ligados à administração geral laboravam no estabelecimento matriz da empresa, com a inclusão desses segurados na determinação da atividade preponderante da empresa, constata-se que essa atividade passa a ser a descrita na CNAE 50.10-5 (grau de risco médio), com alíquota RAT de 2% (dois por cento), consoante entendimento da Recorrente.

Conclusão

Ante o exposto, conheço do Recurso Voluntário e, no mérito, dou-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho