



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

Processo n° 16370.000280/2007-62
Recurso n° 999.999 Voluntário
Acórdão n° **2803-004.029 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 21 de janeiro de 2015
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente TRANSPORTADORA YOUSSEF LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/2005

OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. DESCUMPRIMENTO.

Ao verificar o descumprimento de obrigação tributária principal o agente fiscal deve efetuar o lançamento tributário, como determina o Art. 142, do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator para: a) cancelar os créditos tributários constituídos com base em fatos geradores ocorridos anteriormente a 1º de janeiro de 2001, em razão do lapso decadencial; b) cancelar os créditos tributários lançados a título de SAT/RAT/GILRAT. Vencidos os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima e Oseas Coimbra Junior quanto ao SAT/RAT/GILRAT.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos

PRESIDENTE DA SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO NA DATA DA FORMALIZAÇÃO.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira

Processo nº 16370.000280/2007-62
Acórdão n.º **2803-004.029**

S2-TE03
Fl. 3

Relator ad hoc na data da formalização.

CÓPIA

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA (Presidente), AMILCAR BARCA TEIXEIRA JUNIOR, OSEAS COIMBRA JUNIOR, GUSTAVO VETTORATO (Relator), EDUARDO DE OLIVEIRA.

Relatório

Conselheiro Marcelo Oliveira - Relator designado ad hoc na data da formalização

Para registro e esclarecimento, pelo fato do conselheiro responsável pelo voto ter deixado o CARF antes de sua formalização, fui designado AD HOC para redigir o relatório e voto.

Esclareço que aqui reproduzo o relatório e as razões de decidir do então conselheiro, arquivados nos sistemas do CARF, com as quais não necessariamente concordo.

O presente Recurso Voluntário (fls.) foi interposto contra decisão da DRJ(fl. do processo digital), que manteve os créditos tributários lançados de contribuições previdenciárias (patronais), ao seguro de acidente do trabalho (SAT) enquadrado a 3% em razão apenas do CNAE da empresa, e terceiras entidades, incidentes sobre valores pagos e levantados nos seguintes períodos:

1. FPI — Folha de Pagamento — 01/96 a 13/98 (exceto ano de 1997) — período anterior à GFIP e não Optante pelo SIMPLES;
2. FP3 - Folha de Pagamento — 01/99 a 13/05 — período declarado em GFIP e não Optante pelo SIMPLES.
3. AV 1 — Faturas de Avulsos fornecidas pelo Sindicato — 01/96 a 12/98 (exceto ano de 1997) — período anterior à GFIP e não Optante pelo SIMPLES;
4. AV2 — Faturas de Avulsos fornecidas pelo Sindicato - 01/97 a 05/97 — período anterior a GFIP e Optante pelo SIMPLES;
5. AV3 — Faturas de Avulsos fornecidas pelo Sindicato — 02/99 a 09/05 — período não declarado em GFIP e Não Optante pelo SIMPLES.
6. FRE — Pagamento de Frete, cf Livro Razão já mencionado anteriormente — período: 05/96 e 06/96 — período anterior à GFIP e não Optante pelo SIMPLES.

A ciência do auto de infração inaugural foi em 25.07.2006 (fls. 01).

Assim, o recurso veio à presente turma especial para seu julgamento, alegando:

a) Lapsos Decadenciais Quinquenais;

- b) Nulidade do lançamento por não especificação dos segurados destinatários das remunerações levantadas;
- c) Ausência de determinação legal da obrigação de reter contribuições devidas por terceiros e inconstitucionalidade do art. 30, da Lei n. 8212/1991;
- d) Inexigibilidade da contribuição ao INCRA;
- e) Ilegalidade da Contribuição ao SAT e procedimento equivocado de aferição de sua alíquota em 3%, desconsiderando a quantidade de empregados dos estabelecimentos da empresa;
- f) Inconstitucionalidade das contribuições ao SEBRAE, bem como a sua inexigibilidade por ausência de relação jurídica.
- g) Inconstitucionalidade das contribuições ao SEST e SENAT;
- h) Inconstitucionalidade das contribuições incidentes sobre contribuintes individuais;
- i) Inconstitucionalidade da aplicação da TAXA SELIC e sua aplicação cumulada com correção monetária;
- j) Impossibilidade da aplicação de juros sobre a multa;

Esse é o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira - Relator designado ad hoc na data da formalização

Para registro e esclarecimento, pelo fato do conselheiro responsável pelo voto ter deixado o CARF antes de sua formalização, fui designado AD HOC para redigir o relatório e voto.

Esclareço que aqui reproduzo as razões de decidir do então conselheiro, arquivados nos sistemas do CARF, com as quais não necessariamente concordo.

...

I - O recurso foi apresentado tempestivamente, conforme supra relatado, atendido os pressupostos de admissibilidade, assim deve o mesmo ser conhecido.

II - Preliminarmente, o instrumento de lançamento foi entregue ao contribuinte em 25.07.2006.

O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante nº 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 de 1991.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212, há de se observar as regras previstas no CTN. Tratando-se de lançamento, em que houve pagamentos parciais, mas que somente os mais antigos ocorreram mais de 6(seis) anos antes do lançamento, em qualquer uma das regras de decadência (art. 150, §4º, e art. 173, I, ambos do CTN), tais períodos terão atingidos pela decadência. Isso porque o grupo dos períodos mais antigos em que há pagamento parcial dos créditos ocorre em 06/2000 (caso de aplicação do art. 150, §4º, do CTN), após tal período somente em 12/2002 é que há prova de pagamento de contribuições, assim o primeiro grupo está decadente, inclusive pela, a regra trazida pelo artigo 173, I do CTN, que transcrevemos.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Tal matéria foi submetida ao crivo da 1ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça, através de Recurso Especial representativo de controvérsia – RESP 973.733, conforme art. 543-C do normativo processual e, segundo a nova redação do art. 62-A do Regimento

interno do CARF, de reprodução obrigatória pelos Conselheiros. Reproduzimos excerto da ementa:

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de. desarrazoado prazo decadencial decenal(...) grifamos

Consoante a regra retro citada, se faz reconhecer a decadência referente aos fatos geradores anteriores a 01 de janeiro de 2001.

No caso, presente excluem-se do lançamento os créditos constituídos conforme os levantamentos e respectivos períodos:

- a) FPI — Folha de Pagamento — 01/96 a 13/98 (exceto ano de 1997) — período anterior à GFIP e não Optante pelo SIMPLES – Exclusão integral de todos os períodos;
- b) FP3 - Folha de Pagamento — 01/99 a 13/05 — período declarado em GFIP e não Optante pelo SIMPLES. – Exclusão parcial de todos os fatos geradores anteriores a 01.01.2001;
- c) AV 1 — Faturas de Avulsos fornecidas pelo Sindicato — 01/96 a 12/98 (exceto ano de 1997) — período anterior à GFIP e não Optante pelo SIMPLES – Exclusão integral de todos os períodos;
- d) AV2 — Faturas de Avulsos fornecidas pelo Sindicato - 01/97 a 05/97 — período anterior a GFIP e Optante pelo SIMPLES - Exclusão integral de todos os períodos;
- e) AV3 — Faturas de Avulsos fornecidas pelo Sindicato — 02/99 a 09/05 — período não declarado em GFIP e Não Optante pelo SIMPLES. – Exclusão parcial de todos os fatos geradores anteriores a 01.01.2001;
- f) FRE — Pagamento de Frete, cf Livro Razão já mencionado anteriormente — período: 05/96 e 06/96 — período anterior à GFIP e não Optante pelo SIMPLES. - Exclusão integral de todos os períodos;
- g) As matérias a eles correlatas não serão apreciadas.

III – Também em preliminar, quanto à nulidade argüida pela parte, em que não houve pela fiscalização a demonstração e relacionamento dos segurados sobre as quais foram aplicadas as contribuições cobradas, entendo que não há razão.

Observe-se, nos lançamentos remanescentes FP3 e AV3, com fatos geradores a partir de 1º de janeiro de 2001, que:

(a) no primeiro levantamento (FP3) os dados dos segurados empregados ou contribuintes individuais foram obtidos da própria GFIP transmitida pela parte, tendo ela força de confissão da ocorrência do fato gerador (art. 33, §7º, da Lei n. 8.212/1991).

(b) no segundo levantamento (AV3) os trabalhadores avulsos que deram base ao lançamento foram informados em relação do próprio Sindicato, em face da ausência de documentos apresentados pela recorrente, o que gerou a necessidade de utilização de meios indiretos, conforme fundamentado no art. 33, §§ 3º e 6º, da Lei n. 8.212/1991. Conforme apresentado no relatório fiscal e fundamentos legais do débito. Em defesa, tal informação do Sindicato não foi contestado quanto a sua veracidade, origem ou conteúdo, passando a ser considerado como autêntico.

Assim, entendo que não houve prejuízo a defesa da contribuinte, pois os fundamentos fáticos e jurídicos do lançamento foram todos demonstrados, inclusive com utilizando-se de informações prestadas pela própria parte, obedecendo o art. 142, do CTN. Ou seja, não há motivo de nulidade como disciplinado no art. 59, do Dec. 70.325.

IV – Quanto ao dever de reter e recolher as contribuições dos segurados, a parte também não tem razão, pois o fundamento é expresso na legislação ordinária, sob a delegação da legislação complementar (art. 121, parágrafo único, c/c art. 128, do CTN), como demonstra o art. 30, I, *a e b*, da Lei n. 8.212/1991, com a redação da Lei n. 9876/1999, vigente a época dos fatos geradores:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas: (Redação dada pela Lei nº 8.620, de 5.1.93)

I - a empresa é obrigada a:

a) arrecadar as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração;

b) recolher o produto arrecadado na forma da alínea anterior, a contribuição a que se refere o inciso IV do art. 22, assim como as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço, até o dia dois do mês seguinte ao da competência; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

Inclusive, as alegações de inconstitucionalidade da determinação legal supra não podem ser reconhecidas pelos Conselheiros do CARF-MF afastarem a aplicação da lei ou decreto sob tal argumento, salvo nas exceções expressas dos artigos 62 e 62-A, Anexo II, do Regimento Interno do CARF-MF.

Assim, não há como acolher o apelo da parte neste ponto.

V – Quanto à inexigibilidade e constitucionalidade das contribuições ao INCRA e SEBRAE pela contribuinte, e da aplicação da Taxa Selic, são matérias pacificadas no Supremo Tribunal Federal, e que abrange a todas as empresas e ainda estão vigentes, *ex vi*:

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONVERTIDOS EM AGRAVO REGIMENTAL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE 0,2% SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADA AO INCRA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

1. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 7.4.2011; AI 547.827-ED, rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJ 9.3.2011; RE 546.525-ED, rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 5.4.2011).

2. A controvérsia referente à constitucionalidade da exigência de contribuição social de 0,2% sobre a folha de salários das empresas urbanas destinada ao INCRA teve a sua repercussão geral rejeitada pelo Plenário desta Corte Suprema, uma vez que a matéria está restrita ao interesse das empresas urbanas eventualmente contribuintes desta exação, não alcançando, portanto, a sociedade como um todo (RE 578.635-AgR, Relator o Ministro Menezes Direito, DJ de 17.10.08). Precedentes: RE 634.074-ED, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 26.05.2011; RE 598.180-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11.02.2011; AI 700.833-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 03.04.2009. 3. In casu, o acórdão originalmente recorrido assentou: EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA, PARA O SEBRAE E PARA O SAT. MULTA. TAXA SELIC. MULTA MORATÓRIA. 1. A contribuição para o INCRA não foi extinta pelas LL 7.789/1989 e 8.212/1991, ambas reguladora do custeio previdenciário.

2. As contribuições ao SEBRAE devem ser suportadas por toda coletividade independentemente de qualquer identidade com o fomento a que objetiva a instituição beneficiada com o tributo.

3. A jurisprudência do STF reconhece a constitucionalidade da Contribuição Social do Seguro de Acidente do Trabalho – SAT.

4. Multa aplicada nos termos do art. 35 da L 8.212/1991, com a observância do disposto na letra “c” do inc. II do art. 106 do CTN, que admite retroatividade da lei tributária quando comine ao fato pretérito penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

5. A Taxa Selic não padece de mácula de ilegalidade ou inconstitucionalidade” 4. Agravo regimental a que se nega

provimento.(AI 849045 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 30-03-2012 PUBLIC 02-04-2012)

Inclusive, as inconstitucionalidades apontadas, como já informado, não podem ser reconhecidas pelos Conselheiros do CARF-MF afastarem a aplicação da lei ou decreto sob tal argumento, salvo nas exceções expressas dos artigos 62 e 62-A, Anexo II, do Regimento Interno do CARF-MF.

Novamente, não há razão no recurso nesse ponto, sendo devidas as contribuições ao INCRA e SEBRAE pela contribuinte, e da aplicação da Taxa Selic.

VI – As alegações de inconstitucionalidade das contribuições ao SEST, SENAT, e as incidentes às contribuições incidentes sobre contribuintes individuais, estão previstos em lei, elencados os dispositivos todos nos Fundamentos Legais do lançamento, bem como, por esse motivo, não podem ser reconhecidas pelos Conselheiros do CARF-MF afastarem a aplicação da lei ou decreto sob tal argumento, salvo nas exceções expressas dos artigos 62 e 62-A, Anexo II, do Regimento Interno do CARF-MF.

VII – Quanto ao SAT/RAT/GILSAT, entendo que a parte tem razão, pois a fiscalização não considerou as funções preponderantes exercidas no estabelecimento da empresa.

Como prevê a própria legislação, o enquadramento da atividade econômica da empresa para fins SAT tem como base a atividade laboral exercida pela preponderância dos seus empregados, não simplesmente um contrato de prestação de serviços. Quanto à aplicação das alíquotas do Seguro de Acidente do Trabalho – SAT, conforme o art. 22, II, da Lei n. 8.212/1991, o voto do Conselheiro Amílcar Barca Teixeira Júnior, desta mesma Turma Especial, no julgamento do Recurso Voluntário n. 257.987, do processo n. 11020.000119/2008-26, é o norte da presente decisão:

Segundo 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/2007, 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 a empresa com mais de um estabelecimento e diversas atividades econômicas, como é o caso da Recorrente:

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.

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.

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, conforme comprova o subitem 3.3.2 do Relatório Fiscal (fls. 689).

Ao realizar o enquadramento de ofício somente porque, em tese, preponderariam as atividades referentes às CNAE's sob os códigos 8511-1, 8512-0, 8513-8 e 8514-6, efetivamente, não nos parece ser 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 empresa como um todo, incluindo aí o hospital, 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/txtcna_e.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 e também pela i. Relatora 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 está 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, observando-se, como já mencionado, a sua atividade econômica preponderante.

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.

Destarte, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso apresentado pelo contribuinte, excluindo do lançamento o acréscimo de alíquota em razão do reenquadramento efetuado pela Autoridade Fiscal relativamente ao SAT/RAT.

Em adição de tais argumentos, da mesma forma que está ratificado pelo PARECER PGFN/CRJ/Nº 2120/2011 (ATO DECLARATÓRIO Nº 11 /2011), observando a necessidade de uma fiscalização *em loco* exigida ao caso, verifica-se uma afronta ao que dispõe os artigos 142 e 147 do CTN, bem como dos artigos 33, §§ 3º e 6º, da Lei n. 8.212/1991, que exigem a demonstração pela fiscalização dos fatos precisos que motivaram o desenquadramento da situação anterior do SAT, bem como afeta diretamente a constituição da norma de incidência tributária na formação de sua alíquota (elemento quantitativo), sob pena de haver, no mínimo, uma nulidade por vício material do crédito lançado.

Assim, deve ser cancelada, por nulidade material, a parcela do crédito lançado com base na diferença de alíquota de SAT/RAT/GILRAT.

VII – Quanto a aplicação cumulativa da taxa Selic com correção monetária e com multa, a mesma não foi realizada no lançamento questionado, como se comprova no discriminativo analítico de débito do lançamento, as multas são aplicadas sobre os valores originais do débito, bem como não há qualquer índice de atualização monetária além da taxa SELIC como taxa de juros.

Foi assim que o conselheiro votou na sessão de julgamento.

VIII - Conclusões

Isso posto, voto por conhecer o Recurso Voluntário e, no mérito, para DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para reformar a decisão recorrida e os lançamentos no seguinte sentido:

a) de cancelar os créditos tributários constituídos com base em fatos geradores ocorridos anteriormente a 1º de janeiro de 2001, em razão do lapso decadencial;

b) de cancelar os créditos tributários lançados a título de SAT/RAT/GILRAT.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira

Relator *ad hoc* na data da formalização.