



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 17546.000130/2007-62
Recurso Voluntário
Acórdão n° 2402-011.375 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de maio de 2023
Recorrente MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/1995 a 30/06/2001

DECADÊNCIA

Mera irregularidade na identificação do sujeito passivo que não prejudique a sua identificação, o seu direito de defesa e nem o normal andamento do processo administrativo fiscal não gera a nulidade por vício material. Em se tratando de nulidade por vício formal aplica-se o Art. 173, II do CTN para contagem do prazo decadencial.

AUXÍLIO-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. SÚMULA CARF N° 89.

Os valores pagos a título de vale-transporte aos segurados empregados, mesmo que em pecúnia, não integram a base de cálculo das contribuições, haja vista a natureza indenizatória dessa verba.

SALÁRIO CÔNJUGE. ABONO FAMILIAR. SEGURADO ABRANGIDO PELO RGPS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA.

O Salário Cônjuge e o Abono Familiar não são verbas previstas no § 9º do artigo 28 da Lei n° 8.212/91. O pagamento delas enseja a incidência de contribuições previdenciárias.

ENQUADRAMENTO NO SAT/RAT.

Para fins de enquadramento no SAT/RAT, a empresa com mais de um estabelecimento e com mais de uma atividade econômica deverá apurar a atividade preponderante em cada estabelecimento, por CNPJ. Enunciado de súmula STJ n.º 351. Ato Declaratório n° 11/2011 da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. Parecer PGFN/CRJ/N° 2120/2011 aprovado pelo Ministro de Estado de Fazenda. Instrução Normativa RFB 1.453, de 24 de fevereiro de 2014.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado: (i) por voto de qualidade, afastar a prejudicial de decadência. Vencidos os conselheiros Gregório Rechmann Júnior (relator), Ana Cláudia Borges de Oliveira, Rodrigo Duarte Firmino e Wilderson Botto, que votaram por cancelar o lançamento fiscal até a competência 11/2000, inclusive, eis que atingido pela decadência, nos termos do art. 173, I, do CTN. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro José Márcio Bittes; e (ii) por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso interposto, cancelando-se o crédito atinente ao auxílio-transporte e à diferença de alíquota SAT.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior – Relator

(documento assinado digitalmente)

José Márcio Bittes – Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Cláudia Borges de Oliveira, Diogo Cristian Denny, Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, José Márcio Bittes, Rodrigo Duarte Firmino, Rodrigo Rigo Pinheiro e Wilderson Botto (suplente convocado).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em 07/11/2007 (p. 80) em face da decisão da 7ª Tuma da DRJ/CPS, consubstanciada no Acórdão nº 05-18.888 (p. 68), da qual a Contribuinte foi cientificada em 10/10/2007 (p. 79), que julgou procedente o lançamento fiscal.

Nos termos do relatório da r. decisão, tem-se que:

Trata-se de lançamento de crédito previdenciário contra a notificada em referência a qual tem por objeto contribuições sociais incidentes sobre remunerações de segurados empregados que foram consideradas, pela notificada, como parcelas não tributáveis. Também foram tributadas deduções das bases de cálculo não autorizadas pela legislação previdenciária.

A notificada apresentou sua impugnação por meio do instrumento de fls. 52/60.

Alega que decaiu o direito do Fisco de constituir o crédito atinente ao ano de 1996.

Aduz que o vale transporte e o auxílio transporte foram conquistas sociais dos trabalhadores e que não têm natureza salarial, nos termos da Lei n.º 7.418, de 16 de dezembro de 1985. As verbas foram criadas para custear o transporte dos segurados, não para incrementar os vencimentos dos servidores. Defende que a Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1.991, criou a isenção sobre a aludida rubrica.

Sustenta que o salário cônjuge e o abono familiar têm conotação de salário-família, sendo isentos. Estas verbas são pagas a servidores estatutários e comissionados, não aos celetistas.

Argumenta que a alíquota do SAT exigida em 3% é improcedente. Informa que a grande maioria dos cargos é burocrática, devendo lhe ser aplicada a alíquota de 1%, nos termos do artigo 26 do Decreto n.º 356, de 7 de dezembro de 1991.

Defende que deva ser enquadrada no grau de risco leve, sob o código 801.99(9). Sustenta que o código 801 previsto no grau de risco grave está relacionado aos serviços públicos que encontram similitude com a atividade privada.

Informa que a sua posição está respaldada em laudo pericial, no qual se confirma a terceirização de serviços como coleta de lixo, canalização de esgoto, manutenção pesada de máquinas, construção civil, pavimentação de ruas, etc.

Salienta que Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1.999, determina a incidência da alíquota de 1%.

Sustenta a inconstitucionalidade da utilização da taxa SELIC como juros de mora.

A DRJ julgou o lançamento fiscal procedente, nos termos do susodito Acórdão n.º 05-18.888 (p. 68), conforme ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/1995 a 30/06/2001

DECADÊNCIA. AUXÍLIO TRANSPORTE. SALARIO CÔNJUGE. ABONO FAMILIAR. PREFEITURA MUNICIPAL. SAT. SELIC.

Quando um lançamento é anulado por vício formal, o Fisco tem dez anos para providenciar o lançamento de um novo. Este é o prazo decadencial previsto no inciso II do artigo 45 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1.991, é aplicável ao caso concreto.

O auxílio transporte é remuneratório e tributado se pago em desconformidade com a legislação própria.

Salário Cônjuge e Abono Familiar não são verbas previstas no § 9º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91. O pagamento delas enseja a incidência de contribuições previdenciárias.

A Prefeitura Municipal é órgão executivo independente e composto. Na vigência do Decreto n.º 612, de 21 de julho de 1.992, deve recolher o SAT à razão de 3%.

A utilização da taxa SELIC como juros de mora está prevista em lei e não pode ser afastada pela Autoridade Administrativa.

Lançamento Procedente

Cientificada da decisão exarada pela DRJ, a Contribuinte apresentou o seu recurso voluntário (p. 80), esgrimindo suas razões de defesa nos seguintes pontos, em síntese: (i) perda do direito de o Fisco constituir parte do crédito tributário em face do transcurso do lustro decadencial, nos termos do art 173, I, do CTN; (ii) não incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-transporte; (iii) o salário cônjuge e o abono familiar têm conotação de salário-família, sendo isentos. Estas verbas são pagas a servidores estatutários e comissionados, não aos celetistas; (iv) irregularidade da aplicação a alíquota de 3% a título da SAT; e (v) inconstitucionalidade da aplicação da Taxa SELIC.

Na sessão de julgamento realizada em 02 de dezembro de 2021, este Colegiado converteu o julgamento do presente processo administrativo em diligência para que a Unidade de Origem adotasse, em síntese, as seguintes providências:

- (i) informe se houve algum recolhimento para as competências objeto da autuação (agosto/95 a novembro/2004) referente às contribuições previdenciárias parte da empresa, instruindo o processo com o respectivo comprovante (tela do sistema), no qual conste a data do recolhimento;
- (ii) também deverá ser instruído os autos com o RDA e com o RADA;
- (iii) caso a RFB não localize recolhimento em sua base de dados, deverá ser intimado a Contribuinte para que apresente o competente comprovante, devendo a autoridade administrativa fiscal se manifestar acerca de eventual comprovante que venha ser apresentado pela Contribuinte;
- (iv) consolidar o resultado da diligência, de forma conclusiva, em Informação Fiscal que deverá ser cientificada ao Contribuinte para que, a seu critério, apresente manifestação no prazo de 30 (trinta) dias.

Após as devidas providências, foi emitida a Informação Fiscal de p. 182.

Cientificada, a Contribuinte não se manifestou.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Gregório Rechmann Junior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Conforme exposto no relatório supra, trata-se o presente caso de lançamento fiscal, referente as contribuições sociais devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, e para o financiamento das prestações por acidente de trabalho - SAT, para o período até 06/97 e do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de capacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, para o período após 07/97.

A Contribuinte apresenta recurso voluntário (p. 80) contra a decisão de primeira instância, esgrimindo suas razões de defesa nos seguintes pontos, em síntese:

- (i) perda do direito de o Fisco constituir parte do crédito tributário em face do transcurso do lustro decadencial, nos termos do art 173, I, do CTN;
- (ii) não incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-transporte;
- (iii) o salário cônjuge e o abono familiar têm conotação de salário-família, sendo isentos. Estas verbas são pagas a servidores estatutários e comissionados, não aos celetistas;
- (iv) irregularidade da aplicação a alíquota de 3% a título da SAT; e
- (v) inconstitucionalidade da aplicação da Taxa SELIC.

Passemos, então, à análise individualizada de cada uma das razões de defesa da Recorrente.

Da Decadência

A Contribuinte defende, em sede de preliminar, que *é incabível o cálculo dos débitos alcançados pela prescrição, devendo se contar o prazo decadencial quinquenal, como estabelecido no art. 173, I do Código Tributário Nacional, a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

Sobre a alegação de decadência, a DRJ, neste ponto, julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo, nos seguintes termos, em síntese:

DA DECADÊNCIA

Não procede a alegação a respeito da extinção do crédito tributário pela decadência. Informa a Fiscalização que a NFLD em julgamento foi lavrada em substituição das NFLD n.ºs 35.181.181-8 e 35.181.182-6, anuladas por vício formal.

Em consulta à página da internet do CRPS (<http://www.previdenciasocial.gov.br/crps>), verifico que as NFLD foram anuladas por erro na identificação do sujeito passivo. A NFLD n.º 35.181.181-8 foi anulada pelo Acórdão n.º 02-2314, de 23/09/2003, e a n.º 35.181.182-6, pelo Acórdão n.º 02-2312, de 23/09/2003.

O contribuinte foi identificado como Prefeitura do Município de Jundiaí, não como Município de Jundiaí. Logo, foi informado como sujeito passivo, um órgão, não a pessoa jurídica.

O vício, portanto, ocorreu na identificação da notificada. Como se trata de um vício na formalidade prevista no inciso I do artigo 11 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1.972, o vício foi formal. Por conseguinte, incide, no caso concreto, o disposto no inciso II do artigo 45 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1.991:

Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

(...)

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

As decisões que anularam as NFLD anteriores são de 23/09/2003. A Fiscalização tinha dez anos para providenciar o novo lançamento. Providenciou-o em três. Logo, não há que se admitir a extinção do crédito tributário pela decadência.

Como se vê, considerando que a presente autuação se trata de lançamento substituto das NFLDs DEBCADs n.ºs 35.181.181-8 e 35.181.182-6, as quais foram julgadas pelo antigo Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS) por erro na identificação do sujeito passivo, nos termos dos Acórdão n.ºs 2.314 e 2.312, respectivamente, a DRJ concluiu que, no presente caso, o Fisco tinha o prazo de 10 (dez) anos para constituir o crédito tributário, contados da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

Pois bem!

Inicialmente, cumpre destacar que, quanto ao prazo decadencial, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucionais os art. 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91 e editou a Súmula Vinculante n.º 8, com o seguinte teor:

Súmula Vinculante n.º 08 – São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei n.º 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

A partir da edição da Súmula Vinculante n.º 8, ocorrida em 20/06/2008, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatá-la.

Desse modo, o prazo decadencial para lançamento das contribuições previdenciárias passa de dez para cinco anos, nos termos do CTN.

No caso em análise, conforme já exposto linhas acima, o órgão julgador de primeira instância entendeu ser aplicável a regra da contagem do prazo decadencial a partir da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Contudo, não trouxe aos autos cópia das decisões proferidas pelo antigo CRPS que anularam as NFLDs DEBCADs n.ºs 35.181.181-8 e 35.181.182-6.

Para o deslinde da querela, então, impõe-se verificar em quais termos se deu o julgamento que reconheceu a nulidade das referidas NFLDs.

Para tanto, confira-se a íntegra do voto objeto do Acórdão CRPS n.º 2.314, referente à NFLD DEBCAD n.º 35.181.181-8, cujo conteúdo, ressalte-se, é idêntico ao Acórdão CRPS 2.312 referente à NFLD DEBCAD n.º 35.181.182-6 (referidos Acórdãos constam nos autos do processo 15922.000328/2009-48, o qual, por sua vez, está anexo ao PAF 17546.000132/2007-51, julgado por este Colegiado na sessão de 02 de dezembro de 2021):

Acórdão CRPS 2.314/2003

(...)

Voto

Considerando o disposto no artigo 14 do Código Civil (Lei n.º 3.071, de 1º de janeiro de 1916) vigente à época do lançamento, o ente que possui personalidade jurídica é o Município de Jundiá, o qual deverá constar do pólo passivo deste lançamento, ao invés da Prefeitura, que é órgão despersonalizado.

A IN n.º 65/2002, em seu artigo 14, somente vem confirmar este entendimento.

Por conseguinte, de acordo com Portaria n.º 357/2002 do MPAS, consoante o seu artigo 28, é nula a notificação fiscal em razão do erro na identificação do sujeito passivo.

CONCLUSÃO: Voto no sentido de ANULAR A NFLD.

Como se vê, em nenhum momento é dito, na decisão em análise, que o vício que ensejou a decretação da nulidade daquela NFLD é de natureza formal.

É bem verdade que, por outro lado, também não está afirmado – pelo menos não de forma expressa – que o referido vício seria de natureza material.

Todavia, analisando-se a fundamentação do voto supra, não há dúvidas de que o vício que ensejou a decretação da nulidade daquele lançamento é de natureza material.

De fato, tratando-se de vício consistente em erro na identificação do sujeito passivo, tal como decidido pelo antigo CRPS, tem-se que a natureza deste é MATERIAL, e não formal, conforme concluiu o órgão julgador de primeira instância.

Neste sentido, confira-se as razões de decidir do voto vencedor da Conselheira Tatiana Midori Migiyama, objeto do recentíssimo Acórdão 9303-001.707, de 20 de agosto de 2021, *in verbis*:

Primeiramente, peço vênia ao nobre conselheiro relator, que tanto admiro, para expor os fundamentos que direcionaram o colegiado para se negar provimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, firmando que o vício na identificação do sujeito passivo deve ser considerado como material.

Para tanto, considerando minha concordância com o decidido no acórdão recorrido, cabe transcrever o irretocável voto do ilustre conselheiro Fenelon Moscoso de Almeida constante do acórdão recorrido:

(...)

Há um evidente erro na “identificação jurídica” do sujeito passivo da obrigação tributária, um típico “erro de direito”, residente no plano da interpretação e aplicação das normas jurídicas ao caso concreto, na valoração jurídica dos fatos: constituir crédito tributário face a contribuinte de fato (distribuidora) como se de direito (indústria) o fosse; clara incorreção dos critérios jurídicos que lastrearam o lançamento quanto ao aspecto pessoal da regra matriz de incidência tributária, conforme ensinamentos extraídos do Parecer PGFN/CAT nº 278/2014.

Suficientes as razões expostas, voto por dar provimento ao recurso voluntário interposto pela MAS IMPORT COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA LTDA, para anular o lançamento por vício material, em razão de erro na identificação do sujeito passivo.

(...)

Inegável e irrefutável que, no presente caso, houve evidente erro na “identificação jurídica” do sujeito passivo da obrigação tributária - erro de direito – o que entendo se tratar de vício material, eis que se trata de elemento primordial a ser observado pela autoridade fiscal, em observância aos arts. 142 do CTN e arts. 10 e 59 do Decreto 70.235/72.

Frise-se o entendimento desse órgão sobre a matéria:

- acórdão 2402-010.135, que trouxe em dispositivo: “Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário para, de ofício, anular o lançamento fiscal por vício material, em face de erro na identificação do sujeito passivo [...]”;

- acórdão 9303-011.573, que consignou a seguinte ementa:

“AUTO DE INFRAÇÃO. ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. AUSÊNCIA NO PROCESSO DO SUJEITO PASSIVO CORRETO. VÍCIO MATERIAL.

A indicação de sujeito passivo com aplicação equivocada da norma de responsabilidade, restando ausente o sujeito passivo que deveria responder pelo tributo devido, constitui causa de nulidade, caracterizando-se como vício material.”

- acórdão 9202-009.268, que consignou a seguinte ementa:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO.

É nulo por vício material o lançamento que, não sendo efetuado em nome da empresa que realizou o fato gerador, elege como contribuinte pessoa jurídica que deveria ser vinculada como devedora solidária, por integrar o grupo econômico a que pertence o real contribuinte.”

Em vista do exposto, votamos por negar provimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Tratando-se, pois, o erro na identificação do sujeito passivo, de vício de natureza material, resta afastado o fundamento da decisão de primeira instância, no sentido de que o direito de o Fisco constituir o crédito extingue-se após o transcurso do lustro decadencial, contado da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Falta agora, então, determinar, qual seria a regra (de contagem da decadência) aplicável ao caso em análise.

Como regra geral, o termo inicial para a contagem do prazo decadencial é aquele definido nos incisos I e II, do art. 173 do CTN, nos seguintes termos:

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

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Entretanto, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, havendo pagamento antecipado por parte do sujeito passivo, ainda que parcial, o prazo decadencial conta-se nos termos do §4º do art. 150 do CTN, que assim dispõe:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...) § 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Destarte, é primordial verificar a existência ou não de pagamento a fim de ser fixada qual das duas regras será utilizada para a determinação do termo inicial para a contagem do prazo decadencial.

Neste particular, registre-se pela sua importância que, nos termos do Enunciado de Súmula CARF nº 99, para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

Ou seja: para a caracterização de pagamento antecipado, cumpre verificar se houve recolhimento, por parte do contribuinte, do tributo objeto da autuação, que, no caso dos presentes autos, corresponde à contribuição previdenciária referente à parte da empresa.

Sobre o tema, confira-se o excerto abaixo reproduzido do Acórdão nº 9202-008.667, de 17 de março de 2020, de relatoria da Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, *in verbis*:

Assim, nos casos em que há pagamento antecipado, o termo inicial é a data do fato gerador, na forma do § 4º, do art. 150, do CTN. Por outro lado, na hipótese de não haver antecipação do pagamento, o dies a quo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme prevê o inciso I, do art. 173, do mesmo Código.

Destarte, o deslinde da questão passa necessariamente pela verificação da existência ou não de pagamento e, mais especificamente, que tipo de recolhimento poderia ser considerado. No presente caso, a autuação se referiu a valores relativos a Auxílio-Alimentação e Abono de Férias pagos aos segurados empregados, bem como incidentes nas remunerações pagas a trabalhadores autônomos e a título de pró-labore, de sorte que é aplicável a Súmula CARF nº 99:

Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.

Nesse passo, foi efetuada diligência à Unidade de Origem, que por meio da Informação Fiscal de e-fls. 339 a 341 e do documento de e-fls. 345/346, confirmou a existência de

pagamentos antecipados, relativos à NFLD em questão, nos períodos de 01/01/1999 a 31/12/2000:

3. Em consulta ao sistema de Arrecadação menu recolhimento, conta corrente da empresa, constatamos recolhimentos em todas competências no período 01/01/1999 a 31/12/2000, no código 2100 (empresas em geral), conforme documentação em anexo.

4. Após análise dos pagamentos efetuados em GPS, no período de 01/1999 a 12/2000, constatamos que parte dos recolhimentos se referem ao INSS e outra parte a outras entidades.

Assim, deve ser aplicado o art. 150, § 4º, do CTN. Como a ciência ao sujeito passivo foi levada a cabo em 07/12/2006 (fls. 108), constata-se que a única competência em litígio, de 12/2000, fora efetivamente fulminada pela decadência.

Diante do exposto, conheço do Recurso Especial interposto pela Contribuinte e, no mérito, dou-lhe provimento, declarando a decadência relativamente à competência de 12/2000.

Impõe-se verificar, portanto, se houve (ou não) pagamento antecipado do tributo objeto do presente lançamento, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração, para a determinação do termo inicial para a contagem do prazo decadencial.

Na sessão de julgamento realizada em 02 de dezembro de 2021, este Colegiado converteu o julgamento do presente processo administrativo em diligência para que a Unidade de Origem adotasse, em síntese, as seguintes providências:

(i) informe se houve algum recolhimento para as competências objeto da autuação (agosto/95 a novembro/2004) referente às contribuições previdenciárias parte da empresa, instruindo o processo com o respectivo comprovante (tela do sistema), no qual conste a data do recolhimento;

(ii) também deverá ser instruído os autos com o RDA e com o RADA;

(iii) caso a RFB não localize recolhimento em sua base de dados, deverá ser intimado a Contribuinte para que apresente o competente comprovante, devendo a autoridade administrativa fiscal se manifestar acerca de eventual comprovante que venha ser apresentado pela Contribuinte;

(iv) consolidar o resultado da diligência, de forma conclusiva, em Informação Fiscal que deverá ser cientificada ao Contribuinte para que, a seu critério, apresente manifestação no prazo de 30 (trinta) dias.

Em atenção ao quanto solicitado, foi emitida a Informação Fiscal de p. 182, por meio da qual a preposta fiscal diligente expressamente informou que:

Resultado do Procedimento Fiscal:

1. Em consulta aos Sistemas de Arrecadação>Ajuste Guias de Recolhimento>Menu Recolhimento>CCOR – Consulta-Conta corrente de Estabelecimento, tem-se que:

a. No período compreendido entre 08/1995 a 05/1999, foram localizadas GRPS(s) – Guias de Recolhimento da Previdência Social:

Tipo Doc.	FPAS	Descrição	Código	Discriminativo
GRPS	582	Órgão do Poder Público	1031	Segurados
			1040	Empresa
	744	Comercialização de Produtos Rurais	1031	Segurados
			1040	Empresa
Anexo I	Consolidação das GRPS(s) – 08/1995 a 05/1999			
Anexo II	Cópias das GRPS(s) CCOR – 08/1995 a 05/1999			

b. No período compreendido entre 06/1999 a 11/2004, foram localizadas GPS(s) – Guias para pagamento de Contribuições Previdenciárias (INSS):

Tipo Doc.	Descrição	Código Pagto	Discriminativo
GPS	Órgãos do Poder Público	2402	Valor do INSS
	Contr. Retida sobre NF/Fatura	2640	Valor do INSS
	Empresas em Geral - CNPJ	2100	Valor do INSS
	Empresas em Geral – CNPJ – PAGTO EXC	2119	
	Contrib. Retida sobre NF/Fat da Prestação	2690	Valor do INSS
	Contrib. Retida sobre NF/Fat da Prestação	2631	Valor do INSS
	Reclamatória Trabalhista – CNPJ	2909	
Anexo III	Consolidação das GPS(s) – 06/1999 a 11/2004		
Anexo IV	Cópias das GPS(s) CCOR – 06/1999 a 11/2004		

2. Esclareço que no Código de Pagamento – 2100 – Empresas em Geral – CNPJ foram localizadas, tão somente, as GPS(s) referentes às competências 06/1999, 09/1999 a 13/1999; 01/2000 a 06/2000; 01/2002, 06/2002, 07/2002; e, 06/2003, 07/2003. (Anexo V – Consolidação das GPS(s) e Anexo VI – Cópias das GPS(s) CCOR – Código 2100 – Empresas em Geral - CNPJ).

No presente caso, tem-se que a Contribuinte tomou ciência do Auto de Infração em 28/04/2006, conforme se infere da assinatura constante no próprio auto (p. 2), tem-se que estão decaídas, independentemente da regra aplicável, as competências até 11/2000, inclusive.

Em relação ao período compreendido entre 12/2000 a 03/2001, inclusive, considerando que o Fisco teria perdido o direito de constituir o respectivo crédito tributário, em face do transcurso do lustro decadencial, APENAS na hipótese de ser aplicada a regra prevista no art. 150, § 4º do CTN e que, de acordo com a diligência fiscal realizada, não foram identificados pagamentos para o período em questão, não há que se falar em aplicação da regra prevista no art. 150, § 4º, do CTN para as competências aqui mencionadas.

Neste espede, tendo em vista que o lançamento tributário só se considera definitivamente constituído após a ciência (notificação) do sujeito passivo da obrigação tributária (art. 145 do CTN), **que, no caso concreto, ocorreu em 28/04/2006** (p. 2), resta configurada a perda do direito de o Fisco constituir o crédito tributário até a competência de 11/2000, inclusive, em face da consumação da decadência, nos termos acima declinados.

Do Auxílio Transporte

De acordo com o Relatório Fiscal (p. 40), constitui fato gerador da contribuição previdenciária o auxílio transporte pago em pecúnia, contrariando, pois, a Lei nº 7.418/85, regulamentada pelo Decreto nº 95.247/87.

A Recorrente, por seu turno, defende em síntese que:

Entendeu o fiscal do INSS que os valores de cobertura das passagens de ônibus para locomoção residência-emprego e emprego-residência, entendendo assim, que referidos pagamentos tem natureza jurídica de salário e portanto seriam base de cálculo da contribuição previdenciária, passando a taxa-los.

A exigência chega às raias do excesso de exação.

Com efeito, o vale transporte ou auxílio transporte, foi instituído inicialmente, por lei federal como resultado de luta pelos trabalhadores, como meio para obterem recursos para a locomoção estes, de sua casa para o trabalho, e vice-versa, sem ônus aos seus

parcos salários, contando assim com apoio da classe empresarial em razão da idealização de sua instituição, certamente com natureza diversa de salário, resta assim, que é uma conquista social de trabalhadores, não incidindo sobre o mesmo Imposto de Renda, contribuição social, FGTS e outros quaisquer.

Com a edição da Lei Federal n. 7.418, de 16 de dezembro de 1985, que em seu art. 2º, alíneas "a" e "b", deixa assentado de que o mesmo não possui qualquer natureza salarial e não pode constituir base de incidência de contribuição previdenciária.

(...)

Certo é que a legislação vigente é atendida e obedecida pelo Poder Público, portanto em nenhum momento criou-se artifício para engrossar os vencimentos dos servidores públicos, mas única e exclusivamente conceder o custeio, para as despesas de locomoção. Portanto não incorpora ao salário o pagamento em tela.

Assim, o instituto criado não recebeu qualquer desnaturação na sua criação, foi criado apenas para cobrir as despesas do percurso da residência ao local de trabalho e vice-versa. Tanto é fato que vedou a concessão àqueles servidores que se utilizam de transporte fornecido diretamente pelo Poder Público (art. 1º, par. único).

Razão assiste à Recorrente neste particular!

De fato, a matéria em análise não comporta maiores discussões.

Isto porque, trata-se de matéria pacificada no Supremo Tribunal Federal, que, em sua composição plenária firmou entendimento no sentido de que não incide da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia, tendo em vista a sua natureza indenizatória (RE 478.410/SP).

No âmbito deste Egrégio Conselho, foi publicado o Enunciado de Súmula CARF n.º 89, segundo o qual, *a contribuição social previdenciária não incide sobre valores pagos a título de vale-transporte, mesmo que em pecúnia.*

Neste espeque, impõe-se o provimento do recurso voluntário neste particular, excluindo-se da base de cálculo do tributo lançado os valores referentes ao auxílio-transporte.

Do Salário Cônjuge e Do Abono Familiar

Neste particular, a Fiscalização aponta que a Contribuinte deixou de incluir no salário de contribuição os valores referentes ao “salário cônjuge” e ao “abono familiar”.

A Recorrente, reiterando os termos da impugnação apresentada, defende que:

Possuem tais verbas a conotação de salário família, o que para este certamente não incide o desconto percentual de INSS, o que também e por igual argumentação não é paga para os funcionários regidos pela CLT, e somente a servidores estatutários e comissionados, nos termos do art. 92, VIII, e 112 (inciso I: cônjuge, incisos II a VI demais dependentes) da Lei Complementar n.º 348, de 18 de setembro de 2002- - Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de Jundiaí, cópia anexa.

Embora tais verbas sejam pagas pelo ente federado, os funcionários públicos do Município integram o regime próprio de previdência, nos termos do art. 40 da Constituição Federal e da Lei Municipal n.º 5.894, de 12 de setembro de 2002.

Assim e, portanto, não é devido o desconto a título de INSS para o salário cônjuge e abono familiar.

Sobre o tema, o órgão julgador de primeira instância destacou e concluiu que:

A impugnante argumentou que os servidores que perceberam tais verbas são comissionados e estatutários. Na realidade, esta condição não interessa ao Regime Geral de Previdência Social. O relevante é que os servidores não estejam amparados por

regime próprio de previdência social, nos termos do artigo 13 da Lei n.º 8.212/91, na sua redação original e na redação dada pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1.999.

(...)

Como a condição de servidores amparados por regime próprio de previdência social não foi alegada nem provada pela impugnante, entendo que os segurados em questão estão amparados pelo Regime Geral de Previdência Social.

A exclusão da base de cálculo dos benefícios previdenciários é concedida pela alínea "a" do § 9º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91.

(...)

Tendo em vista que os servidores estão amparados pelo Regime Geral, os benefícios previdenciários que recebem, na qualidade de segurados, são os previstos na Lei n.º 8.213/91. Qualquer outra verba paga pelo Município não terá natureza de benefício previdenciário, devendo ser tributado.

A isenção da contribuição previdenciária de que trata a alínea "a" do § 9º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 não alcança, portanto, os valores pagos a título de salário cônjuge e abono familiar.

Não há qualquer reparo a ser feito na decisão de primeira instância neste particular!!

De fato, não tendo a Contribuinte comprovado que os segurados que perceberam as verbas em análise se tratam de servidores amparados por regime próprio de previdência e que os referidos rendimentos não se tratam de benefícios previdenciários previstos na Lei n.º 8.213/91, não há que se falar em isenção da contribuição previdenciária de que trata a alínea "a" do § 9º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91.

Nega-se, portanto, provimento ao recurso voluntário neste particular.

Da Alíquota SAT

Neste ponto, a Recorrente defende que:

É evidente e cristalino, que a maior gama de serviços da Municipalidade é de natureza burocrática, exceção feita a alguns serviços como a canalização de água, serviços de esgoto, manutenção pesada de máquinas, e outros, mas reitera-se, a predominância dos riscos é de grau I.

Portanto, ao proceder aos cálculos insertos na NFLD o agente fiscal utilizou o percentual de 3%, partindo da presunção de que o trabalho na Prefeitura Municipal se insere como de RISCO GRAVE, esquecendo-se, que a grande maioria dos cargos exerce atividades burocráticas ou intelectuais.

O Seguro de Acidente de Trabalho campeia de 1% a 3% de acordo com o grau de risco da atividade do obreiro contratado, sendo certo que o artigo 26 do Decreto n.º 356, de 07.12.1.991, estabelece como "preponderante a atividade econômica autônoma que ocupa o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos na empresa ou estabelecimento a ela equiparado", sendo claro que o enquadramento se faz pelo próprio contribuinte, podendo ser revisto a qualquer tempo pela própria empresa ou por agente fiscal, sempre demonstrando a inadequação do critério utilizado.

A DRJ, sobre o tema, destacou e concluiu que:

Vê-se que a Fiscalização entende que a Prefeitura Municipal deva ser enquadrada no grau de risco grave e a defendente sustenta que o enquadramento correto é de órgão municipal com atividade predominantemente burocrática com grau de risco leve.

(...)

O Decreto n.º 612/92, ao determinar a incidência da alíquota de 3% sobre as Prefeituras Municipais, determinou a incidência sobre todo o órgão executivo do Município, independentemente da atividade exercida pelos órgãos subordinados que o compõem.

A alíquota de 1%, nos Municípios, será aplicada, portanto, aos órgãos do Poder do Legislativo.

Realmente, a partir de 07/1997, a Fiscalização passou a exigir o SAT à razão de 1%. Isto ocorre, porque foi publicado o Decreto n.º 2.173, de 5 de março de 1.997, que alterou o anexo relativo à incidência do SAT. Com o mencionado decreto, foi adotado para o CNAE 75.11-6 o grau de risco leve. Logo, deixou de existir um enquadramento específico para Prefeituras Municipais. Com o novo decreto, portanto, a Fiscalização passou a exigir o SAT em sua alíquota mínima. O Decreto n.º 3.048/99 adota o mesmo critério do anterior.

Como se vê, o objeto da lide, no que tange à matéria em análise, resume-se à verificação se, para determinação do enquadramento no SAT/RAT, deve-se apurar a atividade preponderante, com base no maior número de funcionários, por estabelecimento.

Pois bem!

Inicialmente, **cumpra destacar que, caso o Colegiado acolha a preliminar de decadência até a competência de 11/2000, inclusive, a análise da presente matéria restará prejudicada. Isto porque, conforme se infere do Discriminativo Analítico de Débito (DAD) (p.p. 5 a 19), tem-se que a diferença da alíquota SAT – de 1% para 3% - foi lançada pela Fiscalização até a competência 06/1997, inclusive, período integralmente atingido pela decadência, caso assim entenda o Colegiado, nos termos acima declinados.**

Caso, entretanto, o Colegiado não acolha a preliminar de decadência, passa-se ao exame de mérito da matéria em análise.

Sobre o tema, a 2ª Turma da CSRF, por meio do Acórdão n.º 9202-008.316, na sessão de 19 de novembro de 2019, manifestou-se nos seguintes termos:

CONTRIBUIÇÕES. ALÍQUOTA SAT/GILRAT. EMPRESA COM MAIS DE UM ESTABELECIMENTO. INDIVIDUALIZAÇÃO POR CNPJ.

Conforme preleciona a Súmula 351 do STJ, a alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é 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. Parecer PGFN/CRJ/ 2120/2011 e Ato Declaratório 11/2011.

(...)

Diferença de alíquota SAT/GILRAT

É igualmente inconteste que a recorrente tem mais de um CNPJ e que, a despeito disso, a autoridade fiscal mensurou a alíquota SAT apenas com base no CNAE do estabelecimento matriz, desconsiderando o CNAE da filial, relativo ao comércio varejista de livros, jornais, revistas e papelaria. (...)

Pois bem. Essa questão é objeto da Súmula 351 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

Súmula 351 do STJ: A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é 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.

Ou seja, a autoridade fiscal deve levar em consideração cada CNPJ da empresa, para efeito de aferição do grau de risco e determinação da alíquota SAT/GILRAT devida. Diante da edição de tal verbete e da consolidação de tal entendimento na jurisprudência

do Superior Tribunal de Justiça (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), a Procuradoria da Fazenda Nacional editou o PARECER PGFN/CRJ/Nº 2120/2011, cuja ementa segue abaixo e é de aplicação ao caso concreto:

Contribuição Previdenciária. Alíquota. Seguro de Acidente do Trabalho (SAT). A alíquota da contribuição para o SAT é 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 pacífica do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Aplicação da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997. Possibilidade de a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional não contestar, não interpor recursos e desistir dos já interpostos, quanto à matéria sob análise. Necessidade de autorização da Sra. Procuradora-Geral da Fazenda Nacional e aprovação do Sr. Ministro de Estado da Fazenda.

A emissão de tal Parecer, por sua vez, culminou com a edição do ATO DECLARATÓRIO Nº 11/2011, de acordo com o qual fica a Procuradoria dispensada de apresentar contestação, interpor recursos e desistir dos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes:

“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.”

Tal Ato Declaratório consta da lista de dispensa da Procuradoria e deve ser aplicado pelos membros deste Conselho, inclusive (esclareço) para evitar judicialização e indevida movimentação do aparato administrativo em questão já pacificada, na dicção do art. 62, § 1º, alínea "c", do RICARF.

Deste Conselho, ainda podem ser citados os seguintes precedentes, com destaques nos pontos que interessam:

Numero do processo: 19515.720514/2014-17 Turma: Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção Câmara: Quarta Câmara Seção: Segunda Seção de Julgamento Data da sessão: Tue Mar 08 00:00:00 BRT 2016 Data da publicação: Tue Apr 05 00:00:00 BRT 2016 Ementa: Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias Período de apuração: 01/05/2009 a 31/12/2009 [...] GILRAT. PERCENTUAL. EMPRESA COM VÁRIOS ESTABELECIMENTOS. APURAÇÃO DA ATIVIDADE PREPONDERANTE POR CNPJ. A alíquota de contribuição para o SAT/Gilrat, no caso de empresa com mais de um estabelecimento e mais de uma atividade, é aferida pelo grau de risco da atividade preponderante em cada estabelecimento da empresa, consoante entendimento pacífico dos tribunais, já observado pela administração tributária. Recurso Voluntário Provido.

Numero da decisão: 2402-005.094 Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário. Ronaldo de Lima Macedo - Presidente Ronnie Soares Anderson - Relator Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ronaldo de Lima Macedo, Kleber Ferreira de Araújo, Lourenço Ferreira do Prado, Ronnie Soares Anderson, Marcelo Oliveira, Natanael Vieira dos Santos e João Victor Ribeiro Aldinucci.

Nome do relator: RONNIE SOARES ANDERSON

.....
Numero do processo: 18108.002195/2007-74 Turma: Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção Câmara: Terceira Câmara Seção: Segunda Seção de Julgamento Data da sessão: Thu Aug 09 00:00:00 BRT 2018 Data da publicação: Mon Oct 08 00:00:00 BRT 2018 Ementa: Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias Período de apuração: 01/04/1999 a 31/10/2004 SAT. ALÍQUOTA POR ESTABELECIMENTO. Nos termos da Súmula 351 do STJ, a alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é 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.

Numero da decisão: 2301-005.543 Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator. (assinado digitalmente) João Bellini Junior - Presidente (assinado digitalmente) Alexandre Evaristo Pinto - Relator Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Bellini Júnior (Presidente), Marcelo Freitas de Souza Costa, Antônio Sávio Nasureles, Alexandre Evaristo Pinto, Reginaldo Paixão Emos, João Maurício Vital, Wesley Rocha e Juliana Marteli Fais Feriato.

Nome do relator: ALEXANDRE EVARISTO PINTO

Neste mesmo sentido, este Colegiado, quando do julgamento do processo n.º 11040.720163/2011-13, de relatoria da Conselheira Renata Toratti Cassini, na sessão de julgamento realizada em 5 de novembro de 2019, concluiu que:

(...) o enquadramento deve ser feito a partir de cada estabelecimento com CNPJ próprio e não em toda a empresa como um todo. Significa dizer que estabelecimentos que concentram atividades distintas podem ter alíquotas da contribuição ao SAT/RAT também distintas.

Anote-se que na linha desse entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça objeto do aludido enunciado de súmula de n.º 351, após o Parecer n.º 2.120/2011, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional – PGFN, de 10/11/11, foi publicado o Ato Declaratório PGFN n.º 11/2011, aprovado pelo Ministro da Fazenda aos 15/12/2011, abaixo reproduzido, que o acolheu integralmente:

ATO DECLARATÓRIO N.º 11 /2011 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 n.º 10.522, de 19 de julho de 2002, e do art. 5º do Decreto n.º 2.346, de 10 de outubro de 1997, tendo em vista a aprovação do Parecer PGFN/CRJ/N.º 2120 /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.”

(Destacamos)

Por força do disposto no art. 62, § 1º, II, "c" do RICARF (Portaria MF n.º 343/15), é vedado aos membros das turmas de julgamento deste tribunal administrativo afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, exceto nos casos de Ato Declaratório do Procurador Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro do Estado da Fazenda, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei n.º 10522/02.

Neste contexto, impõe-se o provimento do recurso voluntário neste particular, tendo em vista que a Fiscalização, conforme demonstrado linhas cima, promoveu o levantamento da diferença do SAT/RAT sem levar em consideração a atividade preponderante, de acordo com o maior número de funcionários, por estabelecimento.

Da Taxa SELIC

No tocante aos juros de mora, é pacífica a sua incidência sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, vez que decorre de norma cogente, consubstanciada no art. 161 do CTN, bem assim trata-se de matéria já sumulada no CARF, a teor dos Enunciados n. 4 e 5, ambos de Súmula CARF, *in verbis*:

Enunciado n. 4 de Súmula CARF

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Enunciado n. 5 de Súmula CARF

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Por fim, mas não menos importante, cumpre ressaltar que não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição e declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência foi atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário, pela Constitucional Federal, art. 102.

A mais abalizada doutrina escreve que toda atividade da Administração Pública passa-se na esfera infralegal e que as normas jurídicas, quando emanadas do órgão legiferante competente, gozam de presunção de constitucionalidade, bastando sua mera existência para inferir a sua validade.

Sobre o tema, conferia-se o enunciado da Súmula CARF nº 2:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Logo, nega-se provimento ao recurso voluntário neste particular.

Conclusão

Ante o exposto, considerando, entretanto, que fui vencido em relação à prejudicial de mérito, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário, cancelando-se o crédito atinente ao auxílio-transporte e à diferença de alíquota SAT.

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior

Fl. 17 do Acórdão n.º 2402-011.375 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 17546.000130/2007-62

Voto Vencedor

Conselheiro José Márcio Bittes, Redator designado.

A discussão presente na **PRELIMINAR** deste julgamento diz respeito se o erro do nome da RECORRENTE implicou em vício material ou formal, o que impacta diretamente no cálculo do prazo decadencial.

Importante destacar, para tanto, alguns aspectos juntados aos autos:

1. A NFLD 35.835.298-3 (Fl.2) DE 28/04/2006 indica o contribuinte como sendo “MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ/PREFEITURA MUNICIPAL”, cujo CNPJ é o 45.780.103/0001-50 vinculado ao contribuinte MUNICIPIO DE JUNDIAÍ, conforme cadastro da RFB;
2. Esta NFLD substituiu as NFLDs 35.181.181-8 e 35.181.182-6 anuladas por erro na identificação do sujeito passivo conforme decisão constante nos Acórdãos CRPS n.ºs 02-2314 e 02-2312, ambos de 23/09/2003, nos quais constava o contribuinte com o nome de “PREFEITURA MUNICIPAL DE JUNDIAI”;
3. Os referidos Acórdãos anularam as notificações anteriores por considerar que (fls. 236 e 237 do Processo 15922.000328/2209-48), *negritei*:

Considerando o disposto no artigo 14 do Código Civil (Lei n.º 3.071, de 1º de janeiro de 1916) vigente à época do lançamento, o ente que possui personalidade jurídica é o **Município de Jundiaí, o qual deverá constar do pólo passivo deste lançamento, ao invés da Prefeitura**, que é órgão despersonalizado.

A IN n.º 65/2002, em seu artigo 14, somente vem confirmar este entendimento.

Por conseguinte, de acordo com **Portaria n.º 357/2002 do MPAS, consoante o seu artigo 28, é nula a notificação fiscal em razão do erro na identificação do sujeito passivo.**

4. À Fl.285 do último processo mencionado consta o CNPJ correto do Município de Jundiaí, isto se verifica em outras páginas, inclusive nas NFLDs envolvidas e nos MPFs iniciais;

Diante destes fatos, resta claro que o erro do nome do Sujeito Passivo jamais impediu a sua correta identificação, seja porque o CNPJ do contribuinte sempre esteve correto ou porque os termos “Prefeitura” e “Município” são de fácil e usual confusão, havendo municipalidades que adotam um ou outro em sua Razão Social.

Logo, não parece correto a consideração de que houve vício material no presente caso apto a anular os lançamentos questionados, e sim mero erro formal, que é aquele *que diz respeito ao procedimento de formalização do lançamento*, ao contrário do erro material que macula o lançamento em sua origem, excluindo-o totalmente do mundo jurídico, por *se tratar de um erro quanto ao fato jurídico tributário ou ainda à relação jurídica dele decorrente, ou seja, trata-se de um erro na aplicação da regra de incidência do tributo lançado* (Disponível em <https://www.conjur.com.br/2022-mar-09/direto-carf-vicio-formal-versus-vicio-material-fins-anulacao-autos-infracao>, autor Diego Diniz Ribeiro)

Neste sentido tem-se jurisprudência do CARF, *negritei*:

Numero do processo: 10314.726343/2014-21

Data da sessão: Fri Feb 18 00:00:00 GMT-03:00 2022

Data da publicação: Tue Apr 12 00:00:00 GMT-03:00 2022

Ementa: ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Período de apuração: 31/01/2010 a 31/12/2010 **ERRO DE IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR VÍCIO FORMAL.** É nulo o auto de infração por erro na indicação do sujeito passivo, se a incorporação se deu antes da lavratura do auto de infração. **Há nulidade por vício formal se o defeito for provocado por descumprimento de formalidades indispensáveis à existência do lançamento, mas restar presente a motivação e se não houver prejuízo ao contraditório.**

Numero da decisão: 9303-012.910

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Tatiana Midori Migiyama, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Ceconello, que lhe deram provimento. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto a conselheira Vanessa Marini Ceconello. (Assinado digitalmente) Adriana Gomes Rêgo - Presidente (Assinado digitalmente) Jorge Olmiro Lock Freire – Relator Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Tatiana Midori Migiyama, Rodrigo da Costa Pôssas, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Ceconello e Adriana Gomes Rêgo. Ausente o conselheiro Rodrigo Mineiro Fernandes.

Nome do relator: JORGE OLMIRO LOCK FREIRE

Numero do processo: 10530.724685/2009-95

Turma: Segunda Turma Extraordinária da Segunda Seção

Seção: Segunda Seção de Julgamento

Data da sessão: Tue Nov 19 00:00:00 GMT-03:00 2019

Data da publicação: Mon Dec 09 00:00:00 GMT-03:00 2019

Ementa: ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF) Exercício: 2008 **ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. Mera irregularidade na identificação do sujeito passivo que não prejudique o seu direito de defesa nem o normal andamento do processo administrativo fiscal não gera a nulidade do ato do lançamento.**

Numero da decisão: 2002-001.711

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário. (documento assinado digitalmente) Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez - Presidente (documento assinado digitalmente) Mônica Renata Mello Ferreira Stoll - Relatora Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, Thiago Duca Amoni e Virgílio Cansino Gil.

Nome do relator: MONICA RENATA MELLO FERREIRA STOLL

De acordo com o princípio *pas de nullité sans grief*, que na sua tradução literal significa que não há nulidade sem prejuízo, o que não foi caracterizado nos presentes autos e nem sequer foi alegado pelo CONTRIBUINTE, seja na impugnação ou no presente RECURSO, o que demonstra a ausência de impedimento ao exercício da ampla defesa. O presente erro foi reconhecido de ofício pela CRPS.

Conforme menciona o Acórdão recorrido (fls.70 e ss) transcrito a seguir:

Não procede a alegação a respeito da extinção do crédito tributário pela decadência. Informa a Fiscalização que a NFLD em julgamento foi lavrada em substituição das NFLD n.ºs 35.181.181-8 e 35.181.182-6, anuladas por vício formal.

Em consulta à página da internet do CRPS (<http://www.previdenciasocial.gov.br/crps>), verifico que as NFLD foram anuladas por erro na identificação do sujeito passivo. A

NFLD n.º 35.181.181-8 foi anulada pelo Acórdão n.º 02- 2314, de 23/09/2003, e a n.º 35.181.182-6, pelo Acórdão n.º 02-2312, de 23/09/2003. ° 35.181.182-6, pelo Acórdão n.º 02-2312, de 23/09/2003.

O contribuinte foi identificado como Prefeitura do Município de Jundiaí, não como Município de Jundiaí. Logo, foi informado como sujeito passivo, um órgão, não a pessoa jurídica.

O vício, portanto, ocorreu na identificação da notificada. Como se trata de um vício na formalidade prevista no inciso I do artigo 11 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1.972, o vício foi formal.

Nestes casos deve-se aplicar a regra inserida no Art. 173, II, do o CTN, a seguir:

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

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Considerando que a decisão de anulação ocorreu em 23/09/2003, como a NFLD 35.835.298-3 foi emitida em 28/04/2006, com ciência do contribuinte na mesma data (fl.50), o prazo decadencial só se consumirá em 2008, assim a tese da ocorrência da decadência não deve prevalecer.

Assim, voto no sentido de se afastar a preliminar de reconhecimento da decadência e, quanto ao mérito, mantenho os termos do voto vencido pelos seus fundamentos e conclusões, dando provimento parcial ao recurso interposto cancelando-se o crédito atinente ao auxílio-transporte e à diferença de alíquota SAT.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

José Márcio Bittes