



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

Processo nº 19311.720250/2012-26
Recurso nº 999.999 Voluntário
Resolução nº **2403-000.227 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Data 18 de fevereiro de 2014
Assunto CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente MUNICÍPIO DE ATIBAIA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

RESOLVEM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, **em converter o processo em diligência.**

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro – Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Freitas Souza Costa, Marcelo Magalhães Peixoto e Maria Anselma Coscrato dos Santos.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, apresentado contra Acórdão nº 05-39.423 - 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas - SP, que julgou procedente o lançamento de obrigação tributária principal AIOP nº 37.297.957-2, com valor consolidado inicial de R\$ 1.134.172,80.

Segundo a Auditoria-Fiscal, o lançamento refere-se às contribuições destinadas à Previdência Social, para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - GILRAT, devidas pelo sujeito passivo, conforme previsto no art.22 da Lei nº 8.212/91, em seu inciso II, na redação dada pela Lei nº 9.732/98.

O Relatório Fiscal informa que, apesar da alíquota aplicável à Administração Pública em Geral (onde se inclui a Prefeitura da Estância de Atibaia), quando do recolhimento de suas contribuições devidas nos termos do inciso II, do art. 22 da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.732/98, ser inequivocamente de 2%, o contribuinte, de 01/2008 a 05/2009, recolheu a menor suas contribuições para financiamento das aposentadorias especiais e dos os benefícios concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - GILRAT. Tal recolhimento foi realizado aplicando-se a alíquota de apenas 1% sobre a base de cálculo apurada pela empresa.

Ademais, o Relatório Fiscal informa que a partir de 06/2009, o contribuinte, espontaneamente, reconheceu o erro em seu auto-enquadramento, corrigindo-o e passando a recolher corretamente as citadas contribuições à alíquota de 2%, conforme a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, elaborada com base na CNAE e prevista no Anexo V do RPS, reproduzida também no Anexo I da IN RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009.

Em relação aos acréscimos legais, o Relatório Fiscal informa ter feito quadro comparativo para aplicação da multa mais benéfica:

5. A partir da competência 02/2007, além dos juros, é cobrada multa de mora, conforme previsto no art. 259, §4º, da Instrução Normativa RFB nº 971, de 13/11/2009, confirmando o previsto no art. 334, §7º, da Instrução Normativa SRP/MPS nº03, de 14/07/2005, incluído pela IN SRP/MPS nº 23, de 30/04/2007, em face da nova redação dada ao §9º, do art. 239 do RPS, pelo Decreto nº 6.042/2007.

(...)

6.2. Multas Aplicadas sobre o débito constituído

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 21/08/2014 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 21/08/2014 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 05/09/2014 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI

Impresso em 08/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

6.2.1. Da Retroatividade Benigna:

6.2.1.1. Em relação aos valores das multas calculadas no auto de infração acima, destacamos os procedimentos adotados a seguir:

a) Até a edição da Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008, vigente a partir de 04/12/2008, a qual foi convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009, a sistemática de aplicação de multa encontrava-se prevista na Lei nº 8.212/91;

b) Para fato gerador anterior a 04/12/2008, o art. 35, da Lei nº 8.212/91, dispunha que, para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento, o contribuinte estava sujeito à multa de mora calculada no percentual de 24% (vinte e quatro por cento), pela falta de recolhimento;

c) Ocorre, porém, que a Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, alterou a redação do art. 35 da Lei nº 8.212/91; revogou os §§ 4º, 5º, 7º e 8º do art. 32 da mesma Lei e incluiu o art. 35-A. Isto alterou, em consequência, tal sistemática de aplicação de multa, a qual passou a ser disciplinada pelo artigo 44 da Lei nº 9.430/96. Este prevê a aplicação de multa única a partir de 12/2008 no percentual de 75% (setenta e cinco por cento), pela falta de recolhimento e declaração em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, quando for o caso;

d) Desse modo, foi então aplicada a multa mais benéfica ao contribuinte para os fatos geradores anteriores a 04/12/2008, conforme o princípio da retroatividade benigna, previsto no Código Tributário Nacional, art. 106, inciso II, "c". O comparativo da multa aplicada gerado pelo Sistema de Auditoria Fiscal - SAFIS, anexo ao processo;

e) Em função do comparativo foi aplicada a multa de 75% da legislação vigente foi aplicada, no presente auto de infração, em todo o período.

O **período do débito**, conforme o Relatório Discriminativo de Débitos - DD é de **01/2008 a 12/2008**.

A Recorrente teve **ciência das autuações** em **28.05.2012**, conforme fls. 03.

A **Recorrente apresentou Impugnação tempestiva**, conforme o Relatório da decisão de primeira instância:

O Contribuinte apresentou sua Impugnação (fls. 72/76) nos seguintes termos, em síntese:

1. Ressalva que o grau de risco – determinante da alíquota aplicável na contribuição lançadas – depende do grau de risco (“... em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro ...”),

transcrevendo a legislação correspondente ao inciso II do artigo 22 da Lei 8.212/1991.

2. Reproduz jurisprudências para corroborar sua tese e declara:

É fato notório que as Prefeituras tem a maior parte de seus servidores na área da educação, que passa a ser a atividade preponderante que desenvolve. Inclusive, isto é o que ocorre com a Recorrente, que possui 880 (...) servidores na área da Educação, dos seus 1925 (...) servidores públicos.

3. Assim, conclui que seu enquadramento deve se dar no CNAE correspondente ao “Ensino Fundamental” (alíquota de 1%) e não no correspondente à “Administração Pública em Geral” (alíquota de 2%).

4. Apresenta relação de servidores, por área de atuação (fls. 82/108), relativa a abril de 2012.

Requer a anulação e o cancelamento “... dos registros e anotações decorrentes do mesmo ...”

A Recorrida analisou a autuação e a impugnação, julgando procedente a autuação, conforme Ementa do **Acórdão nº 05-39.423 - 7ª Turma** da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas - SP, a seguir:

Acórdão 05-39.423 - 7ª Turma da DRJ/CPS

Sessão de 22 de novembro de 2012

Processo 19311.720250/2012-26

Interessado MUNICÍPIO DE ATIBAIA

CNPJ/CPF 45.279.635/0001-08

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

*ALÍQUOTA DO SAT. ATIVIDADE PREPONDERANTE.
DETERMINAÇÃO COM BASE NO CNAE.*

Nos termos do parágrafo terceiro e inciso II do artigo 22 da Lei 8.212/1991 e do artigo 202 do Decreto 3.048/1999, a determinação da alíquota da contribuição para financiamento dos acidentes do trabalho e dos benefícios concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho é determinada pela atividade preponderante do Contribuinte, composta pela Relação de Atividades Preponderantes e correspondentes Graus de Risco, prevista no Anexo V do Decreto 3.048/1999.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Acórdão

Acordam os membros da 7a Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar improcedente a Impugnação, com a manutenção do crédito tributário.

Cientifique-se o Contribuinte, ressaltando-lhe o direito à interposição de recurso voluntário ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais no prazo de trinta dias, conforme facultado pelo artigo 33 do Decreto 70.235/72, alterado pelo artigo primeiro da Lei 8.748/93 e pelo artigo 32 da Lei 10.522/02.

Inconformada com a decisão de primeira instância, **a Recorrente apresentou Recursos Voluntários**, combatendo a decisão de primeira instância e reiterando os argumentos deduzidos em sede de Impugnação, em apertada síntese:

(i) SAT/RAT - Órgãos Público - enquadramento no grau de risco - Súmula 351 STJ

A legislação federal determina que o grau de risco será determinado pela atividade preponderante da empresa e não pela atividade registrada como CNAE principal.

Este inclusive, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que se fixou no sentido de que 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 (Súmula n. 351 do STJ).

Com o amparo nas decisões do STJ, a contribuição relativa ao SAT deve considerar a atividade econômica que detém o maior número de empregador.

(ii) A área educacional constitui a atividade preponderante

No caso da Administração Pública Municipal a alíquota do SAT deve ser considerada em decorrência da atividade econômica que tem o maior número de servidores públicos e não a CNAE "Administração Pública em Geral".

É fato notório que as Prefeituras tem a maior parte de seus servidores na área da educação, e também nas áreas administrativas, que passam a ser as atividades preponderantes que desenvolvem.

Inclusive, isto é o que ocorre com a Recorrente, que possui 880 (oitocentos e oitenta) servidores somente na área da Educação, dos seus 1925 (um mil novecentos e vinte e cinco) servidores públicos.

Processo nº 19311.720250/2012-26
Resolução nº **2403-000.227**

S2-C4T3
Fl. 144

Deste modo, o SAT não pode ser calculado pela alíquota de 2% - CNAE "Administração Pública em Geral", mas deve ser calculado pela alíquota de 1% que é relativa ao CNAE "Ensino Fundamental", de acordo com o Anexo V, do Decreto nº 6.957/09.

Já foram anexados aos autos, em sede de Impugnação, a relação dos servidores da Prefeitura da Estância de Atibaia, bem como a relação dos gastos para com os mesmos, discriminando de forma específica os servidores por área que ocupam que ora ratifica e que requer que deste faça parte.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O Recurso Voluntário foi interposto tempestivamente, conforme informação nos autos.

Avaliados os pressupostos, passo para o exame das Questões Preliminares.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES.

Trata-se de Recurso Voluntário, apresentado contra Acórdão nº 05-39.423 - 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas - SP, que julgou procedente o lançamento de obrigação tributária principal AIOP nº 37.297.957-2, com valor consolidado inicial de R\$ 1.134.172,80.

Segundo a Auditoria-Fiscal, o lançamento refere-se às contribuições destinadas à Previdência Social, para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - GILRAT, devidas pelo sujeito passivo, conforme previsto no art.22 da Lei nº 8.212/91, em seu inciso II, na redação dada pela Lei nº 9.732/98.

O Relatório Fiscal informa que, apesar da alíquota aplicável à Administração Pública em Geral (onde se inclui a Prefeitura da Estância de Atibaia), quando do recolhimento de suas contribuições devidas nos termos do inciso II, do art. 22 da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.732/98, ser inequivocamente de 2%, o contribuinte, de 01/2008 a 05/2009, recolheu a menor suas contribuições para financiamento das aposentadorias especiais e dos os benefícios concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - GILRAT. Tal recolhimento foi realizado aplicando-se a alíquota de apenas 1% sobre a base de cálculo apurada pela empresa.

Ademais, o Relatório Fiscal informa que a partir de 06/2009, o contribuinte, espontaneamente, reconheceu o erro em seu auto-enquadramento, corrigindo-o e passando a recolher corretamente as citadas contribuições à alíquota de 2%, conforme a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, elaborada com base na CNAE e prevista no Anexo V do RPS, reproduzida também no Anexo I da IN RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009.

A controvérsia está centrada na questão da atividade preponderante que, por um lado, foi considerada pela Auditoria-Fiscal como um todo para o sujeito passivo, enquanto que

o Recorrente aduz que deveria ter sido considerado por estabelecimentos na qual a atividade preponderante será a de educação.

Na linha de se mensurar o grau de risco pela atividade preponderante de cada estabelecimento, individualizado pelo CNPJ, tem-se a jurisprudência dominante do STJ veiculada na Súmula STJ nº 351:

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.

Ainda assim, devemos observar o art. 62, parágrafo único, II, a do Anexo II do Regimento Interno do CARF - RICARF:

Art. 62. *Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

Neste sentido, o Ato Declaratório PGFN nº 11/2011 declara que fica autorizada a dispensa de apresentação de contestação, de interposição de recursos e a desistência 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.”

DA NECESSIDADE DE DILIGÊNCIA FISCAL

Desta forma, considerando-se os princípios da celeridade, efetividade e segurança jurídica, surge a prejudicial de se determinar qual a atividade preponderante do sujeito passivo aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada estabelecimento individualizado pelo CNPJ no período objeto do lançamento fiscal relativo à rubrica SAT/RAT, qual seja 01/2008 a 12/2008.

CONCLUSÃO

CONVERTER o presente processo em DILIGÊNCIA para que a Unidade da Receita Federal do Brasil de jurisdição do Recorrente informe:

(i) por estabelecimento do sujeito passivo, individualizado por CNPJ, qual a atividade preponderante e qual o grau de risco associado em cada competência objeto do lançamento fiscal, qual seja, de 01/2008 a 12/2008;

(ii) se o resultado do item (i) altera o lançamento fiscal efetuado e em que medida;

(iii) considerando-se o resultado do item (i), em cada competência objeto do lançamento fiscal, qual seja, de 01/2008 a 12/2008, qual o valor devido pelo sujeito passivo em relação à obrigação principal.

(iv) no caso de existência de um único CNPJ individualizado para o sujeito passivo, ou seja, não houve a individualização de estabelecimentos com distintos CNPJ, qual seria a atividade preponderante em cada competência.

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro