



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 19515.006152/2008-18
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-007.660 – 2ª Turma
Sessão de 26 de março de 2019
Matéria NULIDADE - REENQUADRAMENTO DE ALÍQUOTA SAT/RAT
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado UNIVERSO ONLINE S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/08/2004

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ALÍQUOTA SAT/RAT. ENQUADRAMENTO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Não há que se falar em nulidade do lançamento, quando o ato foi lavrado por autoridade competente, sem que se verifique cerceamento de direito de defesa e a alíquota aplicada no lançamento coincide com a utilizada pela própria Contribuinte, inclusive nos depósitos judiciais efetuados.

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 dar-lhe provimento, com retorno dos autos ao colegiado de origem, para apreciação das demais questões do recurso voluntário, vencida a conselheira Ana Paula Fernandes, que lhe negou provimento. Votaram pelas conclusões as conselheiras Patrícia da Silva e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto a conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri. Entretanto, dentro do prazo de apresentação a Conselheira informou que abria mão da declaração de voto.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Patrícia da Silva, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de ação fiscal que originou os seguintes procedimentos:

PROCESSO	DEBCAD	TIPO	FASE
19515.006150/2008-11	37.190.993-7 (AI-59)	Obrig. Acessória	Recurso Especial
19515.006151/2008-65	37.190.994-5 (AI-68)	Obrig. Acessória	Recurso Especial
19515.006152/2008-18	37.190.991-0 (SAT)	Obrig. Principal	Recurso Especial
19515.006153/2008-54	37.190.992-9 (SAT)	Obrig. Principal	Recurso Especial
19515.006154/2008-07	37.190.995-3 (Terceiros)	Obrig. Principal	Recurso Voluntário
19515.006155/2008-43	37.190.996-1 (Terceiros)	Obrig. Principal	Recurso Voluntário
19515.006156/2008-98	37.190.997-0 (Seg.)	Obrig. Principal	Ciência do despacho denegatório de seguimento - REsp do Contribuinte
19515.006157/2008-32	37.190.998-8 (Emp. e SAT)	Obrig. Principal	Recurso Especial

No presente processo, encontra-se em julgamento o **Debcad 37.190.991-0**, referente às Contribuições Previdenciárias destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho - RAT, no período de 01/2004 a 08/2004.

Conforme Relatório Fiscal de fls. 46 a 49, a empresa, durante o mencionado período, efetuou depósitos judiciais das referidas Contribuições nos autos da Ação Ordinária nº 200.61.00.038760-6, em trâmite perante a 18ª Vara da Justiça Federal, cujo objeto principal era a constitucionalidade da legislação que exige as contribuições para o SAT/RAT e suas alíquotas. Havia também um pedido alternativo, no sentido de que, caso se entendesse pela legitimidade da cobrança dessa Contribuição, ela não poderia ultrapassar a alíquota de 1%, ao fundamento de que a criação das alíquotas de 2% e 3% não seria válida, por ser levada a cabo por meio de decreto. A conclusão da petição inicial encontra-se às fls. fls. 90 - Volume I:

*"Assim sendo, como **PEDIDO PRINCIPAL**, as Autoras requerem seja concedida a **antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional** conforme solicitado acima, julgando-se totalmente procedente a ação, para que seja declarada de inexistência de relação jurídica-tributária entre as partes, no que concerne à exigência da Contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho, nos termos da Lei nº 7.787/89, posteriormente regulamentada pela Lei 8.212/91, desde setembro de 1989.*

*Como **PEDIDO SUCESSIVO**, nos termos do artigo 289 do CPC, as Autoras requerem seja concedida a **antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional** conforme solicitado acima, julgando-se totalmente procedente a ação, para que seja*

declarada a inexistência de relação jurídica-tributária entre as partes, no que concerne ao recolhimento da Contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT em alíquota superior à 1%, pelo menos, sem a aplicação das alíquotas acrescidas pelo § 1º do artigo 202 do Decreto nº 3.048/99."

Nessa senda, a alíquota aplicada pela Contribuinte para os depósitos judiciais e utilizada na apuração do crédito tributário em questão foi de 2%, tendo em vista que a Contribuinte estava enquadrada no CNAE no código 72.90-7. O Relatório Fiscal assim registra (fls. 48/49 - Volume I):

1. Durante a ação fiscal foi constatado, por meio de livros contábeis, folhas de pagamento, guias de recolhimento e outros documentos, que a empresa no período de Janeiro a Agosto de 2.004 efetuou Depósito Judicial das contribuições destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, relacionados no decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1.999, Anexo V.

2. Tal procedimento ocorreu em virtude da Ação de Procedimento Ordinário processo nº 2000.61.00.038760-6 da 18ª Vara da Justiça Federal proposta pelo contribuinte contra a União e contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS protocolizada em 28/09/2000, com seus principais documentos anexados, por cópia, a este lançamento fiscal. 3. Para apuração dos valores relativos a este Auto de Infração foram considerados os Salários de Contribuição utilizados pela empresa para o recolhimento de Guias da Previdência Social - GPS e dos Depósitos Judiciais de SAT, sendo a cópia destes últimos depósitos anexada a este AI.

4. A alíquota de contribuição aplicada para os depósitos judiciais e, também, para a apuração do débito deste Auto de Infração, para o período de Janeiro a Agosto de 2004, tendo em vista que o contribuinte está enquadrado na Classificação Nacional de Atividade Econômica - CNAE no código 72.90-7, foi de 2% (Dois por cento). Os salários de contribuição por estabelecimento da empresa, os cálculos efetuados, as alíquotas utilizadas e os valores depositados, constam da planilha anexa: 'Apuração de Valores de SAT/RAT Depositados Judicialmente - Processo: 2000.61.00/038760-6'.

RELATÓRIOS ANEXOS A ESTE AI:

(...)

2. Os valores relativos aos depósitos efetuados de SAT/RAT não foram declarados pela empresa em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações a Previdência - GFIP por estarem sendo discutidas em juízo.

3. Neste caso como se tratam de valores integralmente depositados em juízo não são devidos juros e multa a partir dos depósitos efetuados, não sendo também formalizada

Representação Fiscal para Fins Penais relativa a este Auto de Infração."

Em 2001 foi prolatada sentença relativa à citada ação judicial, julgando-se improcedentes os pedidos principal e alternativo (fl. 115/115 - Volume I):

Concluo, portanto, que o artigo 22, II, da Lei 8.212/91, estabelece critérios de discriminação legal em consonância com o princípio da isonomia. O maior risco de determinada atividade justifica o recolhimento de percentual diferenciado.

Considero, ainda, que as autoras podem questionar o enquadramento perante o Poder Judiciário, em demanda própria. Não se pode presumir, sem dilação probatória, que a atividade por elas exercida detém grau de risco diversos daquele indicado no regulamento.

Por todo o exposto, afasto a alegação de inconstitucionalidade do SAT.

Tendo em vista que o pleito formulado pelas autoras não foi acolhido, igualmente resta prejudicada a apreciação do pedido de compensação.

Por todo o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, bem como o alternativo (compensação dos valores recolhidos à alíquota superior a 1%) formulada nesta demanda."

Em 2005, a Contribuinte solicitou a expedição de Alvará de Levantamento, relativamente aos valores depositados acima de 1% (fls. 119 a 121 - Volume I), proferindo-se, em 2006, a seguinte decisão (fls. 122/123 - Volume I):

"Indefiro a expedição de alvará de levantamento dos valores recolhidos à alíquota superior ao percentual de 1%, requerido às fls. 773/775.

E assim o faço porque a decisão que antecipou os efeitos da tutela foi revogada por ocasião do julgamento do Agravo de Instrumento nº 2000.03.00.063192-7 (fl. 711), razão pela qual os depósitos, efetuados no decorrer desta lide, servirão para garantir o pagamento do débito junto ao INSS, caso assim seja definitivamente decidido."

No atual momento processual, entendo inconveniente tal levantamento, até para a própria sobrevivência da autora, posto que eventual improcedência do pedido acarretará um débito de valor considerável em favor da ré."

Em 30/09/2008 (fls. 138), o Auto de Infração foi cientificado à Contribuinte, que, em sede de Impugnação, argumentou a ocorrência de erro por ela cometido ao enquadrar-se na alíquota de 2%, o que foi resumido no seguinte trecho da Impugnação:

"A Impugnante efetuou o depósito judicial a título de Contribuição ao SAT/RAT sob alíquota de 2% (dois por cento) correspondente à atividade enquadrada na Classificação Nacional de Atividade Econômica - CNAE no código 72.90-7 (outras atividades de informática, não especificada

anteriormente), quando na verdade deveria ter sido enquadrada no subcódigo 64.20-3/80 (provedores de acesso às redes de telecomunicações), estando sujeita à alíquota de 1% (um por cento), motivo pelo qual, ainda que prevaleça a autuação, os valores que correspondem à diferença de alíquota devem ser exonerados no caso concreto."

Em 24/05/2012, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I/SP proferiu o Acórdão nº 16-39.132 (e-fls. 309 a 325), assim ementado:

"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/08/2004

Ementa:

AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. MATÉRIA DIFERENCIADA. JULGAMENTO.

Propositura de ação judicial antes ou após o lançamento implica renúncia ao contencioso administrativo no tocante à matéria em que os pedidos administrativo e judicial são idênticos, devendo o julgamento ater-se à matéria diferenciada.

MULTA MORATÓRIA. JUROS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO PENDENTE DE AÇÃO JUDICIAL. As contribuições devidas à Seguridade Social, não recolhidas no vencimento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa SELIC, incidentes sobre o valor atualizado, e a multa de mora, todos em caráter irrelevável, a partir da data de seu vencimento. Estando o montante principal do crédito com a exigibilidade suspensa em razão de discussão judicial das contribuições devidas, assim também estarão os juros e a multa moratória, pois o crédito foi lançado para se evitar a decadência.

LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES PARA O SAT/RAT. ALÍQUOTA. ENQUADRAMENTO. CÓDIGO CNAE. Para fins de recolhimento das contribuições destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (SAT/RAT), a empresa que se destina às atividades de provedor de internet, nas competências janeiro a agosto de 2004, está enquadrada no código da Classificação Nacional de Atividades Econômicas CNAE 7290-7 - Outras Atividades de Informática não Especificadas Anteriormente (alíquota de 2%), na forma do disposto pelo anexo V do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

AUTO DE INFRAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. RESPONSÁVEIS LEGAIS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. Os diretores da empresa constam do anexo "Relatório de Representantes Legais - Repleg " apenas como subsídio à Procuradoria Regional na hipótese da necessidade de execução judicial do crédito previdenciário, após a preclusão do contencioso administrativo,

em verificando-se a responsabilidade solidária pela atividade empresarial com violação à lei ou ao contrato social, não se lhes imputando qualquer responsabilidade pelo débito, que é da pessoa jurídica.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido"

Quanto às alegações da Contribuinte apresentadas em sede de Impugnação, relativamente ao enquadramento nas alíquotas SAT, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ) assim concluiu:

"Do Enquadramento da Empresa no Código CNAE

Discute a Impugnante seu enquadramento no código da Classificação Nacional de Atividades Econômicas – CNAE para fins de definição da alíquota para cálculo das contribuições destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (SAT/RAT), nas competências janeiro a agosto de 2004, se está enquadrada no código CNAE 7290-7 - Outras Atividades de Informática não Especificadas Anteriormente (alíquota de 2%), ou no código 6420-3 - Telecomunicações (alíquota de 1%).

A Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE através da Resolução nº 54 de 19/12/1994 (DOU 244 de 26/12/1994) divulgou a Classificação Nacional de Atividades Econômicas CNAE, nos seguintes termos, quanto ao período e aos códigos aqui em debate:

(...)

Por sua vez, o anexo V Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco (Conforme a Classificação Nacional de Atividades Econômicas) do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, no período objeto dos presentes autos, estabelecia:

(...)

É possível observar da tabela CNAE 1.0/CNAE FISCAL 1.1 que foram alocadas em seções distintas as atividades de Telecomunicações (seção I) e as relacionados à área de Informática (seção K). Do mesmo modo, o anexo V do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, que destina ao grupo 64 as atividades de Correio e Telecomunicações, e ao grupo 72 as atividades de Informática e Conexas.

Logo, pode-se concluir que tanto o IBGE quanto a Previdência Social consideram atividades distintas as que se relacionam às áreas de telecomunicações e as de informática, pois, caso contrário, as atividades relacionadas à informática integrariam uma divisão do setor de telecomunicações.

Ressalte-se que a própria CNAE 1.0/CNAE FISCAL 1.1 na divisão 72 (Atividades de Informática e Serviços Relacionados) já previa no grupo 724 atividades de “banco de dados e

distribuição on line de conteúdo eletrônico”, consignando no grupo 729 'outras atividades de informática não especificadas anteriormente', sendo relevante destacar que o anexo V (Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco) do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, foi elaborado em conformidade com a CNAE.

Portanto, a Impugnante, pela atividade empresarial desenvolvida nas competências janeiro a agosto de 2004 está enquadrada no código CNAE 7290-7 Outras Atividades de Informática não Especificadas Anteriormente, devendo recolher a contribuição para o SAT/RAT à alíquota de 2%.”

Contra a decisão de Primeira Instância foi interposto Recurso Voluntário, julgado em sessão plenária de 18/06/2013, prolatando-se o Acórdão nº 2402-003.602 (e-fls. 381 a 391), assim ementado:

"ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/08/2004

PRELIMINAR. NULIDADE. NÃO APRECIÇÃO. ART. 59, § 3º, DO DECRETO nº 70.235/72. Nos termos do § 3º do art. 59, Decreto nº 70.235/72, a autoridade julgadora não deve se pronunciar sobre declarações de nulidade quando puder decidir, no mérito, a favor do contribuinte.

REENQUADRAMENTO DE ALÍQUOTA PELA FISCALIZAÇÃO. ATIVIDADE PREPONDERANTE PELO NÚMERO DE FUNCIONÁRIOS. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO FÁTICA. O reenquadramento de alíquota do SAT/GILRAT realizada pela fiscalização deve ser motivada com demonstração fática da atividade preponderante dos estabelecimentos na correspondência do número dos seus funcionários em cada atividade. A ausência de análise in loco é causa de nulidade por vício material.

Recurso Voluntário Provido.”

A decisão foi assim registrada:

"Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso para dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.”

O processo foi encaminhado à PGFN em 02/09/2014 (Despacho de Encaminhamento de e-fls. 423 do processo principal) e, em 29/09/2014, a Fazenda Nacional interpôs o Recurso Especial de e-fls. 392 a 400 (Despacho de Encaminhamento de e-fls. 433 do processo principal), com fundamento no art. 67, do Anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, visando rediscutir as seguintes matérias:

- não incidência de Contribuição Previdenciária sobre o pagamento de Participação nos Lucros e Resultados (PLR) sem a existência de acordo prévio ao exercício; e

- reenquadramento da alíquota SAT/RAT.

Ao Recurso Especial foi dado seguimento parcial, somente em relação à segunda matéria, conforme despacho de 30/12/2015 (e-fls. 403 a 409), o que foi mantido pelo Despacho de Reexame de 14/04/2016 (e-fls. 410 a 412).

Em seu apelo, relativamente à matéria que obteve seguimento, a Fazenda Nacional pugna pela aplicação da alíquota anterior ao reenquadramento, deixando-se de reconhecer a nulidade por vício material.

Cientificada do acórdão, do Recurso Especial da Procuradoria e do despacho que lhe deu seguimento parcial em 01/09/2016 (Termo de Ciência por Abertura de Mensagem de e-fls. 416), a Contribuinte ofereceu, em 13/09/2016 (Termo de Solicitação de Juntada de e-fls. 417), as Contrarrazões de e-fls. 418 a 435, contendo os seguintes argumentos:

Da necessidade de manutenção do acórdão recorrido

- como foi acertadamente decido no acórdão recorrido, não há motivação nos presentes autos que justifique o reenquadramento realizado pela Fiscalização, razão pela qual o lançamento incorreu em vício de nulidade, por presumir qual seria a atividade preponderante da Contribuinte, em total afronta aos princípios da legalidade e da tipicidade tributárias;

- insta pontuar que, no presente caso, simplesmente por mera liberalidade e sem qualquer fundamentação, a Fiscalização reclassificou a Contribuinte no CNAE 7290-0 para cobrança do SAT à alíquota de 2%, enquanto, na época dos fatos, ela estava regularmente inscrita sob o código 6420-3 (alíquota 1%);

- ademais, conforme amplamente demonstrado nos presentes autos e reconhecido, corretamente, pelo acórdão recorrido, a Fiscalização não apresentou qualquer explicação que fosse capaz de afastar ou impedir a utilização do CNAE 6420-3 pela Contribuinte e, mesmo se quisesse, nem poderia, uma vez que o enquadramento da Contribuinte com CNAE para o código 64.20-3/80 representava, com precisão, a atividade econômica na qual está alocada a maior parte dos seus empregados, nos termos que determina o §3º do artigo 202 do Decreto nº 3.048, de 1999;

- por fim, vale destacar que a posição firmada no acórdão recorrido é reiterada por diversos julgados deste CARF;

Da necessidade de devolução dos autos para análise dos demais argumentos desenvolvidos no Recurso Voluntário

- caso essa Câmara Superior decida pelo provimento do Recurso Especial interposto pela Recorrente e reforme o entendimento exposto no acórdão recorrido, o que se admite apenas por argumentar, é de rigor a devolução dos autos do presente processo administrativo à 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 2ª Seção para a apreciação de outras matérias, cuja análise restou prejudicada em razão do provimento integral do Recurso Voluntário interposto pela Contribuinte;

- alternativamente, caso não se opte por tal medida, requer-se que a análise das matérias remanescentes seja feita diretamente por essa CSRF.

Ao final, o Contribuinte requer seja inadmitido o Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional e, caso assim não se entenda, que lhe seja negado provimento.

Voto

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo - Relatora

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e, na parte em que teve seguimento, atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto deve ser conhecido.

Em sede de Contrarrazões, a Contribuinte pede primeiramente que o apelo seja inadmitido, porém não oferece qualquer fundamento para tal, não cabendo a esta Relatora manifestar-se sobre tal pedido.

Trata-se do **Debcad 37.190.991-0**, referente às Contribuições Previdenciárias destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho - RAT, no período de 01/2004 a 08/2004.

No acórdão recorrido, foi declarada a nulidade do lançamento por vício material, ao fundamento de que teria havido o reenquadramento de alíquota, de 1% para 2%, à revelia da Contribuinte. A Fazenda Nacional, por sua vez, partindo da premissa de que efetivamente teria havido referido reenquadramento, pugna pela aplicação da alíquota anterior a este, deixando-se de reconhecer a nulidade por vício material. Confira-se o Recurso Especial da Fazenda Nacional:

"Pugna-se pela aplicação da mesma solução adotada no paradigma, qual seja: a aplicação da alíquota anterior ao reenquadramento e não a nulidade, por vício material, do lançamento."

De plano, esclareça-se que não houve reenquadramento por parte da Fiscalização, eis que no ano de 2000 a Contribuinte ajuizara a Ação Ordinária nº 200.61.00.038760-6, perante a 18ª Vara da Justiça Federal, questionando a constitucionalidade da Contribuição em tela, passando desde então a promover depósitos judiciais à alíquota de 2%. Nesse passo a Fiscalização, ao formalizar a exigência, em 2008, não promoveu qualquer reenquadramento mas tão somente efetuou o lançamento da forma como a Contribuinte efetuara os respectivos depósitos judiciais. Confira-se Relatório Fiscal às fls. 48/49:

"1. Durante a ação fiscal foi constatado, por meio de livros contábeis, folhas de pagamento, guias de recolhimento e outros documentos, que a empresa no período de Janeiro a Agosto de 2.004 efetuou Depósito Judicial das contribuições destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, relacionados no decreto n.º. 3.048, de 06 de maio de 1.999, Anexo V.

2. Tal procedimento ocorreu em virtude da Ação de Procedimento Ordinário processo nº 2000.61.00.038760-6 da 18ª Vara da Justiça Federal proposta pelo contribuinte contra a União e contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS

protocolizada em 28/09/2000, com seus principais documentos anexados, por cópia, a este lançamento fiscal.

3. Para apuração dos valores relativos a este Auto de Infração foram considerados os Salários de Contribuição utilizados pela empresa para o recolhimento de Guias da Previdência Social - GPS e dos Depósitos Judiciais de SAT, sendo a cópia destes últimos depósitos anexada a este AI.

4. A alíquota de contribuição aplicada para os depósitos judiciais e, também, para a apuração do débito deste Auto de Infração, para o período de Janeiro a Agosto de 2004, tendo em vista que o contribuinte está enquadrado na Classificação Nacional de Atividade Econômica - CNAE no código 72.90-7, foi de 2% (Dois por cento). Os salários de contribuição por estabelecimento da empresa, os cálculos efetuados, as alíquotas TIAF utilizadas e os valores depositados, constam da planilha anexa: "Apuração de Valores de SAT/RAT Depositados Judicialmente - Processo: 2000.61.00/038760-6.

RELATÓRIOS ANEXOS A ESTE AI:

(...)

2. Os valores relativos aos depósitos efetuados de SAT/RAT não foram declarados pela empresa em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações a Previdência - GFIP por estarem sendo discutidas em juízo.

3. Neste caso como se tratam de valores integralmente depositados em juízo não são devidos juros e multa a partir dos depósitos efetuados, não sendo também formalizada Representação Fiscal para Fins Penais relativa a este Auto de Infração."

Ressalte-se que o alegado lapso no enquadramento levado a cabo pela Contribuinte foi reconhecido por ela mesma em sede de Contrarrazões (fls. 420):

"Ocorre que, durante o transcurso do processo, a Recorrida constatou que efetuou depósitos judiciais a maior, uma vez que, de acordo com seu código CNAE devido (64.20-3), a alíquota SAT/RAT seria de 1% e não de 2%."

Nesse contexto, a declaração de nulidade do lançamento por vício material revela-se absolutamente incabível, eis que sem amparo no art. 59, do Decreto nº 70.235, de 1972, já que não se trata de decisão proferida por autoridade incompetente, tampouco de cerceamento de direito de defesa, visto que a Fiscalização tão somente aplicou a alíquota que a própria Contribuinte utilizara.

Assim, assiste razão à Fazenda Nacional, uma vez que não se vislumbra o vício material apontado no acórdão recorrido. Quanto ao pedido formulado no recurso, observa-se que a Recorrente pugna pela manutenção da alíquota anterior ao suposto reenquadramento que, como se constatou, não existiu. O que ocorreu foi a tentativa, por parte da Contribuinte, de redução de alíquota por ela mesma definida, inclusive com respaldo em depósitos judiciais.

Nesse passo, nada mais resta a esta Conselheira senão dar provimento ao recurso para afastar a nulidade declarada no acórdão recorrido.

Diante do exposto, conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional e, no mérito, dou-lhe provimento, determinando o retorno dos autos ao colegiado de origem, para apreciação das demais questões do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo