



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10580.726782/2019-07
ACÓRDÃO	2004-000.473 – 2ª SEÇÃO/4ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	24 de junho de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	EMPRESA CARIOCA DE PRODUTOS QUIMICOS S A
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2015 a 31/12/2017

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ADICIONAL PARA CUSTEIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. AGENTE NOCIVO.

A existência de segurados que prestam serviço em condições especiais e prejudiciais à saúde ou à integridade física obriga a empresa ao recolhimento do adicional para financiamento do benefício da aposentadoria especial, nos termos do art. 57, § 6º, da Lei nº 8.213/91 c/c art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

MULTA DE OFÍCIO NO LANÇAMENTO. LEGALIDADE.

É cabível, por expressa disposição legal, a aplicação da multa de ofício decorrente da lavratura de auto de infração por descumprimento de obrigação principal no exercício do lançamento de ofício quando formalizada a exigência de crédito tributário pela Administração Tributária.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. SITUAÇÃO INTERPRETATIVA. INEXISTÊNCIA DE ILÍCITO QUALIFICÁVEL. INEXISTÊNCIA DE CONDUTA DOLOSA. NÃO APLICABILIDADE.

Não se aplica a multa de ofício qualificada, do §1º do art. 44 da Lei nº 9.430, em casos nos quais não se constata conduta dolosa de sonegação, na forma do art. 71 da Lei nº 4.502, de 1964, especialmente se houver discussão sensível acerca da interpretação de situações casuísticas práticas acerca da mitigação, ou não, de agente nocivo.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF Nº 4.

É cabível, por expressa disposição legal, a partir de 01/04/1995, a exigência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para afastar a qualificação da multa de ofício. O Conselheiro Jorge Claudio Duarte Cardoso acompanhou o relator pelas conclusões no que toca à exigência do adicional para aposentadoria especial por exposição a agente nocivo ruído acima do limite legal de tolerância. O Conselheiro Jorge Claudio Duarte Cardoso apresentou declaração de voto.

Assinado Digitalmente

Leonam Rocha de Medeiros – Relator

Assinado Digitalmente

Jorge Claudio Duarte Cardoso – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Miriam Denise Xavier, Leonam Rocha de Medeiros, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Jorge Claudio Duarte Cardoso (Presidente).

RELATÓRIO

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 985/1.012), com efeito suspensivo, interposto pelo recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão da DRJ – Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (e-fls. 962/971), consubstanciada no Acórdão nº 16-95.228 - 13ª Turma da DRJ/SPO, de 27/05/2020, que, por unanimidade de votos, julgou improcedente o pedido deduzido na impugnação, cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2015 a 31/12/2017

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FINANCIAMENTO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS.

O fato gerador de contribuição social previdenciária adicional para custeio da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador, conforme previsto no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Comprovada a existência de agentes nocivos no ambiente de trabalho que ensejam a concessão da aposentadoria especial, as alíquotas da contribuição de

que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91 serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FINANCIAMENTO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. AGENTE NOCIVO. RUÍDO. USO DE EPI.

Especificamente quanto ao agente ruído, entende o STF que “não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. Plenário do STF, Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) nº 664.335/SC, com repercussão geral reconhecida, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado na sessão de 04.12.2014.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS.

A emissão de Representação Fiscal para Fins Penais (RFFP) constitui dever funcional dos Auditores-Fiscais, não cabendo no julgamento administrativo a apreciação do conteúdo desta peça, a qual será enviada às autoridades competentes em momento oportuno. Súmula CARF nº 28.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do lançamento fiscal

O lançamento, para fatos geradores ocorridos nas competências destacadas na ementa do acórdão recorrido, com Relatório Fiscal (e-fls. 11/29) motivando o ato, tendo o contribuinte sido notificado em 15/10/2019 (e-fls. 63/64), foi sumariado no relatório do acórdão objeto da irresignação, pelo que passo a adotá-lo com breves adaptações quando necessárias:

Trata-se de lançamento de crédito tributário relativo à contribuição para o financiamento da aposentadoria especial, do período compreendido entre as competências 01/2015 e 12/2017.

O procedimento fiscal que deu ensejo ao lançamento fiscal encontra-se descrito no Relatório Fiscal de fls. 11 e seguintes.

Esclarece a autoridade fiscal que, inicialmente, foi programada diligência com o propósito de identificar trabalhadores exercendo atividade em condições especiais que possam ensejar aposentadoria especial.

Após a apresentação e análise de documentos, verificou-se nos PPRAs um quadro “Índice Geral dos GHE - Resumo do Reconhecimento dos Riscos Ambientais/Estratégia para Avaliações Ocupacionais” onde se constata a exposição de trabalhadores do GHE OXIEMCA 08 ao agente físico Ruído classificada com nível ALTO.

Em virtude de existir no PPRa “Grupo Homogêneo de Exposição – GHE” exposto ao agente nocivo ruído, em 11/12/2018, a empresa foi intimada a

apresentar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP dos seus empregados, no período fiscalizado. Em análise aos PPPs apresentados, a fiscalização identificou que diversos deles estavam incompletos, impossibilitando a identificação de todos os empregados expostos ao agente nocivo ruído e a intensidade da exposição.

Então, o procedimento fiscal diligência foi convertido em fiscalização, sendo a empresa intimada a informar em que GHE cada um dos empregados do estabelecimento estava inserido, com o objetivo de verificar a existência de PPP com informação de exposição divergente para empregados do mesmo grupo semelhante de exposição.

A autoridade fiscal constatou que mesmo nos PPP em que há informação de exposição a ruído em intensidade superior a 85dB, o campo 13.7 – Código GFIP (Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social) está preenchido com código 01, isto é: a empresa está informando que o empregado não está exposto a agente nocivo. Todavia, a utilização de equipamentos de proteção individual pode minimizar os citados efeitos, porém não elimina o risco de danos à saúde do empregado, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Conclui, então, que a empresa presta informações contraditórias em dois documentos que emite: no PPP que fornece ao empregado informa, no campo 15.4 – Intensidade/Concentração, a exposição ao agente nocivo ruído acima de 85 dB e o trabalhador pode obter o benefício da aposentadoria especial; na GFIP em que declara os fatos geradores das contribuições devidas informa que o mesmo trabalhador não está exposto a agente nocivo e, portanto, não recolhe as contribuições devidas para financiar o benefício.

Cumprindo a determinação da legislação, a fiscalização apurou como base de cálculo das contribuições incidentes a remuneração dos empregados cujos PPP informam a exposição ao agente nocivo ruído com intensidade acima de 85 dB.

A autoridade fiscal entendeu que, ao fornecer aos empregados PPP com exposição a agentes nocivos, habilita os trabalhadores a receber a aposentadoria especial, mas, ao mesmo tempo, deixa de declarar em GFIP a exposição de seus trabalhadores em GFIP. Tal conduta configuraria a situação prevista no artigo 71 da Lei nº 4.502 de 30/11/1964, caracterizada pelo propósito de dificultar que a RFB tome conhecimento da ocorrência e da inteireza do Fato Gerador através da apresentação de declarações não condizentes com a realidade.

Tal procedimento impediu que o órgão arrecadador tivesse conhecimento do montante das contribuições patronais, de responsabilidade da fiscalizada, impedindo que este cobrasse o valor por ela devido. Por tais razões, a multa foi qualificada de acordo com a previsão do § 1º do artigo 44 da Lei nº 9.430/1996. Como caracteriza, em tese, crime de sonegação de contribuição previdenciária, e ensejou a emissão de Representação Fiscal para Fins Penais, em obediência ao determinado pela Lei nº 9.983 de 14/07/2000.

Da Impugnação ao lançamento

A impugnação (e-fls. 458/477), que instaurou o contencioso, foi apresentada pelo recorrente conforme consta sumariado no relatório da decisão vergastada, pelo que peço vênia para, igualmente, reproduzir com breves adaptações quando necessárias:

A contribuinte alegou, em apertada síntese:

Que o § 2º do art. 293 da Instrução Normativa RFB nº 971/09 prevê claramente o afastamento da contribuição do adicional GILRAT quando a empresa adotar medidas de proteção que neutralizem ou reduzam o grau de exposição do trabalhador a níveis legais de tolerância, afastando assim a concessão da aposentadoria especial, desde que a empresa comprove as medidas e os gerenciamentos de riscos da operação.

No caso, teria fornecido EPIs e adotado Programa de Conservação Auditiva para a “atenuação dos efeitos da exposição”. O LTCAT e PCA que demonstrariam de forma clara todas as medidas tomadas pela Impugnante para que “os efeitos do ruído sejam o menor possível para os seus empregados”. A empresa não sofreu qualquer questionamento trabalhista relacionado à concessão de aposentadoria especial no período autuado.

Questiona a aplicação de multa de ofício.

Entende não cabível a multa de ofício qualificada prevista na Lei nº 9.430.

Impossibilidade de Representação Fiscal para Fins Penais.

Do Acórdão de Impugnação

Na DRJ, primeira instância do contencioso tributário, lavrou-se a decisão *a quo* cujos fundamentos são pela improcedência dos pedidos deduzidos na impugnação, conforme teses sintetizadas na ementa alhures transcrita.

Do Recurso Voluntário e encaminhamento ao CARF

No recurso voluntário o sujeito passivo, reiterando termos da impugnação, postula a reforma da decisão de primeira instância, a fim de cancelar o lançamento de ofício lavrado pela autoridade fiscal.

É o que importa relatar.

VOTO

Conselheiro **Leonam Rocha de Medeiros**, Relator.

Admissibilidade

O Recurso Voluntário atende a todos os pressupostos de admissibilidade.

Quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo (notificação em 28/09/2020, e-fl. 981, protocolo recursal em 27/10/2020, e-fl. 983, e despacho de encaminhamento, e-fl. 1.068), bem como resta adequada a representação processual, inclusive contando com advogado habilitado, de toda sorte, anoto que, conforme a Súmula CARF nº 110, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, sendo a intimação destinada ao contribuinte.

Sendo assim, conheço do recurso voluntário.

Mérito

A controvérsia é relativa ao lançamento de ofício, para competências entre 01/01/2015 a 31/12/2017, referente ao descumprimento de obrigação principal atinente às contribuições devidas à Seguridade Social para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (SAT/RAT/GILRAT), particularmente correspondente à **contribuição adicional de 6% (seis por cento)** incidente exclusivamente sobre a remuneração dos segurados empregados sujeitos às condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física humana, em caso específico de sujeição dos empregados a agente nocivo ruído acima do limite legal de tolerância, em nível de exposição normalizado (NEN) superior a 85 decibéis (dB).

De acordo com as bases de cálculo do relatório fiscal (e-fls. 11/29), extraídas a partir da verificação individualizada dos documentos de *Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)* dos segurados empregados da empresa, no período fiscalizado, constatou-se, no campo “15.4” (Intensidade/Concentração), a ocorrência de segurados expostos ao agente nocivo ruído em nível da ordem de 87,6 dB, 89,7 dB, 90,1 dB e 91,3 dB, a depender do local específico de trabalho, em medição em nível de exposição normalizado (NEN) ao considerar o preenchimento do campo “15.5” (Técnica Utilizada) com método “NHO 01 FUNDACENTRO” (e-fls. 27/28).

A fiscalização pondera que, como os PPPs foram fornecidos aos segurados empregados, com a informação de ocorrer a exposição ao agente nocivo ruído acima do limite

tolerável, em nível de exposição normalizado (NEN), o trabalhador pode obter o benefício da aposentadoria especial junto ao órgão previdenciário ao completar o tempo de serviço sob condição especial de trabalho.

Apesar disso e das constatações realizadas no procedimento fiscal, nas GFIPs transmitidas pela empresa o campo da GFIP “13.7” está preenchido com código “01”, isto é, a contribuinte informa que o seu segurado empregado não está exposto ao agente nocivo ruído, de modo que não recolhe a contribuição patronal ao financiamento da aposentadoria especial.

Por isso, houve o lançamento de ofício e se entendeu por imputar multa de ofício qualificada sob entendimento de sonegação fiscal.

A contribuinte impugnou o lançamento de ofício e não se conforma com a imputação de multa de ofício qualificada. Questiona, inclusive, juros e a multa de ofício em si mesma.

Por outras palavras, a contribuinte sustenta que nos casos de decibéis superiores ao patamar de 85 dB os próprios PPPs (e-fls. 67/450), quando isso ocorrem, atestam no campo “15.7” informação que “Sim”, isto é, que existe “EPI Eficaz”, ademais no campo “15.8” dos PPPs consta anotado o número do Certificado de Aprovação (CA) do EPI (Equipamento de Proteção Individual).

Sustenta, ainda, a recorrente que faz pleno e eficaz “Gerenciamento do Ambiente de Trabalho”, controlando e mitigando riscos à segurança e saúde do trabalhador. Argumenta, inclusive, que apresentou PPRA¹ (e-fls. 495/876), LTCAT² (e-fls. 877/933), PCMSO³, PCA⁴ e comprovantes de entrega de EPIs (ou controle de EPI) aos segurados empregados (e-fls. 934/959).

Pondera que o “relatório técnico” do LTCAT traz informação sustentável no sentido de que apuração técnica relativa ao período fiscalizado, utilizando técnica de “dosimetria”, concluiu que, apesar da exposição ser acima do limite de tolerância para alguns casos (exemplo no e-fl. 472 da impugnação; e e-fl. 994 do recurso voluntário), o controle da exposição ao agente nocivo ruído realizado é eficaz com “protetores auditivos” e reduz efetivamente a exposição dos trabalhadores aos níveis legalmente aceitáveis (abaixo do nível de ação estabelecido pela NR 09).

Consta na impugnação (e-fls. 472/473 da impugnação):

“É imperioso notar que para o GHE em questão, a exposição situava-se em 90,1 dB e, portanto, acima do Limite de Tolerância. No entanto, considerando a adoção dos protetores auditivos, constatou-se a redução de 18 NNR sf, ensejando em exposição efetiva/real de 72,1 dB, sendo, portanto, inferior ao limite de Tolerância de 85 dB estabelecido pela NR 09.”

Consta no recurso voluntário (e-fl. 994 do recurso voluntário):

¹ PPRA – Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (Regulado pela NR-09).

² LTCAT – Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho (relacionado com a NR-09 e NR-15).

³ PCMSO - Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (Regulado pela NR-07).

⁴ PCA – Programa de Conservação Auditiva (Regulado pela NR-07).

“Como se observa, do campo ‘5. Parecer Técnico Conclusivo’, o laudo atesta que ‘Em análise sintética, verifica-se que para este GHE, a exposição situou-se acima do Limite de Tolerância, porém o controle de exposição é feito através da adoção de protetores auditivos, tais EPIs reduzem a exposição a níveis considerados aceitáveis (abaixo do Nível de Ação estabelecido pela NR 09)’”.

Sustenta não se refutar a prova dos autos e alega ser inaplicável o precedente do STF (ARE 664.335), além de não poder ser aplicado o Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 02/2019.

Passo a analisar o caso por capítulos.

- Lançamento de ofício do Adicional de 6% para aposentadoria especial (agente nocivo ruído verificado no ambiente de trabalho, em nível de exposição normalizado – NEN, superior a 85 decibéis, embora com utilização de EPI, protetor auricular, com redução da dosimetria auricular para valor inferior aos 85 decibéis)

De início, reitero que os fatos geradores são competências entre 01/01/2015 a 31/12/2017.

Trata-se de debate sobre o chamado **Adicional de SAT** ou **Adicional de RAT**, o qual se exige para o financiamento da aposentadoria especial com 25 anos de serviço para trabalhadores expostos ao agente nocivo ruído. Sobre a base de cálculo apurada foi lançada a alíquota de 6%, como previsto no artigo 57, §6º, da Lei nº 8.213/91, que majorou as alíquotas das contribuições previstas no inciso II, do artigo 22, da Lei nº 8.212/91 (Adicional SAT/RAT 6%).

Para autuar, a fiscalização alega que confrontou os dados das GFIPs com informações obtidas dos PPPs e folha de pagamento em meio digital (*MANAD FOLHA*) apresentados pelo sujeito passivo. Consta que a empresa não informou nas GFIPs segurados empregados como sujeitos à aposentadoria especial, cujos PPPs apontavam medições para o agente nocivo ruído de 87,6 dB, 89,7 dB, 90,1 dB e 91,3 dB, a depender do local específico de trabalho, em medição em nível de exposição normalizado (NEN) ao considerar o método “NHO 01 FUNDACENTRO”, isto é, acima do valor limite de tolerância de 85 dB.

A fiscalização entende que se determinados empregados estavam lotados em setores cujo ambiente de ruído é acima do limite legal de 85 dB(A), em nível de exposição normalizado (*NEN*), no método de medição NHO-01 FUNDACENTRO, deve ser exigido o Adicional do SAT/RAT, a fim de financiar a aposentadoria especial com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cuja alíquota, no caso específico, é acrescida de seis pontos percentuais (6%), por ser a atividade exercida em tais condições passível da concessão da aposentadoria especial após vinte e cinco anos de contribuição.

O contribuinte não concorda com a autuação. Entende que deve haver a efetiva exposição, sem proteção mitigadora ou o EPI ser ineficaz, o que não é a hipótese. Entende que o fiscal precisa comprovar a efetiva exposição ao agente nocivo. Sustenta que os seus segurados empregados utilizam EPI eficaz que reduz o limite de tolerância e afasta o adicional por consequência da mitigação para limite tolerável do agente nocivo ruído.

Assevera que há o gerenciamento dos riscos e a adoção das medidas de proteção recomendadas na legislação com a implantação de programas, laudos, emissão de registros necessários para contornar a exposição. Diz possuir: Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (PPRA); Programa de Gerenciamento de Riscos (PGR); Programa de Condições e Meio Ambiente do Trabalho (PCMAT); Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO); Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho (LTCAT); e Programa de Conservação Auditiva (PCA). Além disso, mantém a confecção do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) com anotação de EPI eficaz e tem os registros de Comunicação de Acidente do Trabalho (CAT).

Pondera que o adicional da aposentadoria especial só se impõe se houver efetiva exposição ao agente nocivo acima do limite de tolerância, em nível de exposição normalizado (NEN), sem o uso de EPI eficaz, que não é a situação dos autos. Pondera que o EPI ou EPC podem mitigar o agente nocivo e trazê-lo para limite tolerável de exposição, de modo a afastar o adicional.

Outros diversos argumentos são ponderados para afastar a autuação.

À análise.

Muito bem.

Diante do **Tema 555/STF/RG – ARE 664.335/SC** (julgado em 04/12/2014)⁵, com trânsito em julgado 04/03/2015, ainda que se refira exclusivamente a matéria de benefícios

⁵ Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL – EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. (...) 4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo. (...) 8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), (...). 9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em “condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física”. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados

previdenciários e não propriamente ao aspecto diretamente tributário, embora o STF na ementa fale em contrapartida do benefício em razão do financiamento pela contribuição adicional – quando os fatos são contemporâneos em termos de proximidade com os fatos geradores da autuação (autuação em concreto para competências 2015 a 2017) –, é preciso reconhecer que, por vinculação do RICARF, se a fiscalização identifica nos PPPs que determinado segurado empregado esteve exposto a ambiente de trabalho cujo agente nocivo ruído operava acima do limite de tolerância de 85 decibéis, em nível de exposição normalizado (NEN), então deveria proceder com a autuação.

Os documentos que dão suporte foram emitidos pela própria empresa, sendo por ela preenchidos os PPPs com limite superior e fazendo prova quanto ao conteúdo neles declarado.

Demais disto, no caso específico dos autos, tanto impugnação, como também recurso voluntário, reconhecem que havia limite superior ao limite tolerável, embora aduzam que protetores auriculares mitigassem para valores menores os decibéis do ambiente de trabalho, o que se extrai a partir de **relatório técnico conclusivo de LTCAT** sobre ruído para específicas funções e locais ou postos ou setores de trabalho.

Observe-se que impugnação (e-fls. 472/473 da impugnação) consta:

“É imperioso notar que para o GHE em questão, a exposição situava-se em 90,1 dB e, portanto, acima do Limite de Tolerância. No entanto, considerando a adoção dos protetores auditivos, constatou-se a redução de 18 NNR sf, ensejando em exposição efetiva/real de 72,1 dB, sendo, portanto, inferior ao limite de Tolerância de 85 dB estabelecido pela NR 09.”

Por sua vez, no recurso voluntário (e-fl. 994 do recurso voluntário):

“Como se observa, do campo ‘5. Parecer Técnico Conclusivo’, o laudo atesta que ‘Em análise sintética, verifica-se que para este GHE, a exposição situou-se acima do Limite de Tolerância, porém o controle de exposição é feito através da adoção de protetores auditivos, tais EPIs reduzem a exposição a níveis considerados aceitáveis (abaixo do Nível de Ação estabelecido pela NR 09’”.

à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário. (ARE 664.335, Relator: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04-12-2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

Fato é que havia o registro de um limite ambiental superior ao limite tolerável e, em relação a mitigação, o LTCAT faz uma referência genérica. A prova da entrega dos EPIs consta colacionada aos autos, mas, lado outro, não consta colacionado aos autos provas de audiometrias individualizadas e exames médicos de saúde para os trabalhadores que compõe a base de cálculo. Também, não foram colacionados os Programas de Conservação Auditiva (PCA), nem os PCMSOs, conquanto ambos os programas tenham sido citados no PPRA. Ademais, no Tema 555 do STF, há conclusões no sentido de que o EPI de “protetor auricular” protege exclusivamente o tímpano contra a surdez, mas não protege o resto do corpo dos danos causados pela vibração sonora constante, não protegendo os danos extra-auriculares.

Em certa medida, caso o Tema 555 do STF não fosse aplicável, a circunstância de fato é que o contribuinte não consegue trazer prova eficiente e plena para afastar o lançamento, pois não traz discussão probatório para afastar danos outros como os extra-auriculares.

Penso que o contribuinte poderia, quem sabe, através de EPC comprovar mitigação dos danos extra-auriculares, porém não há a prova nos autos para o enfrentamento.

Até penso, por outro lado, que o contribuinte poderia comprovar equívoco na sua documentação (desde que justificável e motivadamente), no sentido de que o ambiente não tem medições acima do tolerável como declarado no PPP; ou comprovar que a fiscalização se equivocou em suas premissas básicas necessárias, no sentido que nenhum documento aponta medição acima do tolerável, mas isso não é o caso dos autos. A medição é acima do tolerável para os trabalhadores que compõe a base de cálculo.

Aliás, a partir do dever de atender as premissas básicas necessárias, é importante que a fiscalização tributária demonstre efetivamente, ao menos, que o PPP (*ou outro documento produzido pela própria empresa*) aponta um ambiente de trabalho suficientemente ruidoso (*acima de 85 decibéis, em nível de exposição normalizado – NEN*, isto é, em limite acima do limite legal), de modo a indicar que o empregado efetivamente esteve submetido àquele ambiente em tempo de exposição acima do limite de tolerância permitido de forma a atrair o direito para a aposentadoria especial, a qual precisa ser financiada pela fonte de custeio correlacionada.

É assente no **Tema Repetitivo 1083 do STJ** que:

Questão Submetida a julgamento: *Possibilidade de reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais pela exposição ao agente ruído, quando constatados diferentes níveis de efeitos sonoros, considerando-se apenas o nível máximo aferido (critério “pico de ruído”), a média aritmética simples ou o Nível de Exposição Normalizado (NEN).*

Tese Firmada: *O reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais pela exposição ao agente nocivo ruído, quando constatados diferentes níveis de efeitos sonoros, deve ser aferido por meio do Nível de Exposição Normalizado (NEN). Ausente essa informação, deverá ser adotado como critério o nível máximo de ruído (pico de ruído), desde que perícia técnica judicial comprove a*

habitualidade e a permanência da exposição ao agente nocivo na produção do bem ou na prestação do serviço.

Vale dizer, no Tema Repetitivo 1083, o STJ assenta que o ruído no ambiente de trabalho não deve ser considerado, por regra, como sendo o valor máximo de um esporádico pico acima do limite de tolerância (por exemplo, “pico de ruído” acima de 85 decibéis), mas sim deve ter por primeira medida o valor do Nível de Exposição Normalizado (NEN). Apenas se não identificado este, poder-se-ia partir para o critério do nível máximo de ruído (pico de ruído).

O NEN é um cálculo que busca normalizar o resultado da exposição ao ruído para uma jornada de 8 horas de trabalho diária. Atualmente, segue a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho (FUNDACENTRO). O cálculo do NEN é feito utilizando a fórmula: $NEN = NE + 10 \log ("Te"/480)$ [dB], onde “Te” é o tempo de duração da exposição em minutos. O NEN é convertido para uma jornada padrão de 8 horas diárias, facilitando a comparação com os limites de exposição estabelecidos pela NR-15 do MTE.

No caso dos autos, pela prova colacionada, observo que os PPPs indicam níveis acima do limite tolerável e com cálculo pelo NEN (NHO-01 FUNDACENTRO).

Demais disto, observa-se que nas GFIPs do período fiscalizado não houve o reconhecimento dos segurados empregados da base de cálculo do lançamento como sujeitos à condição de trabalho em situação que gera o direito à aposentadoria especial.

Neste sentido, em primeiro momento, a fiscalização conseguiu demonstrar as razões para a autuação na confrontação e comparativo de dados e elementos de prova.

Caberia ao contribuinte, dali em diante, comprovar equívoco na sua documentação (desde que justificável e motivadamente) ou comprovar que a fiscalização se equivocou em suas premissas básicas necessárias, como, por exemplo, demonstrar que determinado empregado listado como exposto ao agente nocivo ruído não esteve submetido a exposição.

A prova que tenta fazer para demonstrar a mitigação do agente nocivo ruído está incompleta (mero protetor auricular). Para o período fiscalizado, os fatos guardam identidade e proximidade com a conclusão do Tema 555 do STF, de modo que não há como afastar o precedente qualificado vinculante em suas conclusões e razões de decidir.

O contribuinte sustenta que o precedente qualificado vinculante tem fatos geradores da década de 1990, precisamente em 1998, porém a conclusão do julgado, que leva em conta a tecnologia dos EPIs do momento do julgamento, é no ano de 2015. Aliás, os fatos geradores primeiros do caso destes autos são do mesmo ano de 2015.

Em *obiter dictum*, se os fatos geradores fossem muito posteriores ao Tema 555/STF/RG – ARE 664.335/SC (*julgado em 04/12/2014*), também poderia o sujeito passivo tentar comprovar eventuais avanços tecnológicos em EPIs que pudessem demonstrar uma mitigação ou eliminação do agente nocivo ruído, ou especialmente em EPC – e *suscitar distinguish para não*

*aplicação do precedente*⁶ –, porém, sendo os fatos geradores próximos ao precedente qualificado, que faz a ressalva apenas para futuros avanços tecnológicos (*posteriores a decisão do precedente*)⁷, não há espaço para essa discussão quando os PPPs apontam o ruído acima do limite de tolerância legal e à época dos fatos geradores pressupõe a ineficácia temporal momentânea dos EPIs relacionados com ruído, especialmente se são meros protetores auriculares.

Poderia o contribuinte trazer provas acerca da ampla eficiência de EPCs, Proteção Coletiva, porém não consta dos autos prova individualizada sobre o assunto. Este ponto poderia ser discutido como não englobado no precedente qualificado do STF.

Prosseguindo.

Na análise probatória, o contribuinte não comprova efetivamente a utilização de EPC (Equipamento de Proteção Coletiva), de forma individualizada e eficiente, com plena comprovação por setor e eficácia sistêmica a ponderar e considerar para possibilitar, por hipótese, afastar o lançamento do adicional RAT.

Destaco, por oportuno, que o precedente qualificado (Tema 555 do STF) não afasta a possibilidade de EPC contornar o agente nocivo ruído e mitigá-lo ou eliminá-lo. Porém, no caso dos autos não há prova individualizada de EPC eficiente para neutralidade sistêmica.

Importante dizer que o PPP não socorre ao contribuinte, embora sirva de prova para a fiscalização, isto porque o entendimento do STF é no sentido de que as declarações nele postas, se para favorecer o declarante, precisam ser individualmente comprovadas, e de forma específica, concreta e consistente, no que ali declarado. Não basta, por exemplo, o PPP dizer que há um EPC eficaz. É preciso demonstrar que o declarado EPC eficaz o é por razões técnicas a serem trazidas e demonstradas em cada caso, e por setor. No caso dos autos não há demonstração detalhada em recurso voluntário, por exemplo, sobre EPC eficiente, inexistindo justificativa e motivo de se mitigar sonoridade ambiental no trabalho ao ponto de se afastar danos extra-auriculares e, conseqüentemente, afastar a situação de aposentadoria especial e do adicional RAT.

Para interpretações do STF, em favor do trabalhador, milita o direito à aposentadoria especial em caso de declaração no PPP de um ruído acima do tolerável (é o caso dos autos). Por sua vez, no mesmo precedente vinculante, a despeito da matéria não ser a tributária, o STF assenta que a aposentadoria especial impõe o adicional RAT para financiamento do benefício. Veja-se trechos extraídos da ementa:

“12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de

⁶ O precedente qualificado ressalva futuros avanços tecnológicos para revisitação do tema.

⁷ Consta no precedente qualificada – Tema 555 do STF (ARE 664.335/SC): “... *apesar do uso de equipamento de proteção individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.*” Ou, ainda: “Se atualmente prevalece o entendimento que não há completa neutralização da nocividade no caso de exposição a ruído acima do limite legal tolerável, **no futuro, levando em conta o rápido avanço tecnológico, podem ser desenvolvidos equipamentos, treinamentos e sistemas de fiscalização que garantam a eliminação dos riscos à saúde do trabalhador**, de sorte que o benefício da aposentadoria especial não será devido.”

Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.”

(TEMA 555 da Repercussão Geral do STF. ARE 664.335, Relator: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04-12-2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

Para a época dos fatos geradores, aplica-se as razões do Tema 555. Demais disto, deve-se considerar como norte e vetor interpretativo a data final do julgamento e trânsito em julgado do *decisum* para fins de comparativo de épocas na tese firmada. Neste sentido, pela conclusão do precedente qualificado vinculante, os EPIs consistentes em meros protetores auriculares não teriam condições de eliminar ou mitigar o agente nocivo ruído que esteja presente no ambiente de trabalho acima do limite de tolerância em tempo consistente em medição pelo NEN.

Apenas para argumentar, não há provas (por eventualidade) de que eventual avanço tecnológico pudesse demonstrar a mitigação (não há laudo ou provas nesse sentido colacionadas pela defesa) e com exemplos individualizados a partir dos trabalhadores que compõe a base de cálculo. Por isso, de mais a mais, o Ato Declaratório Interpretativo nº 2, de 2019, a meu sentir, seria irrelevante e poderia ser contraditado por provas técnicas de tecnologia e eficácia que superassem danos extra-auriculares, se se conseguisse provar essa situação de mitigação. Porém,

no caso concreto, faltam provas de suficiência e consistência que possam buscar um *distinguish* com o decidido pelo STF no Tema 555 e socorrer ao contribuinte.

A defesa não explica o porquê de seu EPI, por exemplo, ter um determinado e considerável avanço tecnológico que superasse o entendimento do STF no sentido de que o agente nocivo ruído causa danos outros, além dos auriculares, tais como, os danos extra-auditivos concernentes a problemas cardiovasculares, gastrointestinais, sistêmicos e neurovegetativos (tontura ou vertigem, cefaleia, disfunção hormonal etc.). Aliás, o EPI citado no caso dos autos é, repita-se, um mero “protetor auricular”.

O STF no Tema 555 entendeu que o agente nocivo ruído causa danos sistêmicos que vão além da surdez profissional (Perda Auditiva Induzida por Ruído – PAIR). A Excelsa Corte destacou que, devido à vibração e à transmissão do som pelo esqueleto craniano, o EPI consistente em mero “protetor auricular” não neutraliza a nocividade extra-auriculares sistêmica.

Para a época dos fatos geradores, os programas de medicina e saúde do trabalho, tais como, os colacionados Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO) e Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (PPRA), não socorrem o contribuinte como prova de eventual mitigação ou eliminação do agente nocivo ruído pelo uso de EPI quando o ambiente laboral do setor específico identificado em LTCAT já aponta nível de ruído acima do limite legal de tolerância em periodicidade consistente em medição pelo padrão NEN. Ademais, eventual utilização de EPC, que se mostrasse eficaz, precisaria de prova robusta, que não há nos autos.

Por sua vez, os PPPs e respectivas fichas de registro e os termos de responsabilidade e controle de consumo de EPI não contornam as conclusões da ineficácia do EPI para o agente nocivo ruído acima do limite diante do Tema 555 para os específicos empregados que estiveram em setores cujo limite legal de tolerância de 85 decibéis era comprovadamente superado, para 8h (oito horas) diárias, na forma indicada pela própria empresa.

Para o Tema 555, se não há contexto de EPC que seja comprovado em específico e de forma consistente (não valendo, por hipótese, mera menção em PPP) ou outro ponto de *distinguish*, as audiometrias de controle não são elementos suficientes, pois a conclusão do precedente é que há danos extra-auditivos que surgem com o longo da exposição a ensejar a aposentadoria especial, a qual tem por contrapartida o custeio contributivo previdenciário tributário.

Apenas para argumentar, no caso dos autos sequer foram trazidas dosimetrias de eventuais audiometrias exemplificativas dos trabalhadores que compõe a base de cálculo, tampouco foram trazidas à colação provas do Sistema de Prevenção de Perda Auditiva (SPPA) ou dos Programas de Conservação Auditiva (PCA), nem os PCMSOs, conquanto ambos os programas tenham sido citados no PPRA; apenas este juntado nos fólios do caderno eletrônico.

Para a tributação do adicional RAT, importa que o segurado empregado realmente esteja incluso em setor cuja exposição seja acima do limite legal de tolerância de 85 decibéis, para 8h (oito horas) diárias, na medição NEN (NHO-01 FUNDACENTRO). A fiscalização lista os segurados

empregados que estariam em tal situação tendo elaborado planilha analítica final contendo nominalmente o rol de todos os segurados identificados como beneficiários de aposentadoria especial aos 25 anos de trabalho e respectivas remunerações mensais sujeitas à incidência previdenciária, listagem apensada ao lançamento. O rol (*lista dos segurados empregados em setores sensíveis*) pode ser controvertido pelo sujeito passivo. No caso, como já ponderado, a prova não é consistente.

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

- Requerimento para afastar a multa de ofício e dos juros de mora (SELIC)

Mantido o lançamento de ofício, o recorrente requer seja afastada a multa de ofício e os juros de mora (SELIC). Sustenta que é dever aplicar o parágrafo único do art. 100 do CTN, pois ao observar práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas e/ou atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas não se impõe a multa de ofício, nem os juros de mora. Alega que todas as suas condutas estavam amparadas por dispositivos legais expedidos pelas autoridades administrativas em relação ao efetivo gerenciamento dos riscos ambientais a que estavam expostos os seus segurados empregados (trabalhadores).

Pois bem. Não lhe assiste razão.

Ainda que tenha adotado medidas de controle e gerenciamento dos riscos ambientais no local de trabalho, tem-se que observado o agente nocivo acima do limite de tolerância, em período de medição pelo método NEN, sem que ocorra uma efetiva mitigação do agente nocivo, inclusive por ausência de provas robustas e considerando o contexto do Tema 555, aplicando-se tudo quanto já comentado e ponderado no capítulo anterior, o tributo é devido e como não foi reconhecido em GFIP e não recolhido a tempo e modo, impõe-se o lançamento de ofício com a imposição da multa de ofício decorrente da constituição do crédito pela autoridade fiscal, na forma do art. 44, I, da Lei nº 9.430, e a consequente aplicação da multa de mora pelo atraso no recolhimento a partir de cada competência vencida da exação.

Aliás, a Súmula CARF nº 4 dispõe que: *“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).

Mantidos a multa de ofício e os juros de mora (SELIC), para argumentar, importa compreender que: *“É legítima a incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva, a qual integra o crédito tributário.”* (REsp 1.129.990/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14/9/2009). De igual modo: REsp 834.681/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 2/6/2010.” (AgRg no REsp 1.335.688/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/12/2012)

As razões são que o crédito tributário (prestação pecuniária devida ao ente tributante) tem concepção mais ampla do que o conceito de tributo, inclusive a disciplina do art. 113, caput e parágrafos, do CTN, enuncia prescritivamente um regime único de cobrança para as exações e as penalidades pecuniárias fiscais, situação necessária para a arrecadação e administração fiscal, deste modo a multa, por constituir crédito tributário, sendo dotada dos mesmos mecanismos e procedimentos aplicados aos tributos, inclusive quanto aos consectários legais, sujeita-se à incidência de juros de mora, os quais são calculados pela Taxa SELIC.

Destaco, outrossim, que a própria natureza da obrigação acessória representa um viés autônomo do tributo. Nessa trilha, quando se descumpre a obrigação, exsurge a possibilidade da constituição de um direito autônomo à cobrança, pois pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal, relativamente à penalidade pecuniária (art. 113, § 3.º, do CTN). Isto porque, o art. 113 do CTN ao enunciar que *“a obrigação tributária é principal ou acessória”* estabeleceu que, para fins de cobrança, o direito de exigir o pagamento de tributo ou o direito de exigir o adimplemento em pecúnia do valor equivalente a penalidade imposta devem ser tratados de igual maneira para todos os fins de exigibilidade.

Por fim, a Súmula CARF nº 108 dispõe que: *“Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.”* (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

- Impossibilidade da Representação Fiscal para Fins Penais

Sustenta o recorrente a impossibilidade de Representação Fiscal para Fins Penais.

Muito bem.

A Súmula CARF nº 28 prescreve que: *“O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.”* (Vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

Sendo assim, não há o que ser decidido em relação a este capítulo.

- Requerimento para afastar a multa de ofício qualificada de 150%

A fiscalização imputou multa de ofício qualificada de 150% alegando sonegação do contribuinte, na forma do § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430, pois os PPPs indicavam medição superior a 85 dB e nas GFIPs não houve a declaração de condições de aposentadoria especial, nem o consequente recolhimento do Adicional RAT.

Muito bem. Assiste razão ao recorrente.

Embora tenha deixado de recolher o Adicional RAT com os PPPs indicando medição superior a 85 dB, em medição NHO-01 FUNDACENTRO, é certo que referida medição era concernente ao ambiente local de trabalho (medição pré-EPI ou pré-EPC). Neste caso, como havia a declaração de equipamento de proteção eficaz, o contribuinte interpretou que havia mitigação do agente nocivo ruído e que, assim, poderia deixar de recolher o Adicional RAT, sob o entendimento de que a mitigação era declarada eficaz.

Ocorre que, o equipamento de proteção tido por eficaz, pela prova dos autos, era substancialmente meros “protetores auriculares”, ademais a jurisprudência se firmou no sentido de que a declaração em PPP, quando para favorecer o empregador, precisa ser plenamente demonstrada e, neste sentido, a prova dos autos, como visto em capítulos anteriores, não socorreu ao contribuinte, pois, pelo Tema 555 do STF, para a época dos fatos geradores, contemporâneo ou próximo ao trânsito em julgado do *decisum* da Excelsa Corte, há danos extra-auriculares ou danos extra-auditivos que não são mitigados apenas com protetores auriculares. Aliás, não se provou nos autos que tenha ocorrido avanços tecnológicos ou que tenha havia uso efetivo e justificado o motivo de eventuais EPCs mitigarem, de fato, o agente nocivo. Há uma inconsistência probatória dada na análise de capítulo decisório anterior.

De qualquer sorte, neste amplo contexto, tem-se que há discussão e dúvida razoável, sensível, sobre a melhor interpretação da mitigação do agente nocivo que gera o dever de contribuir para a aposentadoria especial, de modo que não se pode afirmar que tenha existido conduta dolosa do contribuinte no escopo de sonegar tributos na forma previsto no art. 71 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, pelo que não se pode manter a qualificação da multa prevista para situações particulares e específicas dolosas dadas no § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430.

Ora, não se pode aplicar a multa de ofício qualificada, do §1º do art. 44 da Lei nº 9.430, em casos nos quais não se constata conduta dolosa de sonegação, na forma do art. 71 da Lei nº 4.502, de 1964, especialmente se houver discussão sensível acerca da interpretação de situações casuísticas práticas acerca da mitigação, ou não, do agente nocivo. Veja-se que até mesmo o *standard* probatório sobre como mitigar o agente nocivo – se é ou não possível –, para fins de aposentadoria especial, pode ser discutido e propiciar debates interpretativos que não se devem confundir com sonegação. Se não há sonegação comprovada em conduta voluntária e pretendida com dolo, então inexistente qualificação da multa de ofício.

Sendo assim, com razão o recorrente neste capítulo para afastar a qualificação da multa de ofício dada pelo § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430, mantendo-se a multa de ofício simples de 75% na forma do inciso I do mesmo artigo e diploma legal.

Conclusão quanto ao Recurso Voluntário

Em apreciação racional com base na legislação tributária e processual, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, em resumo, conheço do recurso e, no mérito, dou-lhe provimento parcial para fins de afastar a qualificação da multa de ofício fixada em 150% (§1º

do art. 44 da Lei nº 9.430), mantendo a multa de ofício no patamar simples de 75% (inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430). Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário para afastar a qualificação da multa de ofício.

É como Voto.

Assinado Digitalmente

Leonam Rocha de Medeiros

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conselheiro **Jorge Claudio Duarte Cardoso**, em declaração de voto.

Acompanho a conclusão do relator, no entanto, no que toca à exigência do adicional para aposentadoria especial por exposição a agente nocivo ruído acima do limite legal de tolerância, adoto como fundamentação: a) a comprovação da exposição acima do limite legal no caso concreto; b) o dever de observar o Tema 555 de Repercussão Geral do STF, independentemente da proximidade temporal da competência do lançamento para o julgado do STF que originou o tema 555.

Nessa senda, não compartilho do entendimento exposto pelo relator a título de *obiter dictum* ou sobre o quanto afirmado, em tese, para fazer o *distinguishing* que levaria a deixar de aplicar o Tema 555.

Assinado Digitalmente

Jorge Claudio Duarte Cardoso