



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

Processo nº 13005.001864/2007-25
Recurso nº 270.254 Voluntário
Acórdão nº 2401-02.174 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 1 de dezembro de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente CONESUL SOLUÇÕES AMBIENTAIS LIDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/08/2006

PREVIDENCIÁRIO -. DECADÊNCIA - ARTS 45 E 46 LEI Nº 8.212/1991 - INCONSTITUCIONALIDADE - STF - SÚMULA VINCULANTE - De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional. Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. Decadência parcial do lançamento utilizando-se como critério para o início da contagem do prazo decadencial, o art. 150, § 4 do Código Tributário Nacional. NULIDADE - INOCORRÊNCIA - Não sendo demonstrada qualquer irregularidade no procedimento fiscal, não há que se falar em nulidade do lançamento.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos, declarar a decadência até a competência 11/2002, inclusive das contribuições incidentes sobre o 13º salário de 2002. Vencida a conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, que não acolhia a arguição de decadência. II) Por unanimidade de votos rejeitar a preliminar de nulidade; e III) Por maioria de votos, no mérito, negar provimento ao recurso. Vencido o conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que votou por excluir, de ofício, do lançamento os valores decorrentes do pagamento do vale transporte pago em dinheiro.

Elias Sampaio Freire - Presidente.

Marcelo Freitas de Souza Costa - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Elias Sampaio Freire; Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira; Kleber Ferreira de Araújo; Cleusa Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira e Marcelo Freitas de Souza Costa.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD, lavrada contra o contribuinte acima identificado oriundo de contribuições destinadas à Seguridade Social, correspondentes às contribuições por parte da empresa, aquelas destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho e às destinadas à terceiros no período de janeiro de 1999 a agosto de 2006.

De acordo com o Relatório Fiscal, os fatos geradores das contribuições lançadas foram as remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais. Trata também da constituição de crédito previdenciário correspondente à glosa de contribuições restituídas à empresa e correspondente à contribuição adicional de 6% (seis por cento) incidente exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

A fiscalização efetuou os seguintes levantamentos:

Levantamento 001 - remuneração de segurado empregado e de contribuinte individual (administradores e trabalhadores autônomos) relacionados em folha de pagamento e declarados em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP.

Levantamento 002 - remuneração de segurado contribuinte individual, relacionados em folha de pagamento e não declarados em GFIP.

Levantamento 003 - remuneração de segurado empregado não relacionado em folha de pagamento, mas declarado em GFIP.

Levantamento 004 - remuneração de segurado contribuinte individual, apurado na escrituração contábil, mas não relacionados em folha de pagamento e não declarados em GFIP.

Levantamento 005 - segurado empregado exposto a risco ambiental do trabalho com código de ocorrência inexato, declarado em GFIP (declarado 00/01, quando o correto deveria ser 004).

Levantamento 006 - auxílio alimentação em desacordo com a legislação (pagamento em dinheiro na folha de pagamento).

Levantamento 007 - vale-transporte em desacordo com a legislação (participação de 6% descontada apenas de alguns empregados).

Levantamento 009 - glosa de restituição.

Inconformada com a Decisão de fls. 647/657 que julgou procedente em parte o lançamento, a empresa recorre a este conselho alegando em síntese:

Das Preliminares

Que estão decaídos os levantamentos ocorridos até dezembro de 2002.

Alega que o Auditor-Fiscal lavrou o presente AI sem observar as normas que regulam o Mandado de Procedimento Fiscal, o que conduz à decretação de sua nulidade.

Do mérito

Com relação ao mérito afirma que os 03 laudos anexados são conflitantes e 02 deles apresentam conclusão afirmando que o uso do EPI elimina o contato com os agentes nocivos sendo que a legislação é clara ao vincular a contribuição (adicional) ao efetivo direito à aposentadoria especial, ou seja, sem o direito à aposentadoria, inexistente a obrigação de recolher o adicional.

Aduz que os "EPI's sugeridos são eficazes e atenuam a ação agressiva dos agentes", porém incorre no erro "formal" (quiza de digitação) de que deve ser lançada a Ocorrência "4" na GFIP. Isso porque, em consonância com a conclusão do Laudo, a Impugnante agiu corretamente ao informar a "Ocorrência 0".

Assevera que o auditor em seu relatório desconsidera toda a descrição do Perito, tendo se atentado apenas ao código, o que faz sem nenhuma explicação técnica e que não teria cabimento o *expert* errar toda a descrição e acertar somente o código (um mero número). O mais prudente seria considerar toda a descrição do laudo correta e apenas uma falha quanto ao Código.

Requer o acolhimento das preliminares ou que alternativamente seja julgado improcedente o lançamento considerando que o fundamento central da NFL/D restou superado pela demonstração de que os funcionários da impugnante nunca estiveram expostos efetivamente aos agentes nocivos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa

O recurso é tempestivo e estão presentes os pressupostos de admissibilidade.

DAS PRELIMINARES

Da Decadência

A preliminar de decadência suscitada em sede de recurso merece acolhimento.

O STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008 declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212/1991, tendo inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, editado a Súmula Vinculante de n.º 8, *in verbis*:

Súmula Vinculante nº 8 “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

O texto constitucional em seu art. 103-A deixa claro a extensão dos efeitos da aprovação da súmula vinculando, obrigando toda a administração pública ao cumprimento de seus preceitos. Dessa forma, entendo que este colegiado deverá aplicá-la de pronto, mesmo nos casos em que não argüida a decadência quinquenal por parte dos recorrentes. Assim, prescreve o artigo em questão:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Ao declarar a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212 prevalecem as disposições contidas no Código Tributário Nacional – CTN, quanto ao prazo para a autoridade previdenciária constituir os créditos resultantes do inadimplemento de obrigações previdenciárias.

No presente caso o a notificação foi lavrada em dezembro de 2007, conforme se verifica às fls. 03 e as contribuições exigidas referem-se às competências janeiro de 1999 à agosto de 2006, o que fulmina em parte o direito do fisco de constituir o lançamento, adotando-se como o critério para a contagem do prazo art. 150, IV do CTN e não o art. 173, I conforme entendeu o órgão julgador de primeira instância.

Este entendimento serve também para aqueles que defendem a necessidade existência de recolhimento parcial, já que conforme se depreende do DAD, o presente levantamento refere-se à diferenças de contribuições e trata-se de salário indireto.

Da Nulidade do MPF.

Embora este conselheiro tenha se manifestado em algumas oportunidades, no sentido de reconhecer a nulidade do MPF como sendo um vício capaz de ensejar a nulidade do lançamento, este não tem sido o entendimento predominante no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, razão pela qual rejeito esta preliminar.

DO MÉRITO

Com relação ao mérito entendo não proceder a irresignação do recorrente.

Ao contrário do que afirma em sua peça recursal, o que se verifica dos autos é que o Auditor Fiscal não levou em consideração apenas no código da GFIP, mas sim nos laudos anexados aos autos.

Da análise de referidos Laudos podemos destacar os pontos que levaram a fiscalização a entender pelo risco dos trabalhadores da empresa e lançar a presente notificação.

Do documento denominado Levantamento dos Riscos Ambientais, em seu item 10 e subitens, o engenheiro de segurança do trabalho define as atividades dos trabalhadores da recorrente como sendo “INSALUBRES EM GRAU MÁXIMO” e as enquadra como “ATIVIDADE ESPECIAL”.

No Programa de Prevenção de Riscos Ambientais – PPRA, a afirmação de que os segurados que atuam na empresa recorrente como Garis, ficam expostos a agentes nocivos, Biológicos e Ergonômicos, de modo habitual, permanente, não ocasionais nem intermitentes, sendo que os EPI’s “atenuam” a ação agressiva dos agentes mencionados (fls. 443)

No documento de avaliação do PPRA, em seu item 05, fls. 455 temos a seguinte informação:

“O maior risco existente neste tipo de empresa é a contaminação por material biológico proveniente do lixo e acidentes como cortes e perfurações devido a grande quantidade de latas, facas, vidros e materiais cortantes que são colocados no lixo doméstico.

Esta atividade de recolhimento e triagem de lixo caracteriza INSALUBRIDADE, em grau máximo, 40%, segundo a NR-15, Anexo 14 da Portaria 3214 de 08 de junho de 1978.

Logo, temos que houve uma análise técnica por parte do Auditor Fiscal que, diante de toda uma documentação e através de vasta fundamentação em seu relatório fiscal corretamente lançou o crédito previdenciário tendo em vista a constatação da exposição dos segurados aos riscos ambientais do trabalho.

Desta forma, entendo como correto o lançamento.

Ante ao exposto, VOTO no sentido de CONHECER DO RECURSO, ACOLHER A PRELIMINAR DE DECADÊNCIA PARCIAL, excluindo do lançamento os

Processo nº 13005.001864/2007-25
Acórdão n.º **2401-02.174**

S2-C4T1
Fl. 746

valores referentes às competências até novembro de 2002, inclusive 13º, REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE e no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Marcelo Freitas de Souza Costa