



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16682.720027/2020-82
ACÓRDÃO	2202-011.061 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	5 de novembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

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

Ementa:

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Veç que todos os atos que ampararam a ação fiscal ocorreram em conformidade com as disposições normativas da Secretaria da Receita Federal do Brasil, e tendo a ação fiscal sido conduzida por servidor competente, em obediência aos requisitos do Decreto nº 70.235/1972, e inexistindo prejuízo à defesa, não se há de falar em nulidade do auto de infração.

Súmula CARF nº 163 Aprovada pelo Pleno em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021 O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DO LIMITE LEGAL. INEFICÁCIA DE UTILIZAÇÃO DE EPI. EXIGIBILIDADE DO ADICIONAL DE CONTRIBUIÇÃO.

As empresas que tenham empregados expostos ao agente nocivo “ruído” acima dos limites de tolerância não têm elidida, pelo fornecimento de EPI, a obrigação de recolhimento da Contribuição Social para o Financiamento da Aposentadoria Especial, conforme entendimento esposado na Súmula 9 da Turma Nacional dos Juizados Especiais Federais e de julgado do pleno do STF no ARE 664335, sessão 09/12/2014, em sede de Repercussão Geral.

AGENTE NOCIVO BENZENO. ANÁLISE QUALITATIVA.

A avaliação de riscos do agente nocivo do benzeno é qualitativa, com nocividade presumida e independente de mensuração, constatada pela

simples presença do agente no ambiente de trabalho. Havendo exposição a agente nocivo reconhecidamente cancerígeno para humanos, a mera presença no ambiente de trabalho já basta à comprovação da exposição efetiva do trabalhador, sendo suficiente a avaliação qualitativa e irrelevante, para fins de contagem especial, a utilização de EPI eficaz.

PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. AVALIAÇÃO DO JULGADOR. NECESSIDADE E VIABILIDADE.

Como destinatário final da perícia, compete ao julgador avaliar a prescindibilidade e viabilidade da produção da prova técnica, não tendo ela por finalidade suprir as deficiências probatórias das partes. Não demonstrada a necessidade de conhecimento técnico e especial para a produção de prova, a realização de exame pericial é dispensável.

MULTA DE OFÍCIO.

Regular a multa de ofício prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430/1996, conforme determinada o artigo 35-A da Lei nº 8.212/1991, aplicada em lançamento de crédito tributário de competências posteriores a vigência da pela Lei nº 11.941, de 2009.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. DOUTRINA. EFEITOS.

As decisões judiciais e administrativas, além da doutrina, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão o objeto da decisão. CTN - Artigo 100

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, vencida a Conselheira Ana Cláudia Borges de Oliveira que lhe dava provimento parcial. Votou pelas conclusões o Conselheiro Thiago Buschinelli Sorrentino que manifestou interesse em declarar voto.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ana Claudia Borges de Oliveira, Raimundo Cássio Gonçalves Lima (Conselheiro

Suplente Convocado), Andressa Pegoraro Tomazela, Thiago Buschinelli Sorrentino e Sonia de Queiroz Accioly (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário (fls. 1262 e ss) interposto contra R. Acórdão proferido pela 13ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (fls. 1223 e ss) que manteve o Auto de Infração 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 (GILRAT), especificamente a contribuição adicional para custeio de aposentadoria especial decorrente de exposição habitual e permanente dos segurados empregados da PETROBRÁS aos agentes nocivos RUÍDO e BENZENO em seu estabelecimento 33.000.167/0147-57 (Refinaria Presidente Bernardes).

Segundo o Acórdão:

1.2. Conforme Relatório Fiscal do Processo (Refisc), fls. 42/71, merecem ser destacadas as seguintes passagens/informações.

4. Constituem fatos geradores das contribuições lançadas, referentes ao período fiscalizado:

a. As remunerações informadas em Folha de Pagamento pagas aos empregados expostos aos agentes nocivos no estabelecimento e no período fiscalizado.

1.3. *Após, discorre todo o arcabouço jurídico-normativo aplicável ao caso.*

1.4. *Tratando do agente nocivo ruído, assim se pronuncia:*

20. Cabe à empresa o dever de promover e comprovar o eficaz gerenciamento dos riscos ocupacionais e demais medidas e ações que visem, preventivamente, à preservação da saúde e da integridade física dos trabalhadores, assegurando que sejam controlados, atenuados ou eliminados do ambiente de trabalho aqueles agentes nocivos ao universo de segurados expostos às condições oferecidas pela empresa, ratificando-se deste modo as decisões gerenciais tomadas pelo empregador no tocante ao controle ambiental e resguardando concomitantemente o direito do segurado a eventual benefício previdenciário.

(...)

22. Apesar da execução de programas de controle de riscos por parte da empresa, esta fiscalização verificou que em alguns GHE's [Grupos Homogêneos de Exposição], os trabalhadores estão expostos ao agente nocivo RUÍDO acima do Limites de Exposição Ocupacional – LEO.

23. *Tal verificação foi feita com base nos dados informados pela empresa, oriundos do seu PPRA e constantes da planilha entregue pela mesma à fiscalização (Doc. 01 - PPRA 2015 - riscos por GHE reconhecidos).*

24. *Foram verificados e confirmados, também através do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (documentos em anexo) dos segurados desses GHE's, a exposição dos mesmos a valores de medição acima dos limites de exposição ocupacional – LEO de 85dB(A).*

(...)

27. *Observamos que, em se tratando do agente nocivo "RUÍDO", ainda que fosse comprovada a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, em decorrência da decisão do STF em sede de Agravo de Recurso Extraordinário nº 664335, com repercussão geral, cabe a contribuição adicional para o financiamento da aposentadoria especial.*

1.5. Tratando do agente nocivo benzeno, assevera:

32. *Como destacado no item 3 deste Relatório, o Anexo IV do RPS, em seu item 1.0.17, considera PETRÓLEO, XISTO BETUMINOSO, GÁS NATURAL E SEUS DERIVADOS como agentes nocivos, cuja exposição por 25 anos enseja o direito a aposentadoria especial. Segundo o texto acima, o petróleo é, basicamente, uma mistura de HIDROCARBONETOS. O BENZENO também é uma subclasse de HIDROCARBONETOS, do tipo "aromáticos", incluído como agente nocivo no Anexo IV do RPS, em seu item 1.0.3, e cuja exposição por 25 anos também enseja o direito a aposentadoria especial.*

33. *Quanto ao BENZENO, que, frisamos, é espécie de HIDROCARBONETO, as ações, atribuições e procedimentos de prevenção da exposição ocupacional a este agente estão detalhadas no Anexo nº 13-A da mesma NR-15, "visando à proteção da saúde do trabalhador, visto tratar-se de um produto comprovadamente cancerígeno".(...)*

34. *A empresa apresentou planilha de levantamento ambiental com a indicação dos GHE's em que foi constatada a presença do agente químico BENZENO.*

35. *A simples presença de benzeno já é, por si só, suficiente para caracterizar a exposição dos segurados desses GHE a esse agente nocivo, uma vez que, consta do § 1º, inciso I, do Art. 236 da IN INSS/PRES nº 45/2010, transcrito no item 3 deste Relatório e vigente no período fiscalizado, a nocividade dos agentes HIDROCARBONETOS e BENZENO é presumida e independente de mensuração, constatada pela simples presença do agente no ambiente de trabalho, por constar dos Anexos 13 e 13-A da NR-15, respectivamente.*

1.6. Conclui:

38. *Foi apurada por esta fiscalização a contribuição adicional para custeio da aposentadoria especial de 6% (seis por cento) sobre a remuneração informada em*

folha de pagamento e declarada em GFIP pela PETROBRÁS para os empregados expostos ao agente BENZENO, no ano de 2015, considerando que:

a) No Brasil, não existe exposição segura a HIDROCARBONETOS e BENZENO;

b) Trata-se de agentes nocivos qualitativos, com nocividade presumida e independente de mensuração, bastando sua presença no ambiente de trabalho; 39. Foi ainda apurada por esta fiscalização a contribuição adicional para custeio da aposentadoria especial de 6% (seis por cento) sobre a remuneração informada em folha de pagamento e declarada em GFIP pela PETROBRÁS para os empregados expostos ao agente físico RUÍDO acima do Limite de Exposição Ocupacional – LEO.

1.7. A ciência do presente AI se deu, pessoalmente por intermédio de preposto, na data de 29/01/2020, conforme termo de fls. 274/5.

DA IMPUGNAÇÃO

2. Às fls. 351/436, encontra-se a Impugnação apresentada pela Autuada, tempestiva, com os seguintes argumentos sumariados.

2.1. Após síntese da exigência fiscal, sumariza a preliminar de sua insurgência como segue:

O primeiro vício no lançamento a ser apontado diz respeito à sua nulidade pela falta de fiscalização in loco dos locais onde se entendeu que supostamente haveria a exposição de trabalhadores a agentes nocivos que ensejariam a aposentadoria em tempo especial e, conseqüentemente, o recolhimento de contribuição adicional para o custeio deste benefício previdenciário.

(...)

Dessa forma, tem-se que a mera análise da documentação ambiental não é fato capaz de levar a conclusão de que houve, de fato, alguma exposição de agente nocivo.

(...)

Nestes termos, eventual entendimento da Fiscalização de que os empregados estariam expostos a agente nocivo deveria, necessariamente, ser respaldado por um laudo técnico de profissional habilitado que tenha periciado os locais de trabalho.

Pelo ordenamento jurídico vigente, não pode a Impugnante se ver impelida ao recolhimento de contribuição previdenciária adicional com base em mera análise documental. É indispensável a fiscalização in loco para a constatação da efetiva exposição dos empregados aos agentes nocivos citados, não sendo juridicamente válida a mera presunção da exposição, como pretende a Fiscalização.

(...)

Trata-se aqui, ainda que por reflexo, de violação ao princípio da verdade material, já que a Fiscalização pretendeu tributar uma presunção, quando, na verdade, a

legislação é clara ao exigir a efetiva exposição do trabalhador acima dos limites de tolerância para a configuração da hipótese de incidência do tributo em questão.

2.2. Tratando das questões de direito:

Inicialmente, protesta a Impugnante, na forma do artigo 16, IV do Decreto 70.235/72, pela a realização de perícia no estabelecimento onde se entendeu haver a exposição a agentes nocivos capaz de ensejar a cobrança da contribuição previdenciária adicional para o custeio da aposentadoria especial.

2.3. Ademais, apresenta o perito e quesitos para a solicitada perícia.

2.4. Adiante, apresenta as medidas adotadas para o controle dos agentes nocivos em tela. Após declinar os cuidados na produção dos documentos ocupacionais, assevera:

É importante destacar que o PPRA e o PPEOB são programas de prevenção da exposição ocupacional, ou seja, o simples reconhecimento do agente não significa que os trabalhadores estejam efetivamente expostos ao risco, sendo necessária ainda, caso haja exposição, a quantificação do risco.

A Impugnante reafirma que não houve exposição dos empregados aos agentes nocivos Benzeno e Hidrocarbonetos, pois as medições se encontram abaixo do limite estabelecido em valores de tolerância pela ACGIH. E que, em relação ao agente Ruído, todas as medições ficaram abaixo do Limite de Exposição Ocupacional – LEO de 85db(A), previsto na legislação, conforme restará demonstrado na presente impugnação.

2.5. Tratando especificamente sobre os agentes Benzeno e Hidrocarboneto:

Dessa forma, somente será configurada a existência de risco ocupacional se houver risco ambiental que, em função de sua natureza, concentração ou intensidade e tempo de exposição do trabalhador, possa levar a caracterização deste como um risco ocupacional específico da atividade, não bastando a mera existência de risco ambiental.

(...)

Disso se infere, claramente, que é nessa fase que fica delimitada a existência ou não do risco monitorado na etapa qualitativa anterior. É dizer, o dimensionamento da exposição ocorre com a quantificação do risco ocupacional específico, nos termos do que dispõe a NR-9.

(...)

Portanto, o que se percebe da explanação anterior é que a NR- 7 não faz vinculação com avaliação qualitativa, mas dispõe que o ASO, em decorrência das medições, conterà os riscos ocupacionais específicos (item 7.4.4.3) conforme os conceitos ora debatidos e previstos nas demais NR's (NR-9 e NR-15), os quais envolvem análises quantitativas.

(...)

Conforme já exposto anteriormente, a Impugnante constata a existência do agente de risco ambiental (NR-9), avalia o nível de exposição do trabalhador a este agente (quantifica) e compara com o seu Nível de Ação (NR-9). Até esse ponto não há aludida “exposição” a risco ocupacional, pois, por critérios técnicos validados pelas normas de regência, há a impossibilidade de que este agente de risco ambiental tenha o condão de ofender à saúde do trabalhador.

Neste sentido, vale destacar que a simples existência do agente não gera risco ocupacional específico, pois há critérios objetivos e previstos na Convenção 136 da OIT, que fixa parâmetros científicos na condição de tratado internacional, com status constitucional de Lei Ordinária.

(...)

Do que se expôs, pode-se concluir que a Impugnante utiliza de forma legítima o critério quantitativo, o qual não é excludente do critério qualitativo, pois a Impugnante adota o critério qualitativo e quantitativo por meio da análise, sequencial, em síntese de: (i) existência de agente de risco ambiental pela NR-9 com amparo no fato de que o programa de controle médico de saúde ocupacional (PCMSO) deve estar articulado com as demais NR's, conforme previsto pelo item 7.2.1, da NR-7; (ii) e nível de ação pela mesma NR-9 como critério para a avaliação quantitativa.

2.6. Insurge-se, ademais, contra a remissão feita pela Autoridade Fiscal à IN INSS/PREV nº 45/10, revogada pela IN INSS/PREV nº 77, de 22/01/2015, alegando que o critério meramente qualitativo do agente nocivo teria deixado de se aplicar para o agente nocivo em tela (previsto no Anexo 13-A da NR nº 15 do MTE).

2.7. Ademais, contesta a conclusão fiscal, pois, ao esmiuçar o Anexo 13-A da NR 15 do MTE, com supedâneo no item 2.1, entende que as previsões ali expostas não seriam aplicáveis à atividade que envolva combustíveis derivados de petróleo.

2.8. Noutra vertente, atendo-se às previsões normativas acerca da concentração de benzeno (1% (um por cento) ou mais em volume), apresenta longa digressão para, então, concluir:

Ou seja, diante dessas constatações, é correto mencionar que não existem ambientes – urbanos ou rurais – em que o benzeno esteja totalmente ausente, já que possui condição de elemento contaminante atmosférico universal.

Percebe-se, dentro deste contexto, que o controle da exposição ocupacional a este agente químico está baseado no critério quantitativo, adotado nos demais países, onde se admite a exposição ocupacional até determinados limites de tolerância.

(...)

Portanto, a análise de que a simples presença de benzeno, sem necessidade de quantificação, bastaria para caracterizar a exposição, é incorreta, pois a legislação estabelece normas e parâmetros para avaliação e também existe metodologia técnica para quantificação desse agente químico. Somente com base nesses dados é que há a possibilidade de avaliação da real exposição do trabalhador, exatamente o que é adotado pela RPBC.

2.9. Seguindo no seu raciocínio de necessidade de avaliação quantitativa do agente em tela, cita a NR-9 do MTE:

Portanto, a avaliação quantitativa permite constatar o controle da exposição ou inexistência do risco presumido na etapa qualitativa. Caso o dimensionamento da exposição caracterize risco, as medidas de controle devem ser instituídas, conforme dispõe o Item 9.3.5 da NR-9.

Deve-se ressaltar que o critério estabelecido pela NR-9 para a instituição de medidas de controle, é o Nível de Ação (NA), definido como o valor acima do qual devem ser iniciadas ações preventivas de forma a minimizar a probabilidade de que as exposições a agentes ambientais ultrapassem os limites de exposição (item 9.3.6.1 da NR-9) estabelecidos pela NR-15, ou na ausência destes, os valores recomendados pela “American Conference of Governmental Industrial Hygienists” (ACGIH) (item 9.3.5.1 c).

Considerando que o Anexo 13-A da NR-15 não se aplica para a avaliação da exposição de atividades operacionais onde o benzeno estiver presente em concentrações inferiores a 1% (um por cento) em volume, e que quantitativamente, o valor limite recomendado pela ACGIH de 0,5 ppm (atendendo à NR-9 item 9.3.5.1.c), a PETROBRAS utiliza como parâmetro de avaliação da exposição o valor de 0,5 ppm como valor limite de exposição e 0,25 ppm (Nível de ação) como valor para a caracterização do risco e instituição de medidas de controle.

(...)

Por esta razão, não se afigura o melhor entendimento aquele no sentido de que o adicional de contribuição é devido para qualquer tipo de exposição ao benzeno, mesmo em percentuais inferiores aos limites de tolerância. Nem mesmo a legislação de regência caminha neste sentido.

2.10. Abordando a questão do agente físico ruído, após apanhado histórico das normas aplicáveis e abordar os limites aplicáveis e metodologias de aferição:

Conforme se observa, existe um critério que limita o tempo exposição pela metade sempre que o nível médio de ruído aumentar em 5 dB(A). Esta é a situação para que a condição de salubridade seja atendida.

No estabelecimento atuado, afirma a Fiscalização que verificou que em alguns GHE's os trabalhadores estariam expostos ao agente nocivo Ruído acima do

Limite de Exposição Ocupacional – LEO de 85db(A), trazendo quadro indicativo às págs. 22 e 23 do Relatório Fiscal.

De início importante apontar que o GHE RPBC-IERB 03, onde constam 16 empregados, está com o LEO de 83,5 dB(A) no próprio quadro apresentado pela Fiscalização, o que impõe a sua imediata exclusão dos lançamentos efetuados.

Em relação aos demais GHE's foi completamente ignorado pela Fiscalização a atenuação efetiva dos EPI's utilizados pelos empregados lá listados, sendo o nível de Ruído apresentado incompatível com a realidade.

Com a utilização dos EPI's fornecidos pela Impugnante os níveis de Ruído a que os empregados estavam expostos se mantiveram todos abaixo do Limite de Exposição Ocupacional – LEO de 85db(A), conforme será melhor evidenciado no item 4.5.1 desta Impugnação.

2.11. Ademais, dentre seus argumentos, ataca a decisão proferida pelo STF no ARE nº 664335/SC, utilizada como fundamento do entendimento fiscal, nos seguintes termos:

Importante esclarecer, de início, que a referida decisão não tratou em nenhum momento acerca do recolhimento da contribuição previdenciária adicional em virtude de exposição a ruído acima do limite de tolerância. O processo que culminou na tese acima transcrita tratou do reconhecimento do benefício da aposentadoria especial apenas.

(...)

Dado este cenário, não houve oportunidade de as empresas se manifestarem e apresentarem contraprovas e argumentos acerca da eficácia do EPI contra o ruído. Dizemos isso, pois o próprio STF deixou aberta a possibilidade de alteração da tese formada caso se consiga provar a referida eficácia.

Diante disso, foi elaborado laudo por profissionais de segurança do trabalho da Petrobras que comprovam a eficácia do EPI contra o ruído, inclusive atenuando os efeitos em todo os seus aspectos (parte óssea, etc.). Assim, anexam-se duas versões do referido laudo, pois na versão em que constam as assinaturas as imagens não estão tão nítidas, motivo pelo qual anexa-se também a versão sem as assinaturas, para melhor visualização das imagens.

2.12. Lado outro, suscitando o disposto no art. 146 do CTN, alega a impossibilidade de aplicação retroativa da decisão do STF por violação ao princípio da proteção à confiança e à boa-fé objetiva.

2.13. Ainda, alternativamente, se aplicada a decisão do STF, requer o afastamento da multa e dos juros, com fundamento no previsto no parágrafo único do art. 100 do CTN.

2.14. No tocante ao GHE's, articula, como intenta demonstrar em forma de planilha às fls. 429, exposição abaixo do limite normativo para o agente ruído.

2.15. De tudo que expões:

Pelo exposto, requer a Impugnante seja reconhecida a nulidade dos autos de infração pela ausência de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos.

Caso seja ultrapassada a preliminar levantada, protesta a Impugnante, na forma do artigo 16, IV do Decreto 70.235/72, pela a realização de diligência pericial para avaliação da unidade operacional da Impugnante.

No mérito, pugna pela integral improcedência do lançamento consubstanciado pelo auto de infração em referência, pelos motivos de fato e de direito demonstrados no presente recurso.

É a síntese dos fatos processuais relevantes.

O R. Acórdão foi proferido com a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

LANÇAMENTO FISCAL. ADICIONAL PARA CUSTEIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

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.

ADICIONAL DESTINADO AO FINANCIAMENTO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. PRÉVIA INSPEÇÃO “IN LOCO”. DESNECESSIDADE.

A legislação tributária não demanda a verificação “in loco” para a constatação da efetiva exposição dos empregados aos agentes nocivos, como requisito necessário, indispensável e prévio à constituição do crédito tributário relativo ao adicional destinado ao financiamento do benefício de aposentadoria especial.

AGENTE NOCIVO BENZENO. ANÁLISE QUALITATIVA.

A avaliação de riscos do agente nocivo do benzeno é qualitativa, com nocividade presumida e independente de mensuração, constatada pela simples presença do agente no ambiente de trabalho.

Havendo exposição a agente nocivo reconhecidamente cancerígeno para humanos, a mera presença no ambiente de trabalho já basta à comprovação da exposição efetiva do trabalhador, sendo suficiente a avaliação qualitativa e irrelevante, para fins de contagem especial, a utilização de EPI eficaz.

AGENTE NOCIVO RUÍDO. ANÁLISE QUANTITATIVA DE ACORDO COM METODOLOGIA DA FUNDACENTRO.

As empresas que tenham empregados expostos ao agente nocivo “ruído” a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A) estão obrigadas a recolher o adicional para financiamento do benefício da aposentadoria especial.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO. NECESSIDADE E VIABILIDADE.

A finalidade da prova pericial não é suprir deficiências probatórias das partes, senão esclarecer pontos controvertidos, indispensáveis para o convencimento do julgador, exigindo para a sua admissão a presença dos requisitos de necessidade e viabilidade.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão de 1ª Instância, aos 13/08/2020 (fls. 961), o Contribuinte apresentou recurso voluntário em 25/08/2020 (fls. 1260, e 1262 e ss), insurgindo-se, contra o R Acórdão, ao enfoque de que:

1 – a decisão recorrida é nula, pelo indeferimento da perícia requerida, incorrendo em cerceamento à defesa;

2 – a autuação é nula, pela falta de fiscalização nos locais onde supostamente haveria a exposição aos agentes nocivos – ausente a comprovação da efetiva exposição. Salienta seu entendimento no sentido de que: *a mera análise da documentação ambiental não é fato capaz de levar a conclusão de que houve, de fato, alguma exposição de agente nocivo. (...) Para o caso do Ruído, por exemplo, com as medidas de proteção implementadas, a exposição foi reduzida para níveis admitidos pela legislação de regência, não havendo, pois, que se falar em concessão de aposentadoria especial, nem muito menos no recolhimento da contribuição previdenciária adicional para o custeio deste benefício;*

3 – adota medidas para o controle dos agentes nocivos, e que segue os normativos vigentes. *Reafirma que não houve exposição dos empregados aos agentes nocivos Benzeno e Hidrocarbonetos, pois as medições se encontram abaixo do limite estabelecido em valores de tolerância pela ACGIH. E que, em relação ao agente Ruído, todas as medições ficaram abaixo do Limite de Exposição Ocupacional – LEO de 85db(A), previsto na legislação, conforme restará demonstrado neste recurso.;*

Ressalta entendimento no sentido de que: *O acórdão recorrido, seguindo em mesmo equívoco que a fiscalização, ao informar que a aferição da exposição de benzeno deve seguir método exclusivamente qualitativo, acaba por confundir a existência de agente de risco ambiental químico e a sua consideração como risco ocupacional específico. Conforme já exposto anteriormente, a Recorrente constata a existência do agente de risco ambiental (NR-9), avalia o nível de exposição do trabalhador a este agente (quantifica) e compara com o seu Nível de Ação (NR-9). Até esse ponto não há aludida “exposição” a risco ocupacional, pois, por critérios técnicos validados pelas normas de regência, há a impossibilidade de que este agente de risco ambiental tenha o condão de ofender à saúde do trabalhador.(...)Do que se expôs, pode-se concluir que a Recorrente utiliza de forma legítima o critério quantitativo, o qual não é excludente do critério qualitativo, pois a Recorrente adota o critério qualitativo e quantitativo por meio da análise, sequencial, em síntese de: (i) existência de agente de risco ambiental pela NR-9 com amparo no*

fato de que o programa de controle médico de saúde ocupacional (PCMSO) deve estar articulado com as demais NR's, conforme previsto pelo item 7.2.1, da NR-7; (ii) e nível de ação pela mesma NR-9 como critério para a avaliação quantitativa.

Afirma que a IN INSS n.º 77/2015, vigente no período autuado, excluiu a previsão do Anexo 13-A do dispositivo acima, mantendo apenas a indicação do critério qualitativo para os Anexos 6, 13 e 14 da NR 15 do MTE. Deste modo, afirma, *incabível a utilização do referido critério, no período autuado, para a concessão do benefício da aposentadoria especial para os casos em que há exposição ao Benzeno, previsto no Anexo 13-A, o que acaba por afastar a necessidade de recolhimento da contribuição adicional nos casos em que se demonstre não haver exposição acima dos limites de tolerância aplicáveis. (...)Deste modo, o acórdão merece ser reformado, uma vez que: (a) a IN INSS n.º 77/2015, vigente no período autuado, excluiu a previsão do Anexo 13-A (no qual consta o benzeno) da indicação de avaliação utilizando apenas o critério qualitativo, mantendo-a apenas para os Anexos 6, 13 e 14 da NR 15 do TEM; (b) a correta interpretação da legislação de regência aponta que a utilização do critério quantitativo não exclui o critério qualitativo.* Conclui pela inaplicabilidade do critério qualitativo às atividades que envolvam combustíveis derivados de petróleo. Ressalta que a aplicação do Anexo 13-A da NR 15 do MTE para a atividade da Recorrente viola o próprio Anexo 13-A da NR 15 do MTE, especificamente o seu item 2.1.

De outra parte, ainda que se admita a aplicação do Anexo 13-A da NR 15 do MTE, o que se considera apenas para fins argumentativos, deve ser aduzido que não obstante o artigo 239, § 1º, inciso I, da revogada IN INSS nº 45/2010, repetido no art. 278, §1º, I da IN INSS 77/2015, ter indicado a adoção do critério qualitativo, o item 2 aponta a necessidade de utilização ou manipulação do benzeno e suas misturas líquidas contendo 1% (um por cento) ou mais de volume.

Este anexo regulamenta ações, atribuições e procedimentos de prevenção da exposição ocupacional ao Benzeno (itens 1 e 3.2), por meio da implementação do Programa de Prevenção da Exposição Ocupacional ao Benzeno (PPEOB)

(...)

Assim, a legislação reconhece a presença do Benzeno somente quando as atividades de produção, transporte, armazenamento, utilização e manipulação do referido produto e suas misturas líquidas contiverem 1% (um por cento) ou mais em volume.

(...)

É importante destacar que a simples presença de um agente no processo produtivo não leva a obrigatoriedade de que este agente seja inserido no PPP.

(...)

Portanto, a análise de que a simples presença de benzeno, sem necessidade de quantificação, bastaria para caracterizar a exposição, é incorreta, pois a legislação estabelece normas e parâmetros para avaliação e também existe metodologia

técnica para quantificação desse agente químico. Somente com base nesses dados é que há a possibilidade de avaliação da real exposição do trabalhador, exatamente o que é adotado pela RPBC.

Por isso, o controle deste agente químico não pode ser baseado no critério exclusivamente qualitativo já que está dissociado da realidade e da efetiva exposição da população em geral, mas sim no critério quantitativo, adotado no mundo todo, em que se admite a exposição ocupacional até determinados limites de tolerância, podendo-se adotar medidas de controle mais específicas a partir do nível de ação.

(...)

Como se verifica acima, não há nenhuma legislação que determine que o Benzeno, em qualquer percentual na corrente de produção seja considerado como risco ocupacional.

Pelo contrário, de acordo com as normas acima, o critério para a definição dos riscos ocupacionais do Benzeno é eminentemente quantitativo.

Cumprir informar que para as atividades operacionais onde o Benzeno estiver presente em concentrações inferiores a 1% em volume nas correntes dos seus respectivos processos produtivos, o Anexo 13-A da NR-15 não se aplica (vide item 2 do anexo 13-A).

(...)

Por esta razão, não se afigura o melhor entendimento aquele no sentido de que o adicional de contribuição é devido para qualquer tipo de exposição ao benzeno, mesmo em percentuais inferiores aos limites de tolerância. Nem mesmo a legislação de regência caminha neste sentido.

Destarte, é equivocado o entendimento do acórdão recorrido ao apontar o art. 284, parágrafo único da IN/INSS PRES nº 77/2015. Isto porque, tal disposição deve ser interpretada em conjunto com o Anexo 13-A da NR-15, em especial o item 2, que se aplica a todas as empresas que produzem, transportam, armazenam, utilizam ou manipulam benzeno e suas misturas líquidas contendo 1% (um por cento) ou mais de volume e aquelas por elas contratadas, no que couber.

Ademais, quantitativamente, o valor limite recomendado pela ACGIH de 0,5 ppm (atendendo à NR-9 item 9.3.5.1.c), e a PETROBRAS utiliza como parâmetro de avaliação da exposição o valor de 0,5 ppm como valor limite de exposição e 0,25 ppm (Nível de ação) como valor para a caracterização do risco e instituição de medidas de controle.

Logo, como a legislação não submete a avaliação do nível de exposição ao benzeno a critério exclusivamente qualitativo, mas também quantitativo, o acórdão recorrido deve ser reformado quanto a este ponto, de modo que seja desconstituído o lançamento e extinto o crédito tributário impugnado

(...)

A Recorrente, por meio de estudo técnico, avalia todos os Hidrocarbonetos presentes no ambiente e que podem chegar às vias respiratórias dos trabalhadores.

Para tanto, foram selecionados os Hidrocarbonetos de C5 a C15. Na sequência de átomos de C5 a C8 (nafta leve), existem vários Hidrocarbonetos que podem estar presentes na mistura, como tolueno, xileno, benzeno etc.

Porém, toda vez que é reconhecida a possibilidade da presença de Benzeno na mistura, há a necessidade de avaliação em separado, em função do seu baixo limite de tolerância quando comparado aos demais componentes da mistura.

Já para a sequência de C9 a C15 (nafta pesada), existem os hidrocarbonetos aguarrás, querosene e diesel. Estas substâncias, no entanto, não volatilizam, o que significa dizer que não podem ser objeto de aspiração pelo ar.

Com isso, não há o que se falar em qualquer exposição nociva.

4 – relativamente à exposição ao agente nocivo ruído, assinala a ausência da efetiva exposição acima do Limite de Exposição Ocupacional – LEO de 85db(A). Salienta que: *No estabelecimento autuado, afirma a Fiscalização que verificou que em alguns GHE's os trabalhadores estariam expostos ao agente nocivo Ruído acima do Limite de Exposição Ocupacional – LEO de 85db(A), trazendo quadro indicativo às págs. 22 e 23 do Relatório Fiscal. De início importante apontar que o GHE RPBC-IERB 03, onde constam 16 empregados, está com o LEO de 83,5 dB(A) no próprio quadro apresentado pela Fiscalização, o que impõe a sua imediata exclusão dos lançamentos efetuados. Em relação aos demais GHE's foi completamente ignorado pela Fiscalização a atenuação efetiva dos EPI's utilizados pelos empregados lá listados, sendo o nível de Ruído apresentado incompatível com a realidade. Com a utilização dos EPI's fornecidos pela Recorrente os níveis de Ruído a que os empregados estavam expostos se mantiveram todos abaixo do Limite de Exposição Ocupacional – LEO de 85db(A),(...) Deste modo, o acórdão dever ser reformado, uma vez que a Recorrente apresentou laudo que atesta a eficácia do EPI quanto ao agente "ruído", reduzindo o nível de exposição a patamares quantitativamente previstos na legislação, afastando, assim, a exposição efetiva exigida pela norma para a concessão de aposentadoria especial.(...) Assim, nos termos do que dispõem os art. 105, 106 e 146 do CTN, requer a reforma do acórdão recorrido para que seja afastada a aplicação da decisão do STF para a competência 01/2015 do presente lançamento fiscal, posto se referir a fatos geradores ocorridos antes da referida decisão, que veio alterar substancialmente critério jurídico até então aplicável, qual seja, a eficácia do EPI no que tange ao agente nocivo ruído.*

Pede o afastamento da multa e dos juros, com lastro no art. 100, do CTN.

Assinala que:

A RPBC vem adotando diversas medidas para neutralizar, reduzir ou eliminar a exposição ocupacional dos trabalhadores, como inclusive reconhecido pela própria Fiscalização no Relatório Fiscal (item 22 da pág. 22 do Relatório Fiscal).

Em atendimento às exigências previstas na NR-9 PROGRAMA DE PREVENÇÃO DE RISCOS AMBIENTAIS, a Refinaria adotou medidas visando à preservação da saúde e da integridade dos trabalhadores, através da antecipação, reconhecimento, avaliação e conseqüente controle da ocorrência de riscos ambientais existentes ou que venham a existir no ambiente de trabalho, tendo em consideração a proteção do meio ambiente e dos recursos naturais.

Outrossim, vale destacar que a RPBC realiza o acompanhamento do controle das possíveis exposições ambientais, de forma a garantir que estas não significassem um impacto na saúde dos empregados. Para tanto, são realizados exames médicos para acompanhamento do controle biológico, através dos exames periódicos anuais.

(...)

Na área industrial da RPBC, em alguns locais, até por ser inerente ao processo e aos equipamentos instalados, foram constatados níveis de ruído acima dos limites de tolerância. Entretanto, todas as pessoas que trabalham ou acessam a área industrial da RPBC são obrigadas a utilizarem Equipamentos de Proteção Individual - EPI adequados, incluindo os protetores auriculares.

Assim, não se admite, como quer fazer crer a Fiscalização, que sejam considerados como permanentemente expostos os empregados que participavam dos GHE's com resultados de dosimetria acima do LEO, de forma habitual, sob o critério que considera o incremento de duplicação de dose igual a três ($q=3$).

De forma a demonstrar a disponibilização de protetores auditivos para os empregados da RPBC, seguem anexos a esta Impugnação notas fiscais de aquisição de EPIs realizadas no ano de 2015.

(...)

De fato, não existe correlação direta entre a presença do agente no processo produtivo e exposição ocupacional. É necessário quantificar a exposição ocupacional para identificar se o trabalhador está exposto ou se ausente risco ocupacional no ambiente de trabalho, conforme preconiza a NR-09.

Todos os Hidrocarbonetos presentes nos ambientes de trabalho de uma Refinaria de Petróleo - e que possam chegar às vias respiratórias do trabalhador - são avaliados quantitativamente e comparados os resultados obtidos com os seus respectivos Limites de Tolerância.

Conforme se comprova com as imagens a seguir colocadas, a RPBC conta com sistemas e equipamentos de proteção coletivas para prevenção dos trabalhadores à exposição a benzeno e outros agentes ambientais, (...)

4 CONCLUSÃO

Pelo exposto, reitera todos os termos de sua impugnação e requer:

a) Em preliminar recursal, a nulidade do acórdão recorrido por cerceamento de defesa, tendo em vista indeferimento imotivado de perícia requerida na impugnação, com o retorno dos autos à primeira instância para a produção da prova mencionada e a prolação de novo julgamento;

b) Não acatada a preliminar recursal, o conhecimento e provimento deste recurso voluntário para que seja reformado o acórdão recorrido, de modo que o auto de infração seja anulado, seja em razão da prejudicial de vício material apontado, seja pelas alegações de mérito suscitadas, com a conseguinte extinção do crédito tributário.

Juntou documentos.

Esse, em síntese, o relatório.

VOTO

Conselheira Sonia de Queiroz Accioly, Relatora.

Sendo tempestivo e preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo ao seu exame.

O Recorrente inicia sua defesa alegando nulidade da autuação e da Decisão Recorrida.

Assinala que a decisão recorrida é nula, pelo indeferimento da perícia requerida, incorrendo em cerceamento à defesa; e que a autuação é nula, pela falta de fiscalização nos locais onde supostamente haveria a exposição aos agentes nocivos – ausente a comprovação da efetiva exposição.

NULIDADES

Antes de analisar as alegações, impõe-se destacar o artigo 142 do Código Tributário Nacional e os artigos 10 e 11 do Decreto 70.235/72, que estabelecem os requisitos de validade do lançamento, além daqueles previstos para os atos administrativos em geral:

Código Tributário Nacional

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Decreto 70.235/72

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado; II - o local, a data e a hora da lavratura; III - a descrição do fato; IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável; V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias; VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado; II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação; III - a disposição legal infringida, se for o caso; IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Parágrafo único. Prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processo eletrônico.

Também importa ressaltar os casos que acarretam a nulidade do lançamento, previstos no art. 59, do Decreto nº 70.235/72, que regula o Processo Administrativo Fiscal:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.(...)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

Da leitura dos dispositivos legais transcritos, depreende-se que ensejam a nulidade do lançamento os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Analisando o tema nulidades, a Professora Ada Pellegrini Grinover (As Nulidades do Processo Penal, 6º ed., RT, São Paulo, 1997, pp.26/27) afirma que o “*princípio do prejuízo constitui*,

seguramente, a vigia mestra do sistema de nulidades e decorre da idéia geral de que as formas processuais representam tão somente um instrumento para correta aplicação do direito”.

Feita a abordagem preliminar, vejamos as alegações.

Princípios constitucionais.

Cumpra observar, objetivamente, que a atividade do agente do fisco é absolutamente vinculada, ou seja, deve estrita obediência à lei e às normas infralegais. Desde que haja norma formalmente editada, encontrando-se em vigor, cabe o seu fiel cumprimento, em homenagem ao princípio da legalidade objetiva que informa o lançamento e o processo administrativo fiscal, sob pena de responsabilidade funcional.

Os princípios constitucionais são dirigidos ao legislador. Depois de formulada a norma, sua aplicação se impõe de forma objetiva, sem espaço para juízos discricionários por parte de quem a ela deve obediência.

O Auto de Infração descreveu, de maneira inequívoca, os fatos geradores da autuação.

Como bem descreveu o R. Acórdão Recorrido:

4.4. Demais disso, tratando do quanto erigido pela Insurgente, mormente quanto à imprescindibilidade da verificação *in loco* da existência de agentes nocivos, tem-se o que segue a tecer.

4.5. É de se registrar que tal exigência não encontra guarida em qualquer regra ou normatização aplicável ao casuísmo vertente, posto que não se exige da Autoridade Tributária, *in casu*, do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, que detenha a expertise para questionar as informações expressadas nos documentos ambientais ou mesmo os técnicos/profissionais especializados da área de riscos ambientais.

4.6. Assim como ocorre nos demais procedimentos fiscais, também no tocante aos riscos ocupacionais o que busca a Autoridade Fiscal é o cotejo das informações constantes nos diversos documentos ambientais da empresa (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, CAT) – de lavra e responsabilidade exclusiva desta, e a subsunção dos fatos verificados às normas de regência.

4.7. Portanto, para fins do lançamento fiscal em debate, revela-se prescindível o conhecimento do ambiente físico da empresa, vez que, a referida ambiência, para o que importa para fins tributários, vem traduzida nas informações constantes no conjunto de documentos ambientais que, ao fim e ao cabo, evidenciam perfeitamente os elementos ensejadores da aposentação especial, não sendo evidenciada, assim, qualquer mácula fática no procedimento fiscal.

4.8. Não por outra razão, o normativo procedimental aplicável ao caso – Instrução Normativa nº 971/09, caminha no sentido do predito:

CAPÍTULO IX DOS RISCOS OCUPACIONAIS NO AMBIENTE DE TRABALHO

Seção I Da Fiscalização da Secretaria da Receita Federal do Brasil

*Art. 288. A RFB verificará, por intermédio de sua fiscalização, a **regularidade e a conformidade das demonstrações ambientais de que trata o art. 291, os controles internos da empresa relativos ao gerenciamento dos riscos ocupacionais, em especial o embasamento para a declaração de informações em GFIP**, de acordo com as disposições previstas nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991.*

(original sem grifos ou destaques)

4.9. Portanto, necessário para o lançamento em tela, é a declinação dos elementos fáticos e jurídicos que conduziram o raciocínio da Autoridade Fiscal nas conclusões expressadas no lançamento em tela, o que se extrai, em especial, mas não somente, do quanto disposto no Relatório Fiscal.

4.10. Ademais, tendo sido ofertadas condições de compreender perfeitamente o conteúdo da exação fiscal debatida, com a ciência dos fatos e documentos que formalizaram a exigência fiscal, não pode ser apontada qualquer pecha nas garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa

De fato, a presença da Autoridade Fiscal nos locais em que os trabalhadores exercem suas funções em nada contribuiria para a verificação da situação ensejadora da aposentadoria especial, seja pelo fato de que a fiscalização trata dos fatos geradores ocorridos em momento pretérito, seja pela autorização legal da verificação pelos controles internos da empresa relativos ao gerenciamento dos riscos ocupacionais.

Como bem apontou o Colegiado de Piso revela-se prescindível o conhecimento do ambiente físico da empresa, na medida em que a ambiência é percebida pelas informações insertas no conjunto de documentos ambientais que, ao fim, evidenciam perfeitamente os elementos ensejadores da aposentação especial, não sendo evidenciada, assim, qualquer mácula fática no procedimento fiscal.

Observa-se que o art. 58 da lei 8.213/91 atribui à empresa a obrigação de manter laudos atualizados com referências aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus empregados, cujas atividades desenvolvidas devem ser acompanhadas mediante a elaboração e manutenção, sempre atualizada, de perfil profissiográfico.

Assim, o Recorrente pode não concordar com as conclusões a que chegou a Autoridade Fiscal a partir das análises dos documentos apresentados, ou mesmo da conclusão dos Julgadores, mas não pode buscar refúgio na alegação de cerceamento do direito de defesa, já que, regularmente formalizado o lançamento, a obrigação de apresentar elementos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do Fisco de constituir o crédito tributário é do contribuinte.

No mais, analisando-se o dispositivo inserto no art. 142, do CTN, conclui-se que o lançamento, ora guerreado, preencheu todos os requisitos essenciais elencados na lei.

Cumpra observar que a atividade do Agente Administrativo encontra-se vinculada à lei, não podendo ele furtar-se à sua aplicação por força da consideração de fatores ou princípios que extrapolem o direito positivo materializado.

Assim sendo, o ato administrativo tributário não pode ser maculado pela alegação de violação de princípios constitucionais, já que atendeu aos preceitos legalmente estabelecidos e exigiu tributo resultante da apuração de infrações bem descritas.

Correta a decisão de Piso, acolhidos seus fundamentos como razão de decidir.

O Recorrente teve resguardado o direito à sua defesa, conforme se observa da análise da peça de defesa e decisão de piso. Não houve prejuízo ou situação que ensejasse vício passível de anulação.

Quanto à alegação de que a decisão recorrida é nula, pelo indeferimento da perícia requerida, incorrendo em cerceamento à defesa; e que a autuação é nula, o R. Acórdão Recorrido considerou que:

6. No sentido do quanto já tratado acima – prescindibilidade da verificação in loco da existência de agentes nocivos – a Insurgente requer a realização de perícia, apresentando a indicação do perito e dos quesitos.

6.1. Contudo, em virtude do quanto já disposto nesse Voto, no sentido de que a auditoria de riscos ambientais consiste na verificação da regularidade e da conformidade das demonstrações ambientais, tendo ainda por esteio a determinação legal de indeferimento das diligências consideradas prescindíveis, o pleito da Impugnante ora apreciado não merece guarida.

6.2. Apenas como reforço argumentativo, cite-se, por todos, o entendimento expressado por Fredie Didier Jr., Rafael Oliveira e Paula Sarno Braga :

A perícia é prova onerosa, complexa e demorada. Por isso, só deve ser admitida quando imprescindível para a elucidação dos fatos. Toda vez que se puder verificar a verdade dos fatos de forma mais simples e menos custosa, a perícia deve ser dispensada.

No que diz respeito à perícia, prescreve o art. 18, do Decreto 70.235/72 que:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Da leitura do dispositivo, verifica-se que o deferimento de pedido de perícia somente ocorrerá se comprovada a necessidade à formação de convicção.

Nesse sentido, não basta que o sujeito passivo deseje a realização da perícia.

O sujeito passivo deverá comprovar o caráter essencial da perícia para o deslinde da questão pela autoridade administrativa, nos termos da legislação aplicável.

Ocorre que o Recorrente não logrou demonstrar a imprescindibilidade da perícia à compreensão dos fatos.

E nem se diga que o pedido deva ser deferido em nome do preceito conhecido como verdade material.

Os princípios de direito têm a finalidade de nortear os legisladores e juízes de direito na análise da constitucionalidade de lei. Não obstante, essa finalidade não alcança os aplicadores da lei, adstritos à legalidade, como são os julgadores administrativos.

Assim é que o conhecido princípio da verdade material não tem o condão de derogar ou revogar artigos do ordenamento legal, enquanto vigentes.

Soma-se entendimento sumulado no CARF, abaixo reproduzido, que afasta alegação de nulidade da Decisão de Piso:

Súmula CARF nº 163

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Sem razão, portanto, o Recorrente quanto à nulidade apontada.

No que toca ao pedido de perícia inserto no Recurso, reafirma-se que o sujeito passivo deverá comprovar o caráter essencial da perícia para o deslinde da questão pela autoridade administrativa, nos termos da legislação aplicável, o que não aconteceu nos presentes.

Assim, indefere-se o pedido de perícia.

Nulidades alegadas

É de se ressaltar que o direito de ampla defesa foi devidamente garantido ao Recorrente com abertura de prazo para apresentação de defesas ao lançamento, assim como o fez, bem como pela ciência de todos os demais atos processuais.

A autuação encontra-se plenamente motivada em todos os seus aspectos.

O crédito tributário é líquido e certo e exigível.

Sendo assim, sem razão o Recorrente.

Desta forma, uma vez que todos os atos que ampararam a ação fiscal ocorreram em conformidade com as disposições normativas da Secretaria da Receita Federal do Brasil, e tendo a ação fiscal sido conduzida por servidor competente, em obediência aos requisitos do Decreto nº 70.235/1972, e inexistindo prejuízo à defesa, não se há de falar em nulidade do auto de infração. Rejeito, sob esses fundamentos, as preliminares de nulidade por vício no devido processo legal.

Mérito

A Autoridade Fiscal apontou, no lançamento, que haveria exposição dos empregados, lotados na Refinaria Presidente Bernardes – RPBC (estabelecimento 33.000.167/0147-57), aos agentes nocivos Hidrocarboneto, Benzeno e Ruído, razão pela qual constituiu o crédito tributário relativo à contribuição previdenciária adicional para custeio da aposentadoria especial.

Em relação aos agentes Hidrocarboneto e Benzeno, a nocividade decorre do seu potencial cancerígeno, não existindo limite seguro de exposição, independentemente da quantidade, bastando a “simples presença do agente no ambiente de trabalho”.

O Recorrente, doutro lado, defende que a concessão de aposentadoria especial, bem assim a necessidade de recolhimento do adicional para o seu financiamento, não depende unicamente a presença de agentes nocivos, mas também da efetiva exposição dos trabalhadores a esses agentes.

AGENTES NOCIVOS HIDROCARBONETO E BENZENO

A respeito da exposição a estes agentes nocivos, o Recorrente alega adotar medidas para o controle dos agentes nocivos, e que segue os normativos vigentes. *Reafirma que não houve exposição dos empregados aos agentes nocivos Benzeno e Hidrocarbonetos, pois as medições se encontram abaixo do limite estabelecido em valores de tolerância pela ACGIH. E que, em relação ao agente Ruído, todas as medições ficaram abaixo do Limite de Exposição Ocupacional – LEO de 85db(A), previsto na legislação, conforme restará demonstrado neste recurso.;*

Ressalta entendimento no sentido de que: *O acórdão recorrido, seguindo em mesmo equívoco que a fiscalização, ao informar que a aferição da exposição de benzeno deve seguir método exclusivamente qualitativo, acaba por confundir a existência de agente de risco ambiental químico e a sua consideração como risco ocupacional específico. Conforme já exposto anteriormente, a Recorrente constata a existência do agente de risco ambiental (NR-9), avalia o nível de exposição do trabalhador a este agente (quantifica) e compara com o seu Nível de Ação (NR-9). Até esse ponto não há aludida “exposição” a risco ocupacional, pois, por critérios técnicos validados pelas normas de regência, há a impossibilidade de que este agente de risco ambiental tenha o condão de ofender à saúde do trabalhador.(...)Do que se expôs, pode-se concluir que a Recorrente utiliza de forma legítima o critério quantitativo, o qual não é excludente do critério qualitativo, pois a Recorrente adota o critério qualitativo e quantitativo por meio da análise, sequencial, em síntese de: (i) existência de agente de risco ambiental pela NR-9 com amparo no fato de que o programa de controle médico de saúde ocupacional (PCMSO) deve estar articulado com as demais NR’s, conforme previsto pelo item 7.2.1, da NR-7; (ii) e nível de ação pela mesma NR-9 como critério para a avaliação quantitativa.*

O Recorrente assinala que a IN INSS n.º 77/2015, vigente no período autuado, excluiu a previsão do Anexo 13-A do dispositivo acima, mantendo apenas a indicação do critério qualitativo para os Anexos 6, 13 e 14 da NR 15 do TEM. Deste modo, afirma, *incabível a utilização*

do referido critério, no período autuado, para a concessão do benefício da aposentadoria especial para os casos em que há exposição ao Benzeno, previsto no Anexo 13-A, o que acaba por afastar a necessidade de recolhimento da contribuição adicional nos casos em que se demonstre não haver exposição acima dos limites de tolerância aplicáveis. (...)Deste modo, o acórdão merece ser reformado, uma vez que: (a) a IN INSS n.º 77/2015, vigente no período autuado, excluiu a previsão do Anexo 13-A (no qual consta o benzeno) da indicação de avaliação utilizando apenas o critério qualitativo, mantendo-a apenas para os Anexos 6, 13 e 14 da NR 15 do TEM; (b) a correta interpretação da legislação de regência aponta que a utilização do critério quantitativo não exclui o critério qualitativo. Conclui pela inaplicabilidade do critério qualitativo às atividades que envolvam combustíveis derivados de petróleo. Ressalta que a aplicação do Anexo 13-A da NR 15 do MTE para a atividade da Recorrente viola o próprio Anexo 13-A da NR 15 do MTE, especificamente o seu item 2.1.

De outra parte, ainda que se admita a aplicação do Anexo 13-A da NR 15 do MTE, o que se considera apenas para fins argumentativos, deve ser aduzido que não obstante o artigo 239, § 1º, inciso I, da revogada IN INSS nº 45/2010, repetido no art. 278, §1º, I da IN INSS 77/2015, ter indicado a adoção do critério qualitativo, o item 2 aponta a necessidade de utilização ou manipulação do benzeno e suas misturas líquidas contendo 1% (um por cento) ou mais de volume.

Este anexo regulamenta ações, atribuições e procedimentos de prevenção da exposição ocupacional ao Benzeno (itens 1 e 3.2), por meio da implementação do Programa de Prevenção da Exposição Ocupacional ao Benzeno (PPEOB)

(...)

Assim, a legislação reconhece a presença do Benzeno somente quando as atividades de produção, transporte, armazenamento, utilização e manipulação do referido produto e suas misturas líquidas contiverem 1% (um por cento) ou mais em volume.

(...)

É importante destacar que a simples presença de um agente no processo produtivo não leva a obrigatoriedade de que este agente seja inserido no PPP.

(...)

Portanto, a análise de que a simples presença de benzeno, sem necessidade de quantificação, bastaria para caracterizar a exposição, é incorreta, pois a legislação estabelece normas e parâmetros para avaliação e também existe metodologia técnica para quantificação desse agente químico. Somente com base nesses dados é que há a possibilidade de avaliação da real exposição do trabalhador, exatamente o que é adotado pela RPBC.

Por isso, o controle deste agente químico não pode ser baseado no critério exclusivamente qualitativo já que está dissociado da realidade e da efetiva exposição da população em geral, mas sim no critério quantitativo, adotado no

mundo todo, em que se admite a exposição ocupacional até determinados limites de tolerância, podendo-se adotar medidas de controle mais específicas a partir do nível de ação.

(...)

Como se verifica acima, não há nenhuma legislação que determine que o Benzeno, em qualquer percentual na corrente de produção seja considerado como risco ocupacional.

Pelo contrário, de acordo com as normas acima, o critério para a definição dos riscos ocupacionais do Benzeno é eminentemente quantitativo.

Cumprir informar que para as atividades operacionais onde o Benzeno estiver presente em concentrações inferiores a 1% em volume nas correntes dos seus respectivos processos produtivos, o Anexo 13-A da NR-15 não se aplica (vide item 2 do anexo 13-A).

(...)

Por esta razão, não se afigura o melhor entendimento aquele no sentido de que o adicional de contribuição é devido para qualquer tipo de exposição ao benzeno, mesmo em percentuais inferiores aos limites de tolerância. Nem mesmo a legislação de regência caminha neste sentido.

Destarte, é equivocado o entendimento do acórdão recorrido ao apontar o art. 284, parágrafo único da IN/INSS PRES nº 77/2015. Isto porque, tal disposição deve ser interpretada em conjunto com o Anexo 13-A da NR-15, em especial o item 2, que se aplica a todas as empresas que produzem, transportam, armazenam, utilizam ou manipulam benzeno e suas misturas líquidas contendo 1% (um por cento) ou mais de volume e aquelas por elas contratadas, no que couber.

Ademais, quantitativamente, o valor limite recomendado pela ACGIH de 0,5 ppm (atendendo à NR-9 item 9.3.5.1.c), e a PETROBRAS utiliza como parâmetro de avaliação da exposição o valor de 0,5 ppm como valor limite de exposição e 0,25 ppm (Nível de ação) como valor para a caracterização do risco e instituição de medidas de controle.

Logo, como a legislação não submete a avaliação do nível de exposição ao benzeno a critério exclusivamente qualitativo, mas também quantitativo, o acórdão recorrido deve ser reformado quanto a este ponto, de modo que seja desconstituído o lançamento e extinto o crédito tributário impugnado

(...)

A Recorrente, por meio de estudo técnico, avalia todos os Hidrocarbonetos presentes no ambiente e que podem chegar às vias respiratórias dos trabalhadores.

Para tanto, foram selecionados os Hidrocarbonetos de C5 a C15. Na sequência de átomos de C5 a C8 (nafta leve), existem vários Hidrocarbonetos que podem estar presentes na mistura, como tolueno, xileno, benzeno etc.

Porém, toda vez que é reconhecida a possibilidade da presença de Benzeno na mistura, há a necessidade de avaliação em separado, em função do seu baixo limite de tolerância quando comparado aos demais componentes da mistura.

Já para a sequência de C9 a C15 (nafta pesada), existem os hidrocarbonetos aguarrás, querosene e diesel. Estas substâncias, no entanto, não volatilizam, o que significa dizer que não podem ser objeto de aspiração pelo ar.

Com isso, não há o que se falar em qualquer exposição nociva.

A respeito da temática, extrai-se do Relato Fiscal que:

34. A empresa apresentou planilha de levantamento ambiental com a indicação dos GHE's em que foi constatada a presença do agente químico BENZENO.

35. A simples presença de benzeno já é, por si só, suficiente para caracterizar a exposição dos segurados desses GHE a esse agente nocivo, uma vez que, consta do § 1º, inciso I, do Art. 236 da IN INSS/PRES nº 45/2010, transcrito no item 3 deste Relatório e vigente no período fiscalizado, a nocividade dos agentes HIDROCARBONETOS e BENZENO é presumida e independente de mensuração, constatada pela simples presença do agente no ambiente de trabalho, por constar dos Anexos 13 e 13-A da NR-15, respectivamente.

(...)

38. Foi apurada por esta fiscalização a contribuição adicional para custeio da aposentadoria especial de 6% (seis por cento) sobre a remuneração informada em folha de pagamento e declarada em GFIP pela PETROBRÁS para os empregados expostos ao agente BENZENO, no ano de 2015, considerando que:

a) No Brasil, não existe exposição segura a HIDROCARBONETOS e BENZENO;

b) Trata-se de agentes nocivos qualitativos, com nocividade presumida e independente de mensuração, bastando sua presença no ambiente de trabalho;

39. Foi ainda apurada por esta fiscalização a contribuição adicional para custeio da aposentadoria especial de 6% (seis por cento) sobre a remuneração informada em folha de pagamento e declarada em GFIP pela PETROBRÁS para os empregados expostos ao agente físico RUÍDO acima do Limite de Exposição Ocupacional – LEO.

40. No caso dos HIDROCARBONETOS e BENZENO, não há Equipamento de Proteção Coletiva ou Individual que promova a elisão do contato com os agentes químicos. Como já mencionado no presente Relatório Fiscal mais de uma vez, o BENZENO é um HIDROCARBONETO aromático volátil e a existência de sistemas de drenagem, amostradores, bombas seladas, entre outros, assim como o uso de luvas, máscaras ou óculos de segurança não neutralizam sua nocividade à saúde

dos empregados que desempenham atividades laborais em que esses agentes nocivos estejam presentes.

41. Além disso, como já mencionado, permanência de exposição não significa que o empregado necessite estar 100% (cem por cento) de sua jornada de trabalho exposto ao agente nocivo, basta que o período laboral sob exposição seja indissociável do bem produzido ou serviço prestado.

Por essa razão, considerou-se nesta fiscalização como permanentemente expostos aos agentes HIDROCARBONETOS sob suas mais diversas formas em derivados do Petróleo, como GLP, naftas leves e passadas, hidrocarbonetos alifáticos, etc., incluindo o próprio BENZENO, os empregados que participavam dos GHE's com qualquer resultado de medição positivo para estes agentes.

42. No caso do agente RUÍDO, considerou-se nesta fiscalização como permanentemente expostos os empregados que participavam dos GHE's com resultados de dosimetria acima do LEO, de forma habitual, sob o critério que considera o incremento de duplicação de dose igual a três ($q=3$), sem comprovação de fornecimento regular de EPI auditivo para todo o período fiscalizado.

43. A ausência de informação da exposição dos empregados aos agentes nocivos RUÍDO, HIDROCARBONETOS e BENZENO na GFIP da PETROBRÁS acarretou uma contribuição previdenciária devida declarada em GFIP inferior à correta. Por essa razão, apurou-se no presente Processo a contribuição adicional destinada ao custeio da aposentadoria especial de 6% (seis por cento) sobre a remuneração dos empregados expostos, de forma habitual e permanente, não eventual ou intermitente. Tal apuração ocorreu por arbitramento, como passaremos a discutir no próximo item deste Relatório.

44. Somente foram lançados os valores referentes aos empregados identificados dentro dos GHE's para os quais foi constatada a exposição aos agentes nocivos.

Examinando a instrução processual e peça de defesa apresentada, o Colegiado de Piso, no Acórdão 16-95.977 - 13ª Turma da DRJ/SPO, de relatoria do Julgador Nilton Gularte dos Santos, assinalou que:

7. No ponto, a controvérsia instaurada cinge-se às consequências tributário-previdenciárias da exposição dos empregados da Autuada ao agente nocivo benzeno.

7.1. Consoante a tese fiscal, em síntese, a mera presença do Benzeno no ambiente de trabalho, com possibilidade de exposição do trabalhador (aspecto qualitativo) é fato gerador do benefício de aposentadoria especial e, conseqüentemente, da contribuição adicional estabelecida para o financiamento daquele.

7.2. No entender da Insurgente, como antítese, para as conclusões pretendidas pela Autoridade Fiscal, seria necessária avaliação quantitativa da exposição, além

da demonstração documental de que tal se daria acima dos limites legais/normativos para, somente então, ter fundamento a pretendida exação.

7.3. A análise da questão posta a desate demanda alguma digressão.

7.4. Como síntese histórica do controle do benzeno na legislação brasileira, pode ser tomado como referência o boletim epidemiológico que descreve, que em 1982, o benzeno foi reconhecido como cancerígeno pela Agência Internacional de Pesquisas sobre o Câncer (IARC4), Organização Mundial de Saúde (OMS), especialmente para a leucemia. Isso levou a recomendações para a eliminação do contato de pessoas com esta substância, principalmente trabalhadores, por estarem sujeitos à maior intensidade e duração da exposição. No Brasil, o Acordo Nacional do Benzeno, ANB, assinado em 1994, levou à criação da Comissão Nacional Permanente do Benzeno (CNPBz), responsável pela efetivação das diretrizes do ANB. Entre essas, destacam-se a restrição do uso e circulação do benzeno, em especial, nas empresas que produzem, transportam, armazenam, utilizam ou manipulam benzeno e misturas líquidas compostas de pelo menos 1% de concentração.

7.5. É de ser sublinhado e repisado que, de acordo com a IARC, o benzeno foi classificado como um agente carcinogênico para a espécie humana (Grupo 1), o que significa que não há limite seguro de exposição.

7.6. Demais disso, insta lembrar que, em 1994, foi publicada a Portaria nº 3 MTE – Ministério do Trabalho e Emprego, de 10/03/94. O ponto principal dessa regulamentação foi o reconhecimento do benzeno como substância cancerígena, o que implicava em que nenhuma exposição humana fosse permitida, sendo possível sua utilização apenas em sistema hermético.

7.7. No ponto, impende registrar que a avaliação da exposição aos compostos químicos constitui um fator determinante das condições de saúde e vigilância para a saúde pública e, igualmente, do trabalhador. Consoante consabido, diversos compostos químicos revelam grande potencial tóxico nas interações com os organismos vivos e, entre eles, destaca-se o benzeno.

7.8. Noutra vertente, não se pode olvidar que as previsões referentes à aposentadoria especial e seu diferenciado financiamento objetivam, precipuamente, salvaguardar a saúde do trabalhador ou, ao menos, minimizar o tempo necessário para que este se distancie do ambiente laboral hostil.

7.9. Demais do predito, merece relevo anotar que a existência da Lista Nacional de Agentes Cancerígenos para Humanos - LINACH – publicizada pela Portaria Interministerial MTE/MS/MPS nº 9/2014, onde foram classificados os agentes cancerígenos de acordo com três grupos: carcinogênicos para humanos, provavelmente cancerígenos para humanos e possivelmente cancerígenos para humanos.

7.10. A LINACH traz em sua nota '2' que, para efeito do art. 68, § 4º, do Decreto nº 3.048/1999, serão considerados agentes reconhecidamente cancerígenos

aqueles do Grupo I desta lista que têm registro no Chemical Abstracts Service - CAS, dentre os quais encontra-se o benzeno.

7.11. Ademais, importa lembrar que no art. 284, parágrafo único da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77 de 21/01/2015:

*Para caracterização de períodos com exposição aos agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados na Portaria Interministerial nº 9 de 07 de outubro de 2014, Grupo 1 que possuem CAS e que estejam listados no Anexo IV do Decreto nº 3.048, de 1999, **será adotado o critério qualitativo, não sendo considerados na avaliação os equipamentos de proteção coletiva e ou individual, uma vez que os mesmos não são suficientes para elidir a exposição a esses agentes, conforme parecer técnico da FUNDACENTRO, de 13 de julho de 2010 e alteração do § 4º do art. 68 do Decreto nº 3.048, de 1999.*** (original sem grifos ou destaques)

7.12. Para além do tratado, não sobra registrar que, para a avaliação do agente nocivo, as normas previdenciárias remetem às Normas Regulamentadoras da esfera trabalhista. Dentre estas a NR 155, que trata das “Atividades e Operações Insalubres”, aprovada pela Portaria MTE nº 3.214/78, previu em seus anexos as exposições a agentes químicos cuja insalubridade se caracteriza por limites de tolerância, como, por exemplo, nos relacionados no Anexo 11, no qual constava o benzeno. Contudo, posteriormente, tal agente nocivo foi retirado do rol do citado anexo e remetido para definição específica no Anexo 13-A, cuja nocividade decorre da simples exposição no ambiente de trabalho. Assim, mesmo em âmbito regulamentar do Ministério do Trabalho, reconheceu-se a sua natureza qualitativa do agente nocivo benzeno, não obstante estar a empresa obrigada a adotar todas as medidas protetivas aptas a minorar os efeitos nocivos.

7.13. Com efeito, a exposição ocupacional ao benzeno será considerada de natureza qualitativa quando a atividade do trabalhador envolver a manipulação de produtos contendo benzeno ou mesmo quando o trabalho for exercido em locais próximos de possíveis fontes de emissão de benzeno, tendo em vista que, como será repetido à exaustão, não há limite seguro de exposição a tal agente nocivo.

7.14. Adicionalmente, por amor ao debate, quanto ao argumento de necessidade de se observar os níveis de ação para quantificar o risco, aliada à ideia de que a existência de agente de risco ambiental abaixo do nível de ação não geraria risco ocupacional específico em relação à legislação previdenciária, ao fundamento de que haveria meios científicos disponíveis para atestar que determinado agente de risco ambiental não gera danos à saúde do trabalhador, tem-se o que segue a registrar.

7.15. Cita-se a respeito de tal articulação artigo extraído de periódico científico abordando a utilização inadequada de limites de tolerância para agentes reconhecidamente cancerígenos:

O benzeno, uma substância reconhecidamente carcinogênica, tem sido objeto de controle no âmbito mundial dada sua característica de contaminante universal e seus potenciais efeitos à saúde humana (Barale, 1995). É considerada a quinta substância de maior risco, segundo os critérios do programa das Nações Unidas de segurança química.

A diferença dos valores de referência tecnológicos entre a siderurgia, que é de 2,5 ppm, e do setor químico, petroquímico e do petróleo, que é de 1 ppm, é fundamentada na dificuldade de se estabelecer um padrão de controle de vazamentos devido a diferenças nas bases tecnológicas entre tais setores.

Destaca-se que não há proteção à saúde com esses padrões de controle mesmo com 1 ppm segundo estimativas calculadas a partir do modelo da Environmental Protection Agency (U.S.EPA, 1991) (...)

(...)

A introdução do Valor de Referência Tecnológico, o VRT, que representa assumir posição de precaução em que não existe exposição segura para o benzeno, supera o conceito de Limites de Tolerância (Castleman & Ziem, 1988) inadequados para substâncias carcinogênicas como o benzeno, conforme reconhecido pela legislação alemã, porém de utilização em larga escala pelas grandes empresas siderúrgicas, petroleiras, químicas e petroquímicas.

(...)

*Considera-se ainda que deve ser retirado do centro do imaginário dos serviços das empresas a idéia de limites de tolerância, conceito funesto para saúde dos trabalhadores. **Esses limites não levam em consideração variações de absorção de sensibilidade e mesmo ambientais, são apenas parâmetros de evolução de controle técnico.**(original sem destaques)*

7.16. Ainda, em trabalho coordenado pelo Instituto Nacional do Câncer assevera-se que o valor de referência tecnológico (VRT-MPT) - que se refere a concentrações ambientais - não representa limite seguro de exposição para a saúde, conforme transcrição parcial:

O benzeno é um agente mielotóxico regular, leucemogênico e cancerígeno até mesmo em doses inferiores a 1 ppm. *Estima-se que o risco para carcinogênese é de 2×10^{-4} (MACHADO, 2003). Não existem sinais e sintomas patognomônicos da intoxicação. O quadro clínico de toxicidade ao benzeno pode se caracterizar pelo comprometimento da medula óssea, sendo a causa básica de diversas alterações hematológicas. Os órgãos hematopoiéticos como a medula óssea são muito sensíveis ao benzeno e este malefício tem sido usado como base para a construção da regulamentação do uso deste composto.*

(...)

*No Brasil, foi adotado um conceito de valor de referência tecnológico (VRTMPT) que se refere a concentrações ambientais, **não representando limites seguros de***

exposição para a saúde. Adotou-se que será de 2,5 ppm para as indústrias siderúrgicas e de 1,0 ppm para as indústrias de petróleo, química e petroquímica, a partir da celebração do Acordo Nacional do Benzeno criado pela Portaria n.º 14, de 1995 do Ministério do Trabalho e do Emprego.(original sem destaques ou grifos)

7.17. Para além do abordado acerca do argumento da validade de observância do VRT-MPT (Valor de Referência Tecnológico-Média Ponderada no Tempo), tem-se nota técnica expedida pela Secretaria de Inspeção do Trabalho (Departamento de Segurança e Saúde no Trabalho/Coordenação Geral de Fiscalização e Projetos):

Nota Técnica nº 09-2018-CGFIP-DSST-SIT

*Ainda, a pesquisadora brasileira da FUNDACENTRO, Arline Arcuri (1990) 9 , destaca, a respeito do uso dos Limites de Tolerância, que "os limites de tolerância não são uma linha divisória precisa entre concentrações seguras e perigosas". Devido à incerteza científica dos valores de Limites de Tolerância, a concentração ambiental de uma determinada substância, dentro desses valores, não deve ser indicada como nível seguro de exposição para todos os trabalhadores, por todo o tempo. **Não é um nível de exposição abaixo do qual seguramente não ocorreriam danos à saúde.** Segundo a pesquisadora, os monitoramentos ambientais devem ser usados, principalmente, como avaliação das medidas de controle coletivas e individuais, fornecendo dados para estudos epidemiológicos sobre a exposição dos trabalhadores. Os controles devem reduzir a exposição ao máximo possível dentro da tecnologia de proteção tecnicamente disponível (ARCURI, 1990).*

*Por sua vez, o Instituto Nacional de Pesquisa e Segurança (INRS) francês, alerta, em publicação técnica de 200510 que os dados de Limites de Tolerância referem-se a produtos puros ou isolados, usados em pesquisas. Esses limites não se aplicam a misturas químicas geralmente encontradas em ambientes industriais, que envolvem formulações comerciais diversas, produtos de emissão ou degradação térmica, resíduos ambientais, na maioria das vezes pouco definidos e para os quais não se tem conhecimentos confiáveis. **Outro aspecto importante ressaltado pelo instituto francês é que os Limites de Tolerância referem-se a limites de absorção respiratória, não levando em conta qualquer absorção cutânea ou digestiva de produtos, o que pode aumentar a dose interna a que está exposto o trabalhador, facilitando a ocorrência de intoxicações não previsíveis, mesmo em situações consideradas dentro dos Limites de Tolerância.*** (original sem grifos ou destaques)

7.18. Noutra vertente, ante à invocação de normas da OIT (Organização Internacional do Trabalho), que, na condição de tratado internacional, teriam o status constitucional de lei ordinária, não se descarta de sua existência, contudo, tendo em vista que seu mote sempre se dá em termos de promoção e proteção da saúde do trabalhador, não há razão para aplicação dessas normas em detrimento de outras, de cunho trabalhista e previdenciário, igualmente

presentes no ordenamento pátrio, que promovem maior proteção aos trabalhadores – e, portanto, exaltam os valores ora debatidos –, como abordado no transcorrer do presente Voto.

7.19. Ademais, é de ser registrado que a Convenção nº 136 da OIT, suscitada pela Insurgente, além de encontrar-se pendente de revisão¹¹ deixa de ser aplicável pelo critério da especialidade, cedendo lugar para a Convenção nº 139 da OIT.

7.20. No tocante à ação declaratória nº 0001211-65.2011.4.02.5118, é de ser salientado que a sentença de piso, já transitada em julgado, afastou as conclusões do laudo invocado pela Insurgente tendo adotado as conclusões da perita nomeada pelo juízo, conforme excertos abaixo:

*O benzeno na REDUC, e a impropriedade de se desprezar as emissões fugitivas para efeitos ocupacionais A instrução probatória revelou que a **Petrobras vem subestimando indevidamente o impacto do benzeno no ambiente de trabalho da REDUC**, fato que tem prejudicado os trabalhadores substituídos pela entidade sindical autora, que não têm logrado comprovar, junto à autarquia previdenciária, o tempo de contribuição especial a que fariam jus.*

*Como resulta claro dos documentos fornecidos pela Petrobras, e também das manifestações judiciais da empresa colacionados ao presente feito, a petrolífera tem se limitado a reconhecer a presença do benzeno, para fins ocupacionais, apenas quando superado o VRT e/ou para os locais em que é obrigatório o PPEOB – Programa de Prevenção da Exposição Ocupacional ao Benzeno (v.g., fls. 1429/1474). Tal postura, inclusive, leva a empresa a só obrigar a utilização de EPI para os setores onde a concentração de benzeno fica acima “do nível de ação”, o que se mostra incongruente com a **constatação de que o benzeno é prejudicial à saúde mesmo em baixas concentrações, e por isso sua avaliação, para fins ocupacionais, é qualitativa, não podendo ser ignorada a problemática das chamadas emissões fugitivas** (fls. 996/997). (original sem grifos ou destaques)*

7.21. Assim, apenas como reforço argumentativo de tudo quanto já evidenciado, importa mencionar o parecer da Fundacentro OF/GAB/059/2010, de 13/07/10, que afirma categoricamente que no caso do benzeno, os equipamentos de proteção respiratória não possuem eficácia e não garantem a ausência de adoecimento dos trabalhadores.

Acrescente-se, ainda, que o agente químico benzeno pode ser absorvido pela pele, o que fragiliza ainda mais qualquer sistema de proteção individual.

7.22. Assim, a presença de benzeno no processo produtivo ou no ambiente de trabalho caracteriza o risco de agravos à saúde dos trabalhadores e, por esta razão, tal risco deve ser reconhecido nos respectivos atestados de saúde ocupacional (ASO). A inexistência do risco de benzenismo só é possível se não houver a presença do benzeno no ambiente ou processo produtivo.

7.23. Recrudescendo o posicionamento ora entretecido, anota-se o pronunciamento da Administração Tributária, expressado pela Solução de Consulta DISIT/SRRF0712 EMENTA:

TRABALHO EXPOSTO A HIDROCARBONETO E BENZENO. GFIP NOCIVIDADE PRESUMIDA. O trabalho exposto aos agentes nocivos hidrocarbonetos e benzeno, ambos agentes químicos caracterizados pelo elemento qualitativo, pelo fato da NOCIVIDADE SER PRESUMIDA e independer de mensuração, impõe, estando presente o requisito da permanência da exposição e o registro correspondente nas demonstrações ambientais exigidas pela legislação previdenciária e trabalhista, que seja informado na GFIP o código de ocorrência "4" ou "8", conforme o caso, para os segurados que laborem nessas condições.

7.24. Ainda, transcrevem-se escólios emanados de Tribunais Regionais Federais:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS RECONHECIDAMENTE CANCERÍGENOS EM HUMANOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ESPECÍFICA.

1. Comprovada a exposição do segurado a agente nocivo, na forma exigida pela legislação previdenciária aplicável à espécie, possível reconhecer-se a especialidade da atividade laboral por ele exercida.

2. Comprovada a exposição do segurado a um dos agentes nocivos elencados como reconhecidamente cancerígenos no Anexo da Portaria Interministerial nº 09, de 07/10/2014, deve ser reconhecida a especialidade do respectivo período, sendo irrelevante o uso de EPI ou EPC. Nesse sentido: Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (Seção) nº 5054341-77.2016.4.04.0000/SC, Relator para o acórdão Des. Federal JORGE ANTONIO MAURIQUE, maioria, juntado aos autos em 11/12/2017.

3. Tem direito à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição o segurado que, mediante a soma do tempo judicialmente reconhecido com o tempo computado na via administrativa, possuir tempo suficiente e implementar os demais requisitos para a concessão do benefício.

4. Consectários legais fixados nos termos do decidido pelo STF (Tema 810) e pelo STJ (Tema 905).

5. Honorários advocatícios, a serem suportados pelo INSS, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

6. Reconhecido o direito da parte, impõe-se a determinação para a imediata implantação do benefício, nos termos do art. 497 do CPC.

(TRF4 5019196-45.2012.4.04.7001, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PR, Relator LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO, juntado aos autos em 20/08/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. EPI INEFICAZ (...)

I - Declarada a especialidade do período de 06.03.1997 a 18.11.2003, vez que o autor esteve exposto a hidrocarbonetos aromáticos, agente nocivo previsto no código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/1999 - código 1.0.19.

II - Nos termos do § 4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarboneto s aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

III - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

(TRF 3 ApReeNec 2283484 Juiza convocada SYLVIA DE CASTRO 10 Turma eDJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2018)

(...)

7.26. Assim, sob todos os ângulos de análise, não merecem prosperar os argumentos da Insurgente quanto ao agente nocivo apreciado

Correta a Decisão de Piso, acolhidos seus fundamentos como razão de decidir.

O assunto não é novo neste Colegiado.

Em recente julgado (Acórdão 2202-010.507, de 06/03/2024), em processo de relatoria do Conselheiro Thiago Buschinelli Sorrentino, em face do mesmo contribuinte, esta Turma decidiu no mesmo sentido que o Acórdão Recorrido, conforme se observa da ementa e do voto abaixo reproduzidos de forma parcial:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2019 a 31/12/2020

AGENTE NOCIVO BENZENO. ANÁLISE QUALITATIVA.

A avaliação de riscos do agente nocivo do benzeno é qualitativa, com nocividade presumida e independente de mensuração, constatada pela simples presença do agente no ambiente de trabalho. Havendo exposição a agente nocivo reconhecidamente cancerígeno para humanos, a mera presença no ambiente de trabalho já basta à comprovação da exposição efetiva do trabalhador, sendo

suficiente a avaliação qualitativa e irrelevante, para fins de contagem especial, a utilização de EPI eficaz.

[VOTO]

3.2. Erro na definição da alíquota referente ao GILRAT, decorrente da má apreciação do conjunto probatório, dada a necessidade de aferição do risco efetivo da exposição de substância nociva ao trabalhador – agente benzeno.

A questão de fundo devolvida ao conhecimento deste Colegiado consiste em se decidir se a mera presença do agente nocivo benzeno, no ambiente de trabalho, com qualquer risco de exposição (critério “qualitativo”, em oposição ao critério “quantitativo”), deflagraria a calibração da alíquota da Contribuição Previdenciária destinada ao Custeio da Previdência Social, pertinente ao Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho (GILRAT).

A autoridade lançadora, secundada pelo órgão julgador de origem, entendera que a simples presença de benzeno, no ambiente de trabalho, seria suficiente para presumir (sic) a exposição do empregado a esse agente nocivo, de modo a deflagrar o aumento da tributação (§4º art. 68 do RPS, e o parágrafo único do art. 284 da IN INSS/PRES nº 77, de 2015, acima copiados, do Grupo 1 da LINACH (Lista Nacional de Agentes Cancerígenos para Humanos, publicada pela Portaria Interministerial nº 9, de 07 de outubro de 2014), que possui o registro Chemical Abstracts Service – CAS (000071-43-2) e consta do Anexo IV do RPS (Código 1.0.3).

Em contraposição, argumenta o recorrente que a autoridade lançadora não poderia presumir a efetiva exposição ao produto, a partir de sua isolada presença no ambiente (artigo 57, § 3º c/c o 58, § 1º, ambos da Lei 8.213/91, bem como do artigo 22, inciso II, c/c art. 57, §6º da Lei 8.213/91,. Decreto nº 10.410, de 30 de junho de 2020, incluiu o §4º no art. 68 do Decreto n.º 3.048/99, Instrução Normativa PRES/INSS Nº 128, de 28 de março de 2022.

A meu sentir, a questão não trata propriamente de presunção, pois não se parte de indícios para tomar por existente uma dada situação. Por definição, presunções sempre podem ser infirmadas, de acordo com o quadro fático. Está-se, em verdade, diante de uma ficção.

Independentemente da estrutura normativa desse fenômeno, a orientação firmada por este Colegiado considera que a simples presença do agente nocivo no ambiente implica o ajuste da alíquota, segundo o Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa Decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho (GILRAT).

(...)

Referida orientação interpreta o art. 57, § 6º da Lei 8.212/1991 em conjunto com a IN INSS/PRES 77/2015, e com o Anexo 13-A da Norma Regulamentadora 15 - NR-15 do MTE, para definir que há duas espécies de agentes nocivos

deflagração da obrigação de ajuste da alíquota da Contribuição Social Previdenciária, destinada ao Custeio da Aposentadoria Especial:

- 1) cuja nocividade efetiva independe de quantidade mínima no ambiente, bastando a exposição do trabalhador à presença do agente (qualitativa);
- 2) cuja nocividade efetiva pressupõe quantidade mínima, definida em legislação infraordinária, que deve ser mensurada (quantitativa)

Como a NR 15/1978 estabelece ser o benzeno agente cuja simples presença ambiental causa risco ao ser humano (Anexo 13-A), a realização de perícia para mensurar a quantidade da substância no ambiente é anódina. Para que fosse possível afastar a aplicação das alíquotas próprias do GILRAT, seria necessário que a diligência tivesse por objeto comprovar que essa substância não é utilizada, ou não é um subproduto, no processo produtivo do recorrente. Contudo, o objetivo do sujeito passivo não era comprovar a inexistência da substância no ambiente. A intenção do recorrente era demonstrar que a quantidade presente no ambiente não seria nociva, especialmente diante das salvaguardas adotadas, (...)

No mesmo sentido, o Acórdão 2202-009.598, de 02/02/2023, de relatoria do Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, com ementa e voto parcialmente reproduzidos:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2015

(...)

AGENTES NOCIVOS. ELEMENTOS QUANTITATIVOS E QUALITATIVOS. BENZENO.

Os agentes nocivos foram divididos pela legislação trabalhista e previdenciária em dois grupos. O primeiro grupo é formado por agentes que, pelo simples fato de estarem presentes no ambiente de trabalho, dado o elevado grau de dano à saúde, já são considerados nocivos e caracterizados pela qualidade (denominados qualitativos), cuja nocividade é presumida, independentemente de mensuração. O segundo grupo é formado por agentes que somente são considerados nocivos quando sua intensidade ou concentração se fazem presentes no ambiente de trabalho acima de determinados limites. Esses agentes são denominados quantitativos.

As normas não deixam dúvidas quanto à caracterização do benzeno como agente nocivo de natureza qualitativa, de modo que a simples presença no ambiente de trabalho é fator de exposição a risco, independentemente da sua concentração, remetendo à NR-15 e ao seu Anexo 13-A.

[VOTO]

Neste sentido, cabe ponderar que a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, é financiada com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas

de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa, na forma do § 6º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Vale dizer, o art. 57, da Lei nº 8.213/91, estabelece que a empresa que possuir trabalhador exposto a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física deste, estará sujeita ao pagamento de contribuição adicional, conforme seu § 6º, além da contribuição devida para o financiamento de benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (RAT ou GILRAT). Para efeito do referido adicional deve-se observar o disposto no artigo 58 da Lei nº 8.213/91, nestes termos:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

O Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, foi o ato do executivo que regulamentou o referido art. 58, da Lei nº 8.213/91, cujo Anexo IV do RPS, a partir da disposição do art. 68 do RPS1, classificou os agentes nocivos que ensejam aposentadoria especial. Para o caso em tela, destaca-se o benzeno contemplado no citado anexo no código “1.0.3 - BENZENO E SEUS COMPOSTOS TÓXICOS”.

O § 4º do art. 68 do RPS, na redação dada pelo Decreto nº 8.123/2013 (que rege o lançamento), anterior a redação do Decreto nº 10.410/2020, estabelece que a presença no ambiente de trabalho, com possibilidade de exposição a ser apurada na forma dos §§ 2º e 3º do mesmo dispositivo, de agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, será suficiente para a comprovação de efetiva exposição do trabalhador (fixação de critério qualitativo com presunção de exposição efetiva). Por sua vez, a Portaria nº 14, de 1995, do Ministério do Trabalho, da Secretaria de Segurança e Saúde no Trabalho, estabelece que o benzeno é uma substância reconhecidamente carcinogênica.

A despeito do novo § 4º (redação do Decreto nº 10.410/2020) falar na possibilidade de ser descaracterizada a efetiva exposição quando adotadas as medidas de controle previstas na legislação trabalhista que eliminem a nocividade, o caso concreto, “em tese”, não possibilitaria está ressalva, uma vez que as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos do fato gerador do adicional em comento são pretéritas ao Decreto nº 10.410/2020 e sendo referente ao fato gerador não haveria retroatividade benigna. Isto porque, o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada, nos termos do art. 144 do Código Tributário Nacional (CTN).

Trato “em tese” da afirmativa acima, considerando a tese I firmada do Tema 555 da Repercussão Geral do STF (ARE 664.335) que diz que “[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”. No entanto, não entendo que tenha sido demonstrado nos autos que existam EPIs ou EPCs capazes de controlar a exposição efetiva que se presume em relação ao benzeno e seus danos, uma vez que há uma impossibilidade de neutralização da substância, considerando o seu potencial cancerígeno, em caso de eventual acidente e por aspectos até desconhecidos atuais, sendo certo que se encontra no ambiente laboral do caso concreto conforme farta documentação dos autos, de modo que os danos reais do benzeno são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. Neste sentido, a tese II firmada no mesmo precedente do STF, ainda que para o agente nocivo ruído, aponta para a manutenção da aposentadoria especial quando os EPIs são impassíveis de um controle efetivo, o que resulta na exigência do adicional para seu custeio. No caso concreto dos autos a fiscalização demonstrou a presença do benzeno e indicou a legislação de regência que indica o caráter cancerígeno e que não há limite de tolerância a qualquer percentual, sendo potencialmente danoso quando presente.

Noutro ponto, se o anexo 13-A, da NR-15, se aplica as empresas que produzem, transportam, armazenam, utilizam ou manipulam benzeno e suas misturas líquidas contendo 1% (um por cento) ou mais de volume e aquelas por elas contratadas, no que couber, de modo que não se aplicaria a recorrente, como ela alega, vez que suas concentrações seriam menores, a autuação também se lastreia na afirmativa de que o benzeno é agente nocivo reconhecidamente cancerígeno em humanos, na forma da Portaria nº 14, de 1995, do Ministério do Trabalho, que dá redação ao anexo 13-A, da NR-15, que, por seu turno, explica que não há mínimo seguro de exposição ao benzeno (não há limites de tolerância para o benzeno), de forma que o Valor de Referência Tecnológico (VRT) deve ser considerado apenas como diretriz para os programas de melhoria contínua das condições dos ambientes de trabalho, e não exclui risco à saúde.

Somo à jurisprudência referida, o Acórdão 2402-012.672, de 08 de maio de 2024, de relatoria do Conselheiro Gregório Rechmann Junior, em face do mesmo contribuinte, com ementas abaixo reproduzidas:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2019 a 31/12/2020

RISCO OCUPACIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL.AFASTAMENTO. ÔNUS PROBATÓRIO.

Sendo adverso o ambiente de trabalho, sujeitando o trabalhador a riscos ocupacionais que lhe exigem uma redução da sua vida útil laboral, caracterizada pela aposentadoria especial, é devida a contribuição adicional para o GILRAT.

Compete à empresa comprovar a adoção de medidas de proteção coletiva ou individual que neutralizem ou reduzam o grau de exposição do trabalhador aos efeitos dos riscos ocupacionais a níveis legais de tolerância. A contribuição adicional é devida quando tais medidas não são suficientes para afastar o direito a concessão da aposentadoria especial.

RISCO OCUPACIONAL BENZENO. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Trata-se de elemento cuja aferição é qualitativa, uma vez que a sua periculosidade é jures et de jure, absoluta, sem espaço para relativização, não cabendo avaliar a exposição quantitativa, uma vez que a simples presença deste elemento no ambiente de trabalho já é suficiente para o devido enquadramento.

(...)

No mesmo sentido, Acórdão 2402-011.204, de 04 de abril de 2023, de relatoria do Conselheiro José Márcio Bittes, em face do mesmo contribuinte, com ementas e voto parcialmente reproduzidos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Exercício: 2015, 2016, 2017

RISCO OCUPACIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. AFASTAMENTO. ÔNUS PROBATÓRIO.

Sendo adverso o ambiente de trabalho, sujeitando o trabalhador a riscos ocupacionais que lhe exigem uma redução da sua vida útil laboral, caracterizada pela aposentadoria especial, é devida a contribuição adicional para o GILRAT.

Compete à empresa comprovar a adoção de medidas de proteção coletiva ou individual que neutralizem ou reduzam o grau de exposição do trabalhador aos efeitos dos riscos ocupacionais a níveis legais de tolerância. A contribuição adicional é devida quando tais medidas não são suficientes para afastar o direito a concessão da aposentadoria especial.

RISCO OCUPACIONAL BENZENO. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Trata-se de elemento cuja aferição é qualitativa, uma vez que a sua periculosidade é jures et de jure, absoluta, sem espaço para relativização, não cabendo avaliar a exposição quantitativa, uma vez que a simples presença deste elemento no ambiente de trabalho já é suficiente para o devido enquadramento.

(...)

[VOTO]

Trata-se de elemento cuja aferição é qualitativa, uma vez que a sua periculosidade é jures et de jure, absoluta, sem espaço para relativização, não cabendo avaliar a exposição efetiva, uma vez que a simples presença deste elemento no ambiente já é suficiente para tipificá-lo, este é o que dispõe a legislação previdenciária vigente já citada.

Segundo o Instituto Nacional do Câncer (INCA1 - negritei):

O benzeno está entre os dez maiores problemas químicos para a saúde pública global, demandando medidas de prevenção à exposição a esse agente químico.

É altamente inflamável, volátil, pouco solúvel em água e miscível na maior parte dos solventes orgânicos, o que pode facilmente provocar contaminação atmosférica. Por ser uma substância altamente tóxica e cancerígena, exige maior controle e precaução, admitindo-se que não há limite seguro de exposição (IARC, 2012; WHO, 2010).

Segundo a OMS, o benzeno é altamente perigosos e pode afetar negativamente a saúde da população e o meio ambiente, quando exposta a esse agente. A OMS o classifica entre os dez maiores problemas químicos para a saúde. Seu uso está restrito a indústrias e laboratórios que o produzam, bem como constituinte de combustíveis derivados de petróleo e nas análises laboratoriais nas quais não haja outra substância que o substitua (BRASIL, 1995b).

No trabalho:

A exposição ocupacional ao benzeno ocorre em diversos setores incluindo indústrias químicas e petroquímicas, siderúrgicas e locais revendedores de derivados de petróleo, como os postos de combustíveis (GERALDINO et al., 2020).

Mesmo entendimento consta na NR15, Anexo 13-A (Portaria SEPRT n.º 1.359, de 09 de dezembro de 2019 11/12/19):

6.1. O princípio da melhoria contínua parte do reconhecimento de que o benzeno é uma substância comprovadamente carcinogênica, para a qual não existe limite seguro de exposição.

O benefício da aposentadoria especial é regulado pela Lei 8213/1991, a qual em seu Art. 58, assim dispõe (negritei):

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista

§ 2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei § 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento.

A relação mencionada no caput do Artigo supracitado, encontra-se no Anexo II Decreto nº. 3.048, de 1999 (agentes patogênicos causadores de doenças profissionais ou do trabalho), o qual menciona a presença de Benzeno e seus homólogos tóxicos nas instalações petroquímicas onde se produz benzeno, dentre outros.

(...)

Deve-se ressaltar ainda que as decisões judiciais e administrativas juntadas pela RECORRENTE não se aplicam ao caso, uma vez que as situações fáticas não se coadunam a presença de elemento cuja presunção de risco é absoluta.

Outro ponto importante a ser destacado é que a presença do elemento BENZENO é inconteste, não sendo objeto de questionamento pelo RECORRENTE, e que a NR 09 mencionada na impugnação no RECURSO VOLUNTÁRIO, a qual menciona ACGIH –

(American Conference of Governmental Industrial Hygienists) como fonte admissível dos limites toleráveis do BENZENO, é, na realidade, norma genérica de proteção de riscos ambientais, não servindo em hipótese alguma para afastar a presunção absoluta do risco do BENZENO.

Ademais, deve-se sempre ter em mente que as normas de proteção ao trabalhador devem ser interpretadas considerando os princípios da proteção social, da dignidade da pessoa humana e do in dubio pro misero, dentre outros. Portanto, mesmo que hipoteticamente estivéssemos em aparente conflito de normas, o que não é o caso, deve prevalecer aquela que melhor contempla os princípios citados.

Acrescenta-se ainda, que os PPPs dos trabalhadores apresentados pela empresa, em nenhum momento registrou a presença deste elemento, contrariando os relatórios ambientais apresentados (do Programa de Prevenção da Exposição Ocupacional ao Benzeno – PPEOB – exigido nas normas NR 09 e NR15), e que tais relatórios já constavam a concentração com 1% ou mais de volume em suas instalações. (fls. 2476/2479).

Logo a discussão acerca da verificação de limites aceitáveis da presença do BENZENO aptos a afastar o presente auto, revela-se inócuo. Não se olvidando de que não existe limite seguro para o BENZENO nestes ambientes. Abaixo Portaria do MS sobre o assunto, negritei:

(...)

Assim, diante do exposto, considerando não ser admitido juridicamente a avaliação quantitativa da exposição ao elemento químico BENZENO, como pretende a RECORRENTE, nego, neste ponto, o recurso apresentado e mantenho a decisão recorrida.

Acolhidos os fundamentos da Jurisprudência acima reproduzida, e do R. Acórdão Recorrido, restam afastadas as alegações recursais.

AGENTE NOCIVO RUÍDO

Relativamente à exposição ao agente nocivo ruído, o Recorrente assinala a ausência da efetiva exposição acima do Limite de Exposição Ocupacional – LEO de 85db(A). Salaria que: *No estabelecimento autuado, afirma a Fiscalização que verificou que em alguns GHE's os trabalhadores estariam expostos ao agente nocivo Ruído acima do Limite de Exposição Ocupacional – LEO de 85db(A), trazendo quadro indicativo às págs. 22 e 23 do Relatório Fiscal. De início importante apontar que o GHE RPBC-IERB 03, onde constam 16 empregados, está com o LEO de 83,5 dB(A) no próprio quadro apresentado pela Fiscalização, o que impõe a sua imediata exclusão dos lançamentos efetuados. Em relação aos demais GHE's foi completamente ignorado pela Fiscalização a atenuação efetiva dos EPI's utilizados pelos empregados lá listados, sendo o nível de Ruído apresentado incompatível com a realidade. Com a utilização dos EPI's fornecidos pela Recorrente os níveis de Ruído a que os empregados estavam expostos se mantiveram todos abaixo do Limite de Exposição Ocupacional – LEO de 85db(A), (...) Deste modo, o acórdão dever ser reformado, uma vez que a Recorrente apresentou laudo que atesta a eficácia do EPI quanto ao agente "ruído", reduzindo o nível de exposição a patamares quantitativamente previstos na legislação, afastando, assim, a exposição efetiva exigida pela norma para a concessão de aposentadoria especial. (...) Assim, nos termos do que dispõem os art. 105, 106 e 146 do CTN, requer a reforma do acórdão recorrido para que seja afastada a aplicação da decisão do STF para a competência 01/2015 do presente lançamento fiscal, posto se referir a fatos geradores ocorridos antes da referida decisão, que veio alterar substancialmente critério jurídico até então aplicável, qual seja, a eficácia do EPI no que tange ao agente nocivo ruído.*

Assinala que:

A RPBC vem adotando diversas medidas para neutralizar, reduzir ou eliminar a exposição ocupacional dos trabalhadores, como inclusive reconhecido pela própria Fiscalização no Relatório Fiscal (item 22 da pág. 22 do Relatório Fiscal).

Em atendimento às exigências previstas na NR-9 PROGRAMA DE PREVENÇÃO DE RISCOS AMBIENTAIS, a Refinaria adotou medidas visando à preservação da saúde e da integridade dos trabalhadores, através da antecipação, reconhecimento, avaliação e conseqüente controle da ocorrência de riscos ambientais existentes ou que venham a existir no ambiente de trabalho, tendo em consideração a proteção do meio ambiente e dos recursos naturais.

Outrossim, vale destacar que a RPBC realiza o acompanhamento do controle das possíveis exposições ambientais, de forma a garantir que estas não significassem um impacto na saúde dos empregados. Para tanto, são realizados exames médicos para acompanhamento do controle biológico, através dos exames periódicos anuais.

(...)

Na área industrial da RPBC, em alguns locais, até por ser inerente ao processo e aos equipamentos instalados, foram constatados níveis de ruído acima dos limites de tolerância. Entretanto, todas as pessoas que trabalham ou acessam a área industrial da RPBC são obrigadas a utilizarem Equipamentos de Proteção Individual - EPI adequados, incluindo os protetores auriculares.

Assim, não se admite, como quer fazer crer a Fiscalização, que sejam considerados como permanentemente expostos os empregados que participavam dos GHE's com resultados de dosimetria acima do LEO, de forma habitual, sob o critério que considera o incremento de duplicação de dose igual a três ($q=3$).

De forma a demonstrar a disponibilização de protetores auditivos para os empregados da RPBC, seguem anexos a esta Impugnação notas fiscais de aquisição de EPIs realizadas no ano de 2015.

(...)

De fato, não existe correlação direta entre a presença do agente no processo produtivo e exposição ocupacional. É necessário quantificar a exposição ocupacional para identificar se o trabalhador está exposto ou se ausente risco ocupacional no ambiente de trabalho, conforme preconiza a NR-09.

Todos os Hidrocarbonetos presentes nos ambientes de trabalho de uma Refinaria de Petróleo - e que possam chegar às vias respiratórias do trabalhador - são avaliados quantitativamente e comparados os resultados obtidos com os seus respectivos Limites de Tolerância.

Conforme se comprova com as imagens a seguir colacionadas, a RPBC conta com sistemas e equipamentos de proteção coletivas para prevenção dos trabalhadores à exposição a benzeno e outros agentes ambientais, (...)

4 CONCLUSÃO

Pelo exposto, reitera todos os termos de sua impugnação e requer:

- a) Em preliminar recursal, a nulidade do acórdão recorrido por cerceamento de defesa, tendo em vista indeferimento imotivado de perícia requerida na impugnação, com o retorno dos autos à primeira instância para a produção da prova mencionada e a prolação de novo julgamento;
- b) Não acatada a preliminar recursal, o conhecimento e provimento deste recurso voluntário para que seja reformado o acórdão recorrido, de modo que o auto de infração seja anulado, seja em razão da prejudicial de vício material

apontado, seja pelas alegações de mérito suscitadas, com a conseguinte extinção do crédito tributário.

A respeito do agente nocivo ruído, a Autoridade Fiscal constatou que:

12. Segundo o item 9.1.5.1. da NR 9, “consideram-se agentes físicos as diversas formas de energia a que possam estar expostos os trabalhadores, tais como: ruído, (...)”. Importa destacar os efeitos nocivos do agente físico RUÍDO à saúde. O primeiro efeito a ser considerado é a perda auditiva. O item 2.1 do Quadro II do Anexo I da NR 7 diz: “Entende-se por perda auditiva por níveis de pressão sonora elevados as alterações dos limiares auditivos, do tipo sensorio-neural, decorrente da exposição ocupacional sistemática a níveis de pressão sonora elevados. Tem como características principais a irreversibilidade e a progressão gradual com o tempo de exposição ao risco. A sua história natural mostra, inicialmente, o acometimento dos limiares auditivos em uma ou mais frequências da faixa de 3.000 a 6.000 Hz. As frequências mais altas e mais baixas poderão levar mais tempo para serem afetadas. Uma vez cessada a exposição, não haverá progressão da redução auditiva”.

13. O enquadramento da exposição ao agente RUÍDO sempre ocorreu através de laudos técnicos, com a medição dos limites de tolerância, ou Limites de Exposição Ocupacional – LEO, a que cada empregado estaria sujeito para se caracterizar a exposição ao agente e consequente reconhecimento de período especial. Desta forma, adveio a necessidade de se regulamentar estes limites de exposição, que foram estabelecidos inicialmente pela NR 15. Com a publicação do Decreto nº 4.882 de 18 de novembro de 2003 (publicado no DOU de 19/11/2003), que modificou vários dispositivos do RPS, a metodologia e os procedimentos para avaliação de exposição a agentes ambientais tiveram sua abrangência aumentada, com a inclusão da Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO, órgão ligado ao Ministério do Trabalho, como acessória da legislação trabalhista, principalmente, no caso do RUÍDO, a sua Norma de Higiene Ocupacional – NHO 01 – Avaliação da Exposição ocupacional ao Ruído – Procedimento Técnico.

(...)

20. Cabe à empresa o dever de promover e comprovar o eficaz gerenciamento dos riscos ocupacionais e demais medidas e ações que visem, preventivamente, à preservação da saúde e da integridade física dos trabalhadores, assegurando que sejam controlados, atenuados ou eliminados do ambiente de trabalho aqueles agentes nocivos ao universo de segurados expostos às condições oferecidas pela empresa, ratificando-se deste modo as decisões gerenciais tomadas pelo empregador no tocante ao controle ambiental e resguardando concomitantemente o direito do segurado a eventual benefício previdenciário.

21. Como visto em diversos dos dispositivos citados, é imprescindível para o eficaz gerenciamento dos riscos ambientais que os Programas de prevenção ou controle e demais documentos ou formulários pertinentes a eles estejam em sintonia,

integrados e atualizados, comprovando que, apesar de não se poder evitar que, em determinadas atividades laborais, os trabalhadores sejam expostos a agentes nocivos, pela própria natureza destas atividades, a empresa pode efetuar o controle dos riscos, quando passíveis de atenuação ou isolamento do agente nocivo, ou informar em GFIP como expostos a riscos os trabalhadores expostos, recolhendo a contribuição adicional para aposentadoria especial, por impossibilidade de controle ou presença qualitativa do agente nocivo.

22. Apesar da execução de programas de controle de riscos por parte da empresa, esta fiscalização verificou que em alguns GHE's, os trabalhadores estão expostos ao agente nocivo RUÍDO acima do Limites de Exposição Ocupacional – LEO.

23. Tal verificação foi feita com base nos dados informados pela empresa, oriundos do seu PPRA e constantes da planilha entregue pela mesma à fiscalização (Doc. 01 - PPRA 2015 - riscos por GHE reconhecidos).

24. Foram verificados e confirmados, também através do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (documentos em anexo) dos segurados desses GHE's, a exposição dos mesmos a valores de medição acima dos limites de exposição ocupacional – LEO de 85dB(A).

25. Tais GHE's são indicados no quadro abaixo.

Grupo Homogêneo de Exposição	Nº de empregados	Ruído (Previdenciário - Q=3)
RPBC-IE	20	98,1 dB(A)
RPBC-IERB 03	16	83,5 dB(A)
RPBC-MI/ED	20	91,1 dB(A)
RPBC-MI/EI - ELÉTRICA	18	89,6 dB(A)
RPBC-MI/EI - INSTRUMENTAÇÃO	20	94,8 dB(A)
RPBC-MI/PM	10	88,9 dB(A)
RPBC-OT/DP - TURNO	30	85,7 dB(A)
RPBC-PR/CQG	54	89,7 dB(A)

Documento de 30 pagina(s) assinado digitalmente. Pode ser consultado pelo cod AD27.0120.18486.3458 no endereço <https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/> consulte a pagina de autenticao no final

DANCA UNID - RIO DE JANEIRO DEMAC



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
RECEITA FEDERAL DO BRASIL – RFB
SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DA 7ª REGIÃO FISCAL
DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE MAIORES CONTRIBUINT
NO RIO DE JANEIRO – DEMAC/RJO
DIVISÃO DE FISCALIZAÇÃO - DIFIS

INFORMAÇÃO PROTEGIDA POR SI

COMPROT nº 16682-720.1

RPBC-PR/CRA - SUPERVISÃO OPERACIONAL	5	87,3 dB(A)
RPBC-PR/CRA - UFCC	31	94,2 dB(A)
RPBC-PR/CRA - UGAV	27	87,5 dB(A)
RPBC-PR/CRA - URCA	40	86,9 dB(A)
RPBC-PR/DE - SUPERVISÃO OPERACIONAL	5	85,6 dB(A)
RPBC-PR/DE - UC-UPF-UVC	43	90,7 dB(A)
RPBC-PR/DE - UN-UP	28	93,9 dB(A)
RPBC-PR/DE - UV-UVV-UTG	32	96,0 dB(S)
RPBC-PR/HDT - UT	33	91,6 dB(A)
RPBC-PR/UT	73	94,7 dB(A)
RPBC-PR/UT - COORDENAÇÃO	4	94,7 dB(A)
RPBC-PR/UT - SUPERVISÃO OPERACIONAL	5	94,7 dB(A)
RPBC-SMS/SI - TURNO	35	85,8 dB(A)
RPBC-TE	80	85,4 dB(A)

26. Conforme pode ser verificado acima, foram considerados apenas os locais cujos resultados de dosimetria de ruído sob o incremento de duplicação de dose igual a três (q=3), superou o limite de 85 dB(A).

27. Observamos que, em se tratando do agente nocivo "RUÍDO", ainda que fosse comprovada a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, em decorrência da decisão do STF em sede de Agravo de Recurso Extraordinário nº 664335, com repercussão geral, cabe a contribuição adicional para o financiamento da aposentadoria especial.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO Nº 664335 NA SESSÃO DO PLENÁRIO DE 4.12.2014 - Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao recurso extraordinário. Reajustou o voto o Ministro Luiz Fux (Relator). O Tribunal, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, que só votou quanto ao desprovimento do recurso, assentou a tese segundo a qual o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. O Tribunal, também por maioria, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Teori Zavascki, assentou ainda a tese de que, 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), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

27.1. O conceito de “efetiva exposição” ao agente ruído não se curva mais à demonstração da existência, e mesmo da eficácia neutralizante ou mitigadora da redução, de medidas administrativas de controle e medidas de controle coletivo da exposição, tampouco da eficácia protetiva de Equipamento de Proteção Individual - EPI.

27.2. A efetiva exposição do segurado ao agente ruído deve ser vista em face da nova orientação apresentada pelo Supremo Tribunal Federal - STF ao adotar a concepção da proteção máxima do trabalhador, reconhecendo a exposição efetiva dele não somente pela condução da vibração sonora no conduto auditivo, mas como uma onda vibracional que afeta de forma generalizada o organismo do trabalhador.

28. Sendo assim, o lançamento da contribuição adicional para custeio de aposentadoria especial foi efetuada para todos os empregados pertencentes a tais GHE's, em cuja exposição medida superou os limites legais de tolerância.

29. A listagem dos empregados, sua remuneração mensal e os respectivos GHE's constam do Anexo 01 - Remunerações de trabalhadores expostos a risco - Benzeno e Ruído.

Examinando a temática, o Colegiado de 1ª Instância, no Acórdão 16-95.977 - 13ª Turma da DRJ/SPO, de relatoria do Julgador Nilton Gularte dos Santos, ressaltou que:

8. Quanto à exposição ao agente nocivo Ruído o parâmetro adotado pela Fiscalização para considerar a atividade como especial seguiu a determinação contida no artigo 68 do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, de acordo com a relação de agentes físicos constante do respectivo Anexo IV, conforme segue:

Decreto nº 3.048/99 Art.68. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física,

considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, consta do Anexo IV.

8.1. Ademais, o artigo 279 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015 estabelece que a avaliação ambiental deve ser feita com a metodologia e procedimentos estabelecidos pela FUNDACENTRO.

8.2. Por seu turno, a Norma Regulamentadora/NR nº 15 do Ministério do Trabalho e Emprego/MTE, dispõe sobre os limites de tolerância para ruído contínuo ou intermitente, de acordo com a carga horária de trabalho.

8.3. No tocante ao limite de exposição, de acordo com a legislação vigente, é este de 85 decibéis, ou seja, a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB (A) gera o direito a aposentadoria especial aos 25 anos, conforme a Autoridade Fiscal registra em seu relatório.

8.4. Contudo, a Insurgente contesta as conclusões fiscais por entender que, com a utilização dos EPI que atenuem ou afastem a exposição ao agente nocivo, não haveria exposição de empregados acima do limite estabelecido na legislação.

8.5. Em reforço de seus argumentos, cita a legislação previdenciária que trata da adoção de medidas de proteção que neutralizem ou reduzam o grau de exposição.

8.6. Ademais, pontualmente, no tocante ao GHE RPBC-IERB 03, tendo em vista que o LEO foi de 83,5 dB (A), requer a imediata exclusão dos lançamentos efetuados.

9. Atacando inicialmente a citada questão de solicitação de exclusão do lançamento em tela dos empregados abarcados pelo GHE RPBC-IERB 03, impende registrar que, de fato, constou na informação apresentada em forma de planilha no item '25' do Refisc o equívoco apontado.

(...)

9.1. Ademais, é igualmente verificável o conflito gerado entre essa informação e a que vem logo na sequência do Refisc:

26. Conforme pode ser verificado acima, foram considerados apenas os locais cujos resultados de dosimetria de ruído sob o incremento de duplicação de dose igual a três ($q=3$), superou o limite de 85 dB(A).

9.2. Contudo, analisando a planilha de fls. 73/250 – Anexo 01 – Remunerações de trabalhadores expostos a risco – Benzeno e Ruído (documento/informação complementar do próprio Refisc), verifica-se que são apresentadas, de forma analítica, as informações abaixo colacionadas (cabeçalho da planilha), e que, de fato, se prestaram para o cálculo dos salários de contribuição utilizados para o vergastado lançamento tributário (item '29' do Refisc). Perscrutando as informações ali constantes, não foi possível encontrar nenhuma informação referente ao GHE RPBC-IERB 03 ou GHE com ruído menor do que 85 dB(A)

(...)

9.3. Com efeito, desborda do sumariado que a Autoridade Fiscal equivocou-se ao incluir na tabela do item '25' do Relatório Fiscal a informação referente GHE RPBC-IERB 03.

9.4. Entretanto, tendo em vista que tal equívoco não influenciou no crédito tributário constituído, justamente porque os 16 empregados ali mencionados não constaram do Anexo 01 e, conseqüentemente, suas respectivas remunerações não foram computadas na base de cálculo utilizada para fins de lançamento, não há reparos a serem procedidos no objetado Auto de Infração.

10. Ademais, no intuito de bem abordar os demais argumentos trazidos pela Defendente, necessária breve digressão.

10.1. Do ponto de vista de Higiene do Trabalho, o ruído é o fenômeno físico vibratório com características indefinidas de variações de pressão (no caso ar) em função da frequência, isto é, para uma dada frequência podem existir, em forma aleatória através do tempo, variações de diferentes pressões¹³.

10.2. Demais disso, acerca dos efeitos da exposição ao ruído no corpo humano, muito embora venha à lembrança, antes de tudo, a questão da perda auditiva, vez que se revela como o efeito nefasto mais comum, também chamada de PAIR - perda auditiva induzida por ruído -, consoante dados da Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), os danos causados pela exposição ao ruído vão muito além, pois, o impacto causado pela vibração do ruído no corpo humano age diretamente sobre o sistema nervoso, ocasionando fadiga nervosa, alterações mentais (tais como perda de memória, irritabilidade, dificuldade em coordenar ideias), hipertensão, modificação do ritmo cardíaco, modificação do calibre dos vasos sanguíneos, modificação do ritmo respiratório, perturbações gastrointestinais, diminuição da visão noturna, dificuldade na percepção de cores.

10.3. Assim sendo, não por outra razão, determina a NR-09 um conjunto de medidas para a proteção contra esse agente nocivo, especialmente em seu item '9.3.5', estabelecendo hierarquia de medidas de proteção, sendo o uso de EPI a última alternativa no rol de medidas protetivas.

10.4. Em reforço, a referida Norma Regulamentadora prevê que quando comprovada pelo empregador, a inviabilidade técnica da adoção de medida de proteção coletiva, ou não se mostrando esta suficiente ou, ainda, estando em fase de estudo, planejamento ou implantação, devem ser adotadas outras medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho, e, em último caso, a utilização de equipamentos de proteção individual/ EPI.

10.5. Tratando do suscitado art. 293, §2º14, da Instrução Normativa RFB nº 971/09, importa salientar que a não incidência da contribuição adicional ora tratada dar-se-á, tão somente, quando houver a adoção de medidas de proteção coletiva ou individual que efetivamente neutralizem ou reduzam o grau de

exposição do trabalhador a níveis legais de tolerância, de forma que afaste a concessão da aposentadoria especial.

10.6. No ponto, de imensa notoriedade as discussões encerradas no bojo do ARE 664335/SC, em sede de STF, acerca da possibilidade de utilização de equipamento de proteção individual (EPI) notadamente capaz de neutralizar o agente nocivo elidir o reconhecimento do direito à aposentadoria especial dos profissionais expostos ao ruído.

10.7. Em razão de citado debate, a exposição ao agente nocivo ruído se mostrou como merecedora de muitos estudos, posto que, em que pese o arcabouço normativo que cuida da proteção dos trabalhadores e das diversas pesquisas científicas existentes, ainda não existe à disposição equipamento capaz de neutralizar todos os riscos causados pelo agente em debate.

10.8. Conforme disposição da NR-6, os equipamentos de proteção individual fornecidos aos trabalhadores se restringem, apenas, aos protetores auriculares, o que não se mostra suficiente para a neutralização dos riscos, tendo em vista que no ambiente de trabalho o corpo do segurado é constantemente exposto ao impacto da vibração do ruído.

10.9. Com efeito, quando da exposição ao agente nocivo ruído, o EPI que venha a ser utilizado (protetores auriculares), ainda que possa elidir a insalubridade, não tem o condão de descaracterizar o tempo de serviço especial prestado, conforme já definido, inclusive, pela Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais/TNU, não afastando, dessa forma, a concessão da aposentadoria especial.

Esta foi, ademais, uma das teses fixadas pela Suprema Corte no julgamento do ARE 664335/SC.

10.10. A indigitada súmula, cujo julgamento se deu em 13/10/2003 e foi publicada em 05/11/2003, expressa o seguinte enunciado:

SÚMULA Nº 09 Aposentadoria Especial - Equipamento de Proteção Individual O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado. Brasília, 13 de outubro de 2003. Ministro Ari Pargendler Presidente da Turma de Uniformização.

10.11. Dessarte, em dezembro de 2014, o STF, apreciando a referida Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais/TNU, concluiu o julgamento do supracitado Recurso Extraordinário com Agravo ARE 664335/SC, com repercussão geral reconhecida, estabelecendo que, enquanto não forem criadas medidas que efetivamente assegurem a proteção à saúde e integridade física do trabalhador de maneira integral e efetiva, o uso de EPI, ainda que eficaz, não poderá afastar o direito à aposentadoria especial do profissional exposto ao ruído, uma vez que cientificamente não existem meios de neutralizar todos os seus efeitos. Reproduz-se, parcialmente, a 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 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. 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.

(original sem grifos ou destaques)

10.12. Relevante, ainda, reproduzir excertos do voto do relator do indigitado ARE, o Ministro Luiz Fux:

A discussão jurídica presente no recurso ora apreciado diz respeito, em síntese, a saber se o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual – EPI, informado no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), **especificamente em se tratando do agente nocivo ruído**, atende aos requisitos estabelecidos na tese ora firmada, para descaracterizar o tempo de serviço especial para aposentadoria.

A resposta é negativa.

(...)

Nesse contexto, a exposição ao ruído acima dos níveis de tolerância, **mesmo que utilizado o EPI**, além de produzir lesão auditiva, pode ocasionar disfunções cardiovasculares, digestivas e psicológicas. Segundo Elsa Fernanda Reimbrecht e Gabriele de Souza:

“Embora a lesão auditiva seja a mais conhecida, este não é o único prejuízo da exposição dos ser humano em demasia ao ruído, podendo ocasionar, também, problemas cardiovasculares digestivos e psicológicos”.

De acordo com a Organização Mundial de Saúde (...) a partir de 55 dB, pode haver a ocorrência de estresse leve, acompanhado de desconforto. O nível 70 dB é tido como o nível inicial do desgaste do organismo, aumento o risco de infarto, derrame cerebral, infecções, hipertensão arterial e outras patologias.

Com relação ao estado psicológico, o ruído altera-o, ocasionando irritabilidade, distúrbio do sono, déficit de atenção e concentração, cansaço crônico e ansiedade, entre outros efeitos danosos. [...]

O efeito psicológico pode ser considerado mais gravoso do que os demais efeitos, em virtude de sua ação ocorrer em pouco tempo da habitualidade da exposição, o que só ocorre ao longo dos anos com os demais. Além disso, como o estado psicológico de um indivíduo acaba alterando o bom funcionamento de seu organismo, principalmente o que se relaciona à circulação sanguínea e ao coração, a exposição excessiva ao ruído ocasiona diversas modificações em seu estado normal de saúde, podendo modificar, principalmente mudanças na secreção de hormônios, o que influencia em sua pressão arterial e metabolismo, aumento os riscos de doenças cardiovasculares, como infarto agudo do miocárdio". (A correlação entre tempo e níveis de exposição do agente ruído para caracterização da atividade especial. Elsa Fernanda Reimbrecht e Gabriele de Souza Domingues. p.910/911).

Não é só. O próprio Ministério da Saúde (Secretaria de Atenção à Saúde.

Departamento de Ações Programáticas Estratégicas. Perda auditiva induzida por ruído (PAIR). Brasília: Editora do Ministério da Saúde, 2006, p. 21) aponta que o ruído, além dos evidentes efeitos negativos relacionados à audição, também contribui consideravelmente para o aumento do nível de estresse do trabalhador, afetando, por via reflexa, problemas emocionais que podem vir a ocasionar doenças psicológicas.

Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que definitivamente não é o caso, importante ressaltar um recente estudo feito pelo Doutor Ubiratan de Paula Santos - Médico da Divisão de Doenças Respiratórias do Instituto do Coração do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, tendo participado, ainda, com uma significativa contribuição na audiência pública convocada por esta Corte para a discussão do tema "amianto"⁷ -, e Marcos Paiva Santos - Técnico em química industrial e em segurança do trabalho – no qual eles concluem 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 fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. Confira-se parte do referido estudo, in verbis:

"Embora seja comum responsáveis das empresas recomendarem os protetores auriculares como medida isolada de controle do ruído, deve-se ressaltar que este tipo de conduta não tem apresentado resultados satisfatórios, comprovado pela

ocorrência de danos, quando os trabalhadores são submetidos a exames audiométricos.

O erro de posicionamento, a manutenção e trocas inadequadas e o tempo efetivo de uso, estão entre as causas mais comuns dos protetores atenuarem abaixo do limite inferior de sua capacidade de redução do ruído. Protetores velhos e sujos também perdem em eficiência.

A atenuação sugerida pelos fabricantes de protetores auriculares, não leva em conta as condições adversas do trabalho como calor, sujidade, barba, tamanho e formato do ouvido, que de uma forma ou de outra não permitem a utilização ótima e constante do equipamento.

É importante ter presente, que a atenuação fornecida por um aparelho, normalmente não tem relação direta com proteção da audição.

A atenuação de um protetor auricular não é igual para qualquer tipo de ruído. Depende do espectro de frequência do ruído do ambiente e do espectro de atenuação do protetor. Um mesmo protetor não tem a mesma eficiência de atenuação para diferentes tipos de ruído e, para um ruído com determinadas características, protetores diferentes oferecerão diferentes tipos de atenuação. Ele poderá atenuar diferentemente um ruído emitido por uma serra circular em relação ao de um compressor, mesmo que ambos possuam o mesmo valor em dB(A).

O tempo de utilização real do protetor, para atingir os valores das atenuações assumidas pelos fabricantes, deve ser de 100% da jornada de trabalho, em condições ótimas, o que não corresponde à realidade na grande maioria dos casos. Por menor que seja o tempo que o protetor deixou de ser usado, esse tempo é significativo, pois este ruído é adicionado ao nível de ruído que atingia o ouvido com o protetor.

Curtos períodos de tempo de interrupção no uso do protetor reduzem de maneira significativa a eficácia da proteção.” (Ubiratan de Paula Santos e Marcos Paiva Santos. Exposição a ruído: efeitos na saúde e como preveni-los. Disponível em:

www.sjt.com.br/tecnico/gestao/arquivosportal/file/EXPOSI

%C3%87%C3%83O%20A%20RU%C3%8DDOS%20-%20EFEITOS.pdf, p. 15 e 16).

Portanto, não se pode, de maneira alguma, cogitar-se de uma proteção efetiva que descaracterize a insalubridade da relação ambiente trabalhador para fins da não concessão do benefício da aposentadoria especial quanto ao ruído.

(original sem destaques ou grifos)

10.13. Com efeito, a decisão do STF, ratificou a jurisprudência já dominante, sedimentando a questão acerca do agente nocivo ruído e, tendo surgido como fruto de intenso debate social sobre o tema, acabou por reduzir, de forma muito significativa, as possibilidades de reversão dos entendimentos fixados.

10.14. Não sobra reforçar que, no entendimento expressado pela Suprema Corte, restaram reconhecidos diversos males gerados pela exposição ao ruído acima dos limites normativos permissivos, que, até prova robusta e contundente em sentido contrário, os EPI existentes e ofertados aos trabalhadores expostos revelam-se ineficazes na prevenção e eliminação dos respectivos efeitos.

10.15. Diante da referida decisão, que ratifica entendimento jurisprudencial já consolidado, é forçoso que se reconheça que as empresas que tenham empregados expostos ao agente nocivo “ruído” acima dos limites de exposição não têm elidida, pelo fornecimento de EPI, a obrigação de recolhimento da Contribuição Social para o Financiamento da Aposentadoria Especial.

10.16. No tocante ao argumento suscitado pela Defendente de que a decisão acima tratada não teria se debruçado acerca do recolhimento da contribuição previdenciária adicional, é de se ver que, muito embora pareça assistir razão à Insurgente em análise mais açada, impende perceber que a Autarquia Previdenciária erigiu a tese de impossibilidade do reconhecimento à aposentação especial sem que houvesse a correspondente fonte de custeio satisfeita e foi esse exato argumento que provocou a competência da Suprema Corte sobre o caso paradigmático predito.

10.17. Independente de a referida apreciação ter se dado de forma direta ou tergiversada, da análise do quanto decidido decanta fato incontestado, fixado na segunda tese daquele julgado: “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 a aposentadoria”.

10.18. Destarte, sabendo-se que, conforme entendimento unívoco, o fato gerador da contribuição adicional referente à aposentadoria especial é o trabalho executado em condições especiais que sujeitem os trabalhadores a agentes nocivos ensejadores de tal direito durante certo período de tempo, a contribuição devida a tal título é mero silogismo da decisão acima tratada.

10.19. Assim, a exigência da contribuição em tela nada mais é do que o “reverso da moeda” do quanto apreciado e decido de forma direta pela Suprema Corte.

10.20. Quanto ao laudo citado no argumento abaixo reproduzido, já tendo sido debatido à exaustão a impossibilidade da alegada eficácia de uso de EPI, não merece nova apreciação.

Diante disso, foi elaborado laudo por profissionais de segurança do trabalho da Petrobras que comprovam a eficácia do EPI contra o ruído, inclusive atenuando os efeitos em todo os seus aspectos (parte óssea, etc.).

10.21. Além do que, nos trechos reproduzidos na Impugnação, tem-se visão ou tese doutrinária rebatidas no bojo do presente Voto, ou, ainda, conclusões que careceriam de respaldo probatório.

11. D'outra banda, sustenta a Impugnante pela impossibilidade de aplicação "retroativa" do entendimento fixado pelo STF e tratado alhures, em virtude do quanto disposto, em especial, no art. 146 do CTN.

11.1. No ponto é de se anotar que a interpretação dada aos fatos aqui tratados pela Suprema Corte não há de ser tida como nenhuma novidade, pois, conforme restou evidenciado, tal entendimento já constava na Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais/TNU, de 2003, súmula esta que deu ensejo ao quanto apreciado e decidido no ARE 664335/SC, tudo conforme ressaltado no transcorrer do Voto.

11.2. Assim, o pronunciamento do STF apenas ratificou entendimento jurisprudencial vigorante e dominante há mais de década quando da apreciação por aquela Suprema Corte.

11.3. Ademais, apenas por amor ao debate, é de se registrar que, na prática, a norma do art. 146 do CTN parece ter por objetivo obstar ao Estado-Fisco, por exemplo, que retorne a determinado contribuinte para reanálise de período já fiscalizado a pretexto de, em virtude de alteração no critério jurídico de interpretação, materializar exigência tributária antes tida por indevida.

11.4. Interpretar indigitado preceptivo no sentido do quanto pretendido pela Insurgente tenderia a engessar a atuação da Administração Tributária obrigando-a a aplicar eventual entedimento anacrônico, superado pela natural evolução da ciência jurídica, a fatos/contribuintes não abarcados por qualquer entendimento anterior da Administração -nunca sujeitos a procedimento fiscalizatório, além de tender a criar um campo de "isenção" não previsto em lei e frontalmente colidente com mandamento constitucional .

11.5. Em reforço, importante consignar que a lei, enquanto fonte de direito, não pode se prestar a recuar-se ou se manter estática em relação aos avanços das particularidades dos fenômenos sociais e, ainda que reflexamente, obstar a sofisticação dos instrumentos de direito.

11.6. Assim, parece que a melhor leitura do invocado mandamento legal, em homenagem aos princípios da segurança jurídica, da boa-fé objetiva e da confiança legítima (corolário do primeiro), seja a impossibilidade de mudança de critério pelo Fisco quando, de alguma forma, este já tenha se posicionado acerca da questão objeto de alteração de entendimento frente a específicos período e contribuinte. Assim, quanto a esta pontual, hipotética e determinada situação (contribuinte, período e fato gerador), seu entendimento restaria cristalizado.

11.7. Demais do tratado, importa anotar, também com observância da bo afé objetiva, em especial quanto à sua vertente do *venire contra factum proprium*, que, a fim de se proteger de eventual interpretação da Administração Tributária com a qual não concorde, o contribuinte, enquanto não iniciado procedimento administrativo-fiscal, dispõe, dentre outros recursos em sede administrativa, do

processo de consulta e da denúncia espontânea e, ainda, pode sempre se socorrer da via judicial, somente não pode se quedar inerte.

11.8. Não se pode olvidar, em complemento, que o prolapado julgamento do STF ocorreu em dezembro de 2014, enquanto o procedimento fiscal que culminou nos objeados Autos de Infração foi iniciado, somente, em outubro de 2018.

11.9. Com efeito, decorreram praticamente 04 (quatro) anos entre os marcos mencionados sem qualquer atitude da Insurgente que agora, em sede de recurso administrativo, quer se dizer “surpreendida” pelo Fisco, tese esta que, à evidência, não há de merecer guarida do ordenamento.

Correta a Decisão de Piso, acolhidos seus fundamentos como razão de decidir.

O Recorrente busca a exclusão de 16 trabalhadores com ruído menor que 85db.

Ocorre que como bem apontou o Colegiado de Piso, o exame do Anexo 1 da Autuação, que detalha o lançamento, permite inferir que a Autoridade Lançadora não inseriu no lançamento estes 16 empregados abarcados pelo GHE RPBC-IERB 03.

Portanto, prejudicado o pedido.

Doutro lado, a temática do lançamento não é nova neste Colegiado.

Em recente julgado (Acórdão 2202-010.507, de 06/03/2024), em processo de relatoria do Conselheiro Thiago Buschinelli Sorrentino e voto Vencedor da Conselheira Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, em face do mesmo contribuinte, esta Turma decidiu no mesmo sentido que o Acórdão Recorrido, conforme se observa da ementa e do voto abaixo reproduzidos de forma parcial:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2019 a 31/12/2020

(...)

AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DO LIMITE LEGAL.

INEFICÁCIA DE UTILIZAÇÃO DE EPI. EXIGIBILIDADE DO ADICIONAL DE CONTRIBUIÇÃO.

As empresas que tenham empregados expostos ao agente nocivo “ruído” acima dos limites de tolerância não têm elidida, pelo fornecimento de EPI, a obrigação de recolhimento da Contribuição Social para o Financiamento da Aposentadoria Especial, conforme entendimento esposado na Súmula 9 da Turma Nacional dos Juizados Especiais Federais e de julgado do pleno do STF no ARE 664335, sessão 09/12/2014, em sede de Repercussão Geral.

[VOTO]

Os motivos pelos quais divergi do relator já foram por diversas vezes trazidos em julgamentos realizados por este Conselho, inclusive por esta Turma, em outra composição, dois deles citados pelo próprio Relator, dos quais tomo a liberdade

de adotar seus fundamentos como minhas razões de decidir, replicando-os naquilo que necessário:

Acórdão 2202-009.697, de 2/2/2023

Relator: Leonan Rocha de Medeiros;

LANÇAMENTO FISCAL. ADICIONAL PARA CUSTEIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

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.

...

AGENTE NOCIVO RUÍDO. ANÁLISE QUANTITATIVA DE ACORDO COM METODOLOGIA DA FUNDACENTRO.

As empresas que tenham empregados expostos ao agente nocivo “ruído” a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A) estão obrigadas a recolher o adicional para financiamento do benefício da aposentadoria especial.

...

Voto ... a controvérsia é relativa ao lançamento de ofício e refere-se ao Auto de Infração concernente às contribuições previdenciárias referentes ao adicional destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT), especificamente a contribuição adicional para custeio de aposentadoria especial decorrente de exposição habitual e permanente dos segurados empregados a agentes nocivos.

...

... No tocante ao limite de exposição, de acordo com a legislação vigente, é este de 85 decibéis, ou seja, a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB (A) gera o direito a aposentadoria especial aos 25 anos, conforme a Autoridade Fiscal registra em seu relatório.

Contudo, a Insurgente contesta as conclusões fiscais por entender que, com a utilização dos EPI que atenuem ou afastem a exposição ao agente nocivo, não haveria exposição de empregados acima do limite estabelecido na legislação.

Em reforço de seus argumentos, cita a legislação previdenciária que trata da adoção de medidas de proteção que neutralizem ou reduzam o grau de exposição.

Ademais, no intuito de bem abordar os demais argumentos trazidos pela Defendente, necessária breve digressão.

Do ponto de vista de Higiene do Trabalho, o ruído é o fenômeno físico vibratório com características indefinidas de variações de pressão (no caso ar) em função da

frequência, isto é, para uma dada frequência podem existir, em forma aleatória através do tempo, variações de diferentes pressões.

Demais disso, acerca dos efeitos da exposição ao ruído no corpo humano, muito embora venha à lembrança, antes de tudo, a questão da perda auditiva, vez que se revela como o efeito nefasto mais comum, também chamada de PAIR – perda auditiva induzida por ruído –, consoante dados da Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), os danos causados pela exposição ao ruído vão muito além, pois, o impacto causado pela vibração do ruído no corpo humano age diretamente sobre o sistema nervoso, ocasionando fadiga nervosa, alterações mentais (tais como perda de memória, irritabilidade, dificuldade em coordenar ideias), hipertensão, modificação do ritmo cardíaco, modificação do calibre dos vasos sanguíneos, modificação do ritmo respiratório, perturbações gastrointestinais, diminuição da visão noturna, dificuldade na percepção de cores.

Assim sendo, não por outra razão, determina a NR-09 um conjunto de medidas para a proteção contra esse agente nocivo, especialmente em seu item '9.3.5', estabelecendo hierarquia de medidas de proteção, sendo o uso de EPI a última alternativa no rol de medidas protetivas.

...

No ponto, de imensa repercussão as discussões encerradas no bojo do ARE 664.335/SC, em sede de STF, acerca da possibilidade de utilização de equipamento de proteção individual (EPI) notadamente capaz de neutralizar o agente nocivo elidir o reconhecimento do direito à aposentadoria especial dos profissionais expostos ao ruído.

Em razão de citado debate, a exposição ao agente nocivo ruído se mostrou como merecedora de muitos estudos, posto que, em que pese o arcabouço normativo que cuida da proteção dos trabalhadores e das diversas pesquisas científicas existentes, ainda não existe à disposição equipamento capaz de neutralizar todos os riscos causados pelo agente em debate.

...

A indigitada súmula, cujo julgamento se deu em 13/10/2003 e foi publicada em 05/11/2003, expressa o seguinte enunciado:

SÚMULA Nº 09 Aposentadoria Especial – Equipamento de Proteção Individual. O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

Brasília, 13 de outubro de 2003. Ministro Ari Pargendler Presidente da Turma de Uniformização.

Dessarte, em dezembro de 2014, o STF, apreciando a referida Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais/TNU, concluiu o julgamento do supracitado Recurso Extraordinário com Agravo ARE 664.335/SC,

com repercussão geral reconhecida, estabelecendo que, enquanto não forem criadas medidas que efetivamente assegurem a proteção à saúde e integridade física do trabalhador de maneira integral e efetiva, o uso de EPI, ainda que eficaz, não poderá afastar o direito à aposentadoria especial do profissional exposto ao ruído, uma vez que cientificamente não existem meios de neutralizar todos os seus efeitos.

Reproduz-se, parcialmente, a ementa:

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 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.

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.

Relevante, ainda, reproduzir excertos do voto do relator do indigitado ARE, o Ministro Luiz Fux:

A discussão jurídica presente no recurso ora apreciado diz respeito, em síntese, a saber se o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual – EPI, informado no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), especificamente em se tratando do agente nocivo ruído, atende aos requisitos estabelecidos na tese ora firmada, para descaracterizar o tempo de serviço especial para aposentadoria.

A resposta é negativa. (...)

Nesse contexto, a exposição ao ruído acima dos níveis de tolerância, mesmo que utilizado o EPI, além de produzir lesão auditiva, pode ocasionar disfunções cardiovasculares, digestivas e psicológicas...

Não é só. O próprio Ministério da Saúde (Secretaria de Atenção à Saúde.

Departamento de Ações Programáticas Estratégicas. Perda auditiva induzida por ruído

(PAIR). Brasília: Editora do Ministério da Saúde, 2006, p. 21) aponta que o ruído, além dos evidentes efeitos negativos relacionados à audição, também contribui consideravelmente para o aumento do nível de estresse do trabalhador, afetando, por via reflexa, problemas emocionais que podem vir a ocasionar doenças psicológicas.

Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que definitivamente não é o caso, importante ressaltar um recente estudo feito pelo Doutor Ubiratan de Paula Santos – Médico da Divisão de Doenças Respiratórias do Instituto do Coração do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, tendo participado, ainda, com uma significativa contribuição na audiência pública convocada por esta Corte para a discussão do tema “amianto” –, e Marcos Paiva Santos – Técnico em química industrial e em segurança do trabalho – no qual eles concluem 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 fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores...

Portanto, não se pode, de maneira alguma, cogitar-se de uma proteção efetiva que descaracterize a insalubridade da relação ambiente trabalhador para fins da não concessão do benefício da aposentadoria especial quanto ao ruído.

Com efeito, a decisão do STF, ratificou a jurisprudência já dominante, sedimentando a questão acerca do agente nocivo ruído e, tendo surgido como fruto de intenso debate social sobre o tema, acabou por reduzir, de forma muito significativa, as possibilidades de reversão dos entendimentos fixados. Não sobra reforçar que, no entendimento expressado pela Suprema Corte, restaram reconhecidos diversos males gerados pela exposição ao ruído acima dos limites normativos permissivos, que, até prova robusta e contundente em sentido contrário, os EPI existentes e ofertados aos trabalhadores expostos revelam-se ineficazes na prevenção e eliminação dos respectivos efeitos.

Diante da referida decisão, que ratifica entendimento jurisprudencial já consolidado, é forçoso que se reconheça que as empresas que tenham empregados expostos ao agente nocivo “ruído” acima dos limites de exposição não têm elidida, pelo fornecimento de EPI, a obrigação de recolhimento da Contribuição Social para o Financiamento da Aposentadoria Especial.

Consequencialmente, tratando de um dos argumentos declinados pela Insurgente, o STF, sem alterar nada no texto legislativo, atribui nova interpretação às disposições da Lei nº 8.213/91 (e atos infralegais) que tangenciam a questão apreciada.

Por tal razão, a partir desta (12/2014), novas tintas foram dadas ao assunto tratado no indigita ARE.

...

Destarte, como visto, a partir da nova interpretação sedimentada pelo STF, conclui-se, categoricamente, no sentido oposto ao quanto sustentado pela insurgente, ou seja, na vertente de que o uso de EPI, no que toca ao agente físico ruído, não é capaz de descaracterizar o trabalho em condições que ensejem a aposentadoria especial.

...

ocou a competência da Suprema Corte sobre o caso paradigmático predito.

Independente de a referida apreciação ter se dado de forma direta ou tergiversada, da análise do quanto decidido decanta fato inconteste, fixado na segunda tese daquele julgado: “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 a aposentadoria”.

...

Nesse mesmo sentido, cito trechos do Acórdão 2301-010.636, de 10/6/2023, de relatoria da Conselheira Fernanda Melo Leal:

AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DO LIMITE LEGAL. INEFICÁCIA DE UTILIZAÇÃO DE EPI. EXIGIBILIDADE DO ADICIONAL DE CONTRIBUIÇÃO.

As empresas que tenham empregados expostos ao agente nocivo “ruído” acima dos limites de tolerância não têm elidida, pelo fornecimento de EPI, a obrigação de recolhimento da Contribuição Social para o Financiamento da Aposentadoria Especial.

Hipótese em que se aplica entendimento esposado na Súmula 9 da Turma Nacional dos Juizados Especiais Federais e de julgado do pleno do STF no ARE 664335, sessão 09/12/2014, em sede de Repercussão Geral.

...

No âmbito da legislação de custeio previdenciário, a Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, trata da matéria relativa ao risco do ambiente de trabalho e cumprimento de obrigações acessórias nos arts. 288 a 296 e, no que diz respeito à contribuição e ao uso de EPI.

Ocorre que de acordo com o disposto no § 2º do art. 293 da IN RFB nº 971, de 2009, a não incidência da contribuição adicional dar-se-á tão somente quando se tratar da adoção de medidas de proteção coletiva ou individual que efetivamente neutralizem ou reduzam o grau de exposição do trabalhador a níveis legais de tolerância, de forma que afaste a concessão da aposentadoria especial.

Não é esse, contudo, o caso do uso de equipamento de proteção individual quando da exposição ao agente nocivo ruído (protetores auriculares), cuja adoção, ainda que elimine a insalubridade, não descaracteriza o tempo de serviço especial

prestado, conforme já definido pela vetusta Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais/TNU, não afastando, dessa forma, a concessão da aposentadoria especial.

Apesar de todas as críticas da impugnante ao julgado do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário com Agravo ARE nº 664.335/SC, este somente veio a corroborar o assunto tratado na Súmula nº 9 (Tema STF nº 555 – Fornecimento de Equipamento de Proteção Individual – EPI como fator de descaracterização do tempo de serviço especial) e decidiu especificamente quanto ao agente nocivo ruído, que, apesar de o uso de Equipamento de Proteção Individual 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.

Conforme apontado pela fiscalização, o Supremo Tribunal Federal apreciou o assunto (tratado na Súmula nº 9), no Tema STF 555 – Fornecimento de Equipamento de Proteção Individual – EPI como fator de descaracterização do tempo de serviço especial e decidiu especificamente quanto ao agente nocivo ruído O referido julgamento, ocorrido sob a égide da sistemática da repercussão geral, sedimentou o entendimento de que, em se tratando de determinados fatores de nocividade, nem mesmo a comprovação de que foram fornecidos e usados EPIs, com redução do potencial de risco da atividade aos limites normativos de tolerância é capaz de neutralizar os efeitos nocivos à saúde do trabalhador a longo prazo.

Diante da referida decisão com repercussão geral é forçoso que se reconheça que as empresas que tenham empregados expostos ao agente nocivo “ruído” acima dos limites de exposição não têm elidida pelo fornecimento de EPI a obrigação de recolhimento da Contribuição Social para o Financiamento da Aposentadoria Especial.

Isso posto, voto por negar provimento ao recurso.

No mesmo sentido, os Acórdãos 2402-012.672, de 08/05/2024, e 2402-011;204 ambos em face do mesmo contribuinte, com ementas abaixo reproduzidas parcialmente:

Acórdão nº 2402-012.672

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2019 a 31/12/2020

RISCO OCUPACIONAL RUÍDO. PROTETOR AURICULAR. INEFICÁCIA.

O risco ocupacional ruído produz efeitos auriculares (no sistema auditivo do trabalhador) e extra-auriculares (disfunções cardiovasculares, digestivas, psicológicas e decorrentes das vibrações ósseas causadas pelas ondas sonoras).

O fornecimento de protetores auriculares aos trabalhadores não é eficaz para neutralizar todos os efeitos nocivos do risco ocupacional ruído. 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.(Tese II -STF TEMA 555. e Art. 290, parágrafo único da IN PRES/INSS n. 128/2022).

Acórdão nº 2402-011.204

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Exercício: 2015, 2016, 2017

RISCO OCUPACIONAL RUÍDO. PROTETOR AURICULAR.

INEFICÁCIA.

O risco ocupacional ruído produz efeitos auriculares (no sistema auditivo do trabalhador) e extra-auriculares (disfunções cardiovasculares, digestivas, psicológicas e decorrentes das vibrações ósseas causadas pelas ondas sonoras).

O fornecimento de protetores auriculares aos trabalhadores não é eficaz para neutralizar todos os efeitos nocivos do risco ocupacional ruído. 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.(Tese II -STF TEMA 555. e Art. 290, parágrafo único da IN PRES/INSS n. 128/2022).

Acolhidos os fundamentos da Jurisprudência acima reproduzida, e do R. Acórdão Recorrido, restam afastadas as alegações recursais.

Multa

O Recorrente busca o afastamento da multa e dos juros, com lastro no art. 100, do CTN.

Segundo o Relato Fiscal:

47. Tendo em vista que os fatos geradores das contribuições lançadas ocorreram na vigência da Lei nº11.941 de 28/05/2009, que introduziu o art. 35-A na Lei 8.212/1991, foi aplicada no presente lançamento a multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento), conforme disposto no art. 44 da Lei 9.430/1996.

No mesmo sentido, o R. Acórdão Recorrido:

11.9. Com efeito, decorreram praticamente 04 (quatro) anos entre os marcos mencionados sem qualquer atitude da Insurgente que agora, em sede de recurso administrativo, quer se dizer “surpreendida” pelo Fisco, tese esta que, à evidência, não há de merecer guarda do ordenamento.

12. Pelas razões ora discorridas, considera-se, igualmente, inacatável o pleito da Insurgente quanto ao afastamento da multa e dos juros

Como se observa, a penalidade foi imposta em respeito ao art. 35-A, da Lei 8.212/91, e ao art. 44, da Lei 9430/1996.

Inexiste, no ordenamento, a possibilidade de relevação de multa de mora lançada em auto de infração ou previsão legal para redução de multa aplicada por descumprimento de obrigação previdenciária.

Jurisprudência judicial e administrativa

Quanto à jurisprudência e à doutrina trazidas aos autos, é de se observar o disposto no artigo 506 da Lei 13.105/2015, o novo Código de Processo Civil, o qual estabelece que a “sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros”.

Não sendo parte nos litígios objetos dos Acórdãos, o interessado não pode usufruir dos efeitos das decisões ali prolatadas, posto que os efeitos são “inter partes” e não “erga omnes”.

Com isso, as decisões administrativas, mesmo que reiteradas, doutrina e também a jurisprudência não têm efeito vinculante em relação às decisões proferidas pelos Órgãos Julgadores Administrativos, não sendo normas complementares, como as tratadas o art. 100 do CTN, motivo pelo qual não vinculam as decisões das instâncias julgadoras.

CONCLUSÃO.

Pelo exposto, por negar provimento ao recurso.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conselheiro, Thiago Buschinelli Sorrentino

Senhora Presidente, ressaltado o profundo e coerente trabalho analítico desenvolvido pela ilustre conselheira-relatora, peço licença à Turma para explicitar meu entendimento sobre o alcance do precedente vinculante formado no julgamento do ARE 664.335.

Segundo argumenta o sábio juiz da Suprema Corte de Israel, Aharon Barak, ao discorrer sobre o papel de um magistrado em uma democracia (*The Judge in a Democracy. Mercer County: Princeton University Press, 2009, p. 209-211*), uma das funções da adjudicação é

estabilizar expectativas, de modo a conferir previsibilidade e segurança jurídica. Portanto, uma vez que um dado colegiado tiver apreciado uma matéria, seria de bom aviso aos julgadores vencidos que aderissem à posição vencedora, em nome do que chamaríamos aqui de “Princípio do Colegiado”.

Não obstante, em questões tidas por essenciais à própria jurisdição, prossegue Barak, deve o juiz insistir em divergência, nas hipóteses em que houver oportunidade para convencimento da maioria sobre a solução adequada a ser tomada.

Evidentemente, o CARF não é um órgão jurisdicional, e seus conselheiros não são juízes. O papel do exame do recurso voluntário é realizar controle de legalidade, e não de validade amplo (SORRENTINO, Thiago B. Pode o fisco ajuizar ação para rever decisão administrativa favorável ao contribuinte?. Revista de Doutrina Jurídica, Brasília, DF, v. 111, n. 2, p. 205–225, 2020. DOI: 10.22477/rdj.v111i2.613). Contudo, há espaços de intersecção entre a jurisdição e a atividade de controle administrativo, tal como estruturada no âmbito federal, e essa sobreposição pontual permite aplicar a orientação sugerida por Barak, acerca da necessária estabilidade e previsibilidade após o exame de uma determinada questão pelo colegiado, e sobre as hipóteses que sugeririam a necessidade de propor a revisão de entendimentos já tomados.

No caso em exame, é sabida a minha divergência em relação ao alcance da orientação firmada no julgamento do ARE 664.335 (rel. min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04-12-2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015).

Sem prejuízo da leitura de meu voto-vencido no julgamento do RV 10530.724661/2023-94 (Acórdão 2202-010.507, sessão de 06/03/2024), cujo inteiro teor me absterei de reproduzir aqui, lembro os critérios decisórios determinantes adotados naquela ocasião:

Como exposto há pouco, o lançamento, amparado pelo acórdão-recorrido, adota dois fundamentos determinantes para concluir pela inexorável incidência da alíquota de ajuste (ou específica), se houver a exposição a ruídos acima de 85 db:

- a) Regra do benefício ou do custeio: sempre haverá o dever de pagar proventos de aposentadoria especial, então sempre haverá o dever de custeio específico dessa despesa;
- b) Bloqueio empírico: inexistem meios técnicos para neutralizar ou mitigar os efeitos da exposição ao ruído.

Porém, o precedente estabelece que:

- a) A imposição da existência de fonte de custeio é irrelevante para a concessão do respectivo benefício, e, portanto, não poderia ser transplantada pura e simplesmente, de modo linear, tout court, de um julgamento sobre condições para concessão de benefício a um julgamento sobre condições para instituir e cobrar tributos;

- b) Atualmente, segundo o estado da arte tecnológico, o isolado uso de EPIs seria insuficiente para neutralizar os danos causados pela exposição ao ruído (o INSS desejava firmar a suficiência dos EPIs, para impedir a concessão da aposentadoria especial); b
- c) Não obstante, haveria outras salvaguardas, mais eficazes, capazes de contribuir para debelar os danos da exposição ao ruído, como os EPCs. A orientação firmada pelo STF não afasta, peremptoriamente, que a associação de salvaguardas possa efetivamente isolar o trabalhador contra o agente nocivo;
- d) Tratar-se-ia de orientação condicional, pela técnica de transição se, enquanto, isto é, dependente das circunstâncias de cada quadro fático.

Em conclusão, a orientação firmada no julgamento do ARE 664.335 não validaria, em todas, quaisquer, nem cada uma das situações fáticas contingentes (possíveis), a validade da tributação.

Como tenho por imprescindível a atuação da autoridade tributária na determinação e na descrição do fato jurídico tributário (arts. 142, par. ún., 145, III e 149 do CTN; 50 da Lei 9.784/1999, associados à Súmula 473/STF, e o art. 59, II do Decreto 70.235/1972), sem o apelo à inadequada invocação da “partilha do ônus probatório” (ademais, pois o dever de motivação e de fundamentação do ato administrativo supera o confronto entre partes particulares equivalentes), e que a presunção de validade do crédito tributário depende da observância estrita do procedimento adequado (o que inclui a suficiente motivação e fundamentação - AI 718.963-AgR, Segunda Turma, julgado em 26/10/2010, DJe-230 DIVULG 29-11-2010 PUBLIC 30-11-2010 EMENT VOL-02441-02 PP-00430 e RE 599.194-AgR, Segunda Turma, julgado em 14/09/2010, DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 EMENT VOL-02418-08 PP-01610 RTJ VOL-00216-01 PP-00551 RDDT n. 183, 2010, p. 151-153), não vejo como ler o precedente indicado com eficácia ipso facto para criar a ficção absoluta da anodicidade tecnológica para neutralizar ou mitigar os efeitos deletérios da exposição ao ruído.

Considerando que não me parecem presentes as condições que sugeririam a proposta de revisão desse entendimento, também em razão do modo como as razões recursais foram alinhavadas, mantenho a orientação do Colegiado.

Ante o exposto, pelas conclusões, acompanho o voto da eminente conselheira-relatora.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Thiago Buschinelli Sorrentino