



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

Processo nº 35592.000180/2004-23
Recurso nº 250.304 Voluntário
Acórdão nº 2402-001.567 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de março de 2011
Matéria SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO – SAT/GILRAT/ADICIONAL
Recorrente FUNDIÇÃO HUBNER LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/1999 a 31/12/2002

GERENCIAMENTO INADEQUADO DO AMBIENTE DE TRABALHO -
ADICIONAL RAT - FINANCIAMENTO APOSENTADORIA ESPECIAL -
DECLARAÇÃO EM GFIP

É devida a contribuição do adicional para o financiamento da aposentadoria especial, se a própria empresa reconhece a exposição de seus empregados a agentes nocivos por meio de declaração em GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE

É prerrogativa do Poder Judiciário, em regra, a arguição a respeito da constitucionalidade ou ilegalidade e, em obediência ao Princípio da Legalidade, não cabe ao julgador no âmbito do contencioso administrativo afastar aplicação de dispositivos legais vigentes no ordenamento jurídico pátrio sob o argumento de que seriam inconstitucionais

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Igor Araújo Soares e Wilson Antônio Souza Correa que votaram pela conversão do julgamento em diligência. Declarou-se impedido de votar o Conselheiro Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Júlio César Vieira Gomes - Presidente.

Ana Maria Bandeira - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Júlio César Vieira Gomes (Presidente), Ana Maria Bandeira, Wilson Antônio de Souza Correa, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Igor Araújo Soares.

Relatório

Trata-se do lançamento das contribuições devidas à Seguridade Social correspondentes a alíquota adicional destinada ao financiamento dos benefícios de aposentadorias especiais e ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

Segundo o Relatório Fiscal (fls. 55/57) os fatos geradores são as remunerações constantes na folha de pagamento dos segurados empregados e declarada em GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social.

O enquadramento dos segurados como sujeitos aos riscos ambientais e ocupacionais foi lastrado na declaração em GFIP do código 04 – aposentadoria aos 25 anos, para os setores de INSPEÇÃO, LABORATÓRIO, MODELAÇÃO, MANUTENÇÃO MECÂNICA, MANUTENÇÃO ELÉTRICA, FUSÃO ELÉTRICA, VAZAMENTO, MACHARIA, MACHARIA SCHELL, MACHARIA CO2, MACHARIA CURA FRUI, MACHARIA COLD BOX, PREPARAÇÃO DE AREIA KUTNER, PREPARAÇÃO AREIA COL BVOX, MOLDAGEM MANUAL AREIA VERDE, MODELAGEM SQUEEZER, MOLDAGEM VICK JR, MOLDAGEM VICK MM, MOLDAGEM SPL GAZZOLA, MOLDAGEM CURA FRIO, JATEAMENTO, REBARBAÇÃO, PINTURA, EXPEDIÇÃO E TRANSPORTE EXTERNO.

Além de reconhecer em GFIP, a notificada reconhece a exposição aos agentes nocivos no formulário DSS 8030 que emitia para os seus trabalhadores.

A auditoria fiscal informa que o Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT encontrava-se desatualizado no período de 1999 a 2001 e que pelo Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional – PCMSO verificou-se ocorrência de exames alterados no período de 2000 a 2002 pela presença dos agentes ruídos, calor, poeiras e fumos metálicos.

No período de 2002, o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais – PPRA classifica os setores citados como insalubres, à exceção do laboratório, expedição e transporte externo, onde indica a utilização de Equipamento de Proteção Individual – EPI sem, entretanto, indicar o número do Certificado de Aprovação dos mesmos.

A auditoria desconsiderou os enquadramentos de segurados empregados com o código de ocorrência 03 – aposentadoria aos 20 anos efetuado pela empresa, por não ter sido constatado dentre os agentes nocivos, aqueles previstos no anexo IV do Regulamento da Previdência Social para tal enquadramento.

A notificada teve ciência do lançamento em 10/03/2003 e apresentou defesa (fls. 118/150) onde alega nulidade da notificação em razão da auditoria fiscal ter informado que utilizou de documento não apresentado para embasar a notificação.

Considera impropriedade do lançamento a exigência do adicional por departamento e não por funcionário, levanto a exigir o adicional para funcionários que não teriam direito à aposentadoria especial.

Afirma que para parte do lançamento não há indicação da alíquota aplicada.

Alega que a discriminação do fato gerador foi insuficiente e imprecisa, baseada em fatos não comprovados.

Aduz a impossibilidade de se utilizar o PCMSO como prova de existência de atividades sujeitas à aposentadoria especial.

Argumenta que não há provas de que as GFIPs tenham sido preenchidas com o código 04 – aposentadoria em 25 anos e tampouco que houve reconhecimento de exposição pela emissão do formulário DSS 8030.

Além disso, esclarece que várias GFIPs foram preenchidas com códigos errados e ocorrências inaplicáveis e que o código 04 foi preenchido em dissonância com o LTCAT/PPRA.

Tece considerações a respeito da inconstitucionalidade da contribuição destinada ao Seguro Acidente de Trabalho e do seu adicional.

Alega que a autoridade fiscal considerou bases irreais uma vez que inaplicável a todos os funcionários da empresa o benefício da aposentadoria especial, bem como a necessidade de perícia.

Os autos foram encaminhados à auditoria fiscal em diligência que resultou na manifestação de folhas (673/674) onde esclarece as alíquotas aplicadas no período questionado ela notificada.

Esclarece, também, que a empresa discute judicialmente a cobrança da alíquota SAT/GILRAT, tendo recolhido a referida alíquota por meio de depósitos judiciais.

Os valores depositados judicialmente foram objeto de outro lançamento a fim de prevenir a decadência.

Entretanto, no referido depósito, a notificada não teria incluído a majoração da alíquota sobre a remuneração dos empregados expostos a agentes nocivos, a qual seria o objeto da presente notificação.

A notificada foi intimada da informação fiscal e apresentou manifestação (fls. 679/714) no sentido de que seria improcedente o aditamento e confirmado os vícios originais. No mais, nada acrescenta.

Pela Decisão Notificação nº 14.424.4/0125/2003 (fls. 716/726), o lançamento foi considerado procedente.

Contra tal decisão, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 735/748) onde alega nulidade da decisão recorrida por falta de realização de perícia para aferir a que grau os empregados estavam expostos e também teria sido desconsiderada a utilização dos EPIs.

Mantém a argumentação quanto aos vícios que entende existirem na notificação.

A SRP apresentou contrarrazões (fls. 752/761) pela manutenção da decisão recorrida.

Os autos foram encaminhados à então 4ª Câmara do CRPS – Conselho de Recursos da Previdência Social que pelo Decisório nº 223/2004 (fls. 780/783) converteu o julgamento em diligência para deferir o pedido de perícia, bem como para que a auditoria fiscal demonstrasse as razões que levaram ao arbitramento dos setores declarados em GFIP pela empresa e lançados na presente notificação.

A notificada manifestou-se (fls. 795/801) apresentando quesitos a serem respondidos pela perícia, bem como indicando dois peritos.

A auditoria fiscal também manifestou-se às folhas 809/812 onde argumenta que o lançamento em questão refere-se à contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, do período de 12/2001 a 04/2002, uma vez que a notificada questiona tal contribuição judicialmente e vinha fazendo os depósitos judiciais, à exceção das competências mencionadas.

Além disso, foram lançadas contribuições relativas ao adicional para o financiamento da aposentadoria especial ao 25 anos de serviços em razão da própria recorrente reconhecer tal exposição indicando na GFIP o código 04 – aposentadoria 25 anos.

É informado que as bases de cálculo foram apuradas nas folhas de pagamento apresentadas pela notificada, portanto, não houve qualquer arbitramento das bases de cálculo ou presunção das alíquotas adicionais.

Intimada da Informação Fiscal, a notificada manifesta-se (fls. 816/821) no sentido de que a auditoria fiscal não atendeu ao solicitado pela 4ª CaJ, apenas repetiu os argumentos até então expendidos na notificação recorrida.

Apresenta rol de respostas apresentadas pelos peritos por meio de laudo pericial (fls 822/827)

Os autos foram encaminhados à Seção de Gerenciamento de Benefícios por Incapacidade – GBENIN para parecer do Médico Perito.

Da análise dos laudos periciais juntados pela notificada, o Médico Perito apresentou suas conclusões (fls. 926/927) no sentido de que o Laudo Pericial efetuado pela Perita indicada pela empresa é baseado na situação atual da empresa, o que não interessaria ao presente julgamento.

Os autos retornaram à esta instância de julgamento para continuidade da análise, no entanto, pela Resolução nº 2402-00.067. (fls. 973/977) entende-se por converter o julgamento em diligência para que a notificada fosse intimada das conclusões apresentadas pelo Médico Perito.

Em resposta (fls. 983/990), a notificada alega que a análise de Laudos Técnicos apresentada pelo Perito Médico do INSS (fls. 926 e ss.) não devem ser consideradas.

Entende a notificada que para elaboração do Laudo requerido, o Perito Médico da Previdência Social deveria ter realizado a **inspeção** dos ambientes de trabalho da Recorrente, o que não ocorreu.

Afirma que o Laudo elaborado pela Perita indicada pela empresa (fls. 822 e ss.) é o único documento constante no presente PAF que deve ser acolhido por esta instância de julgamento.

Considera que desconsiderar o Laudo de fls. 822, como pretende o Perito Médico, é tornar sem sentido a própria decisão proferida pela 4a CAJ/CRPS (fls. 780/783), que objetivou, através da determinação da elaboração do Laudo de 2005, preservar o princípio da verdade material, que, em momento algum, foi perseguido pelo Fisco no presente processo.

Argumenta que se concluir pela inaplicabilidade do referido laudo é reconhecer que não há como se aplicar o princípio da verdade material ao presente processo.

A perícia foi determinada **para** se apurar a verdade material. Veja-se, ainda, que o Perito Médico afirma que o laudo que deveria ser considerado é o de 1998 — o que, com o devido respeito, não faz qualquer sentido.

Se o Laudo elaborado pela Perita indicada pela Recorrente não pode ser considerado, como defendeu o médico do INSS, em razão deste ter sido elaborado em 2005, período posterior ao da autuação, menos ainda o PPRA de 1998, no qual se pautou o Perito Médico, poderia ser considerado, pois anterior ao período da autuação.

Alega que o próprio Perito Médico reconhece a possibilidade de utilização de Equipamentos de Proteção Coletiva (EPC's) como atenuante/eliminador dos agentes capazes de ensejar a aposentadoria especial.

Afirma que houve a efetiva implantação de EPC's e, houve, de fato, a redução/eliminação dos mencionados agentes. Obviamente tais EPC's (e outras alterações no meio) não estavam refletidos no Laudo de 1998, pois foram implantadas em períodos subsequentes ou geraram alterações no ambiente em períodos posteriores a 1998.

Por outro lado, o Laudo de 2005 reflete as melhorias havidas nos anos de 1999 a 2002 e, frise-se, não há qualquer prova apresentada pelo Perito Médico em sentido contrário.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Maria Bandeira, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

Da análise das peças que compõe os autos verifica-se que o que levou a auditoria fiscal a efetuar o lançamento foi o fato da recorrente haver informado em GFIP o código 04 – aposentadoria aos 25 anos, para os empregados.

Ainda que tenha reconhecido em GFIP a exposição, bem como tenha fornecido o formulário DSS 8030 aos empregados no mesmo sentido, a recorrente entendeu por questionar o lançamento no sentido de que os empregados não estariam sujeitos a risco, quer seja pela inexistência destes, quer seja pela utilização de EPIs.

O direito a um ambiente de trabalho saudável é preceito constitucional insculpido no inciso XXII, do art 7º, da Constituição Federal, que garante aos trabalhadores o direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

Os procedimentos que garantem o adequado controle do ambiente de trabalho estão insertos nas Normas Regulamentadoras elaboradas pelo Ministério do Trabalho, cuja observância demonstra o cuidado da empresa para com o ambiente de trabalho em suas dependências.

As citadas normas trazem de forma detalhada como deve ser a conduta da empresa no gerenciamento do ambiente de trabalho e, também, como devem ser elaborados os documentos relacionados ao controle ambiental.

Seria interessante que a recorrente observasse atentamente os conteúdos das Normas Regulamentadoras que instituíram os documentos em questão e percebesse que a elaboração dos mesmos está diretamente relacionada com a realidade fática do contribuinte.

O PPRA, LTCAT e PCMSO, por exemplo, não são elaborados a partir de situações hipotéticas, ao contrário, são documentos exclusivos, elaborados para determinada empresa com base em suas condições ambientais existentes.

In casu, o Decisório 223/2004, solicitou à auditoria fiscal que apresentasse as razões que levaram ao procedimento do arbitramento.

Ora, o lançamento em questão, conforme informado de forma clara no Relatório Fiscal, se originou do próprio reconhecimento em GFIP, da exposição dos empregados a risco capaz de ensejar a aposentadoria especial aos 25 anos de serviço.

Assevere-se que a recorrente informou para alguns empregados o código 03 que dá direito à aposentadoria especial aos 20 anos de serviço, o que foi desconsiderado pela auditoria fiscal face à inexistência nos documentos apresentados da menção a qualquer risco que ensejasse tal benefício.

Portanto, não foi efetuado qualquer arbitramento, ainda que os documentos relacionados ao controle ambiental não tivessem sido elaborados conforme as normativas e contivessem alguma inconsistência.

De igual forma, o citado decisório deferiu o pedido de perícia formulado pela recorrente, mesmo com a confissão que representa a declaração em GFIP.

A meu ver, o correto gerenciamento de seu ambiente de trabalho prescinde de diligências *in loco*, sobretudo se considerarmos que o ambiente de trabalho não é estático no tempo, ao contrário, é o dinamismo do mesmo que demanda o controle contínuo e intermitente das condições do ambiente de trabalho.

Tal entendimento foi corroborado no parecer elaborado pelo Médico Perito, o qual informa que as questões apresentadas no Laudo Pericial juntado pela recorrente referiam-se à situação atual, não podendo afetar o presente lançamento, cujos fatos geradores ocorreram em período anterior.

Embora a recorrente alega que não houve inspeção no local a fim de verificar a situação do ambiente de trabalho e que tal ausência significaria que não houve a busca da verdade material, esse argumento não convenceu esta Conselheira da necessidade de qualquer perícia ou inspeção em período posterior ao da ocorrência dos fatos geradores.

Assim, entendo que a diligência solicitada pela então 4ª CaJ se revela desnecessária, quer seja pela solicitação de justificativa de um arbitramento que não ocorreu, quer seja pela deferimento de perícia que só se presta a comprovar a situação ambiental à época de sua realização.

No mais, a recorrente se limita a questionar a constitucionalidade da contribuição ao SAT, bem como daquela destinada ao financiamento da aposentadoria especial.

A recorrente discute judicialmente a contribuição do SAT o que por si só já é suficiente para o não conhecimento da matéria, haja vista a renúncia à esfera administrativa.

No entanto, cumpre dizer que não cabe à instância administrativa de julgamento afastar aplicação de dispositivo legal vigente sob o argumento de que o mesmo seria inconstitucional.

O controle da constitucionalidade no Brasil é do tipo jurisdicional, que recebe tal denominação por ser exercido por um órgão integrado ao Poder Judiciário.

O controle jurisdicional da constitucionalidade das leis e atos normativos, também chamado controle repressivo típico, pode se dar pela via de defesa (também chamada controle difuso, aberto, incidental e via de exceção) e pela via de ação (também chamada de controle concentrado, abstrato, reservado, direto ou principal), e até que determinada lei seja julgada inconstitucional e então retirada do ordenamento jurídico nacional, não cabe à administração pública negar-se a aplicá-la;

Ainda excepcionalmente, admite-se que, por ato administrativo expresso e formal, o chefe do Poder Executivo (mas não os seus subalternos) negue cumprimento a uma lei ou ato normativo que entenda flagrantemente inconstitucional até que a questão seja

apreciada pelo Poder Judiciário, conforme já decidiu o STF (RTJ 151/331). No mesmo sentido decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo:

“Mandado de segurança - Ato administrativo - Prefeito municipal - Sustação de cumprimento de lei municipal - Disposição sobre reenquadramento de servidores municipais em decorrência do exercício de cargo em comissão - Admissibilidade - Possibilidade da Administração negar aplicação a uma lei que repute inconstitucional - Dever de velar pela Constituição que compete aos três poderes - Desobrigatoriedade do Executivo em acatar normas legislativas contrárias à Constituição ou a leis hierarquicamente superiores - Segurança denegada - Recurso não provido. Nivelados no plano governamental, o Executivo e o Legislativo praticam atos de igual categoria, e com idêntica presunção de legitimidade. Se assim é, não se há de negar ao chefe do Executivo a faculdade de recusar-se a cumprir ato legislativo inconstitucional, desde que por ato administrativo formal e expreso declare a sua recusa e aponte a inconstitucionalidade de que se reveste (Apelação Cível n. 220.155-1 - Campinas - Relator: Gonzaga Franceschini - Juis Saraiva 21). (g.n.)”

Ademais, tal questão foi sumulada no âmbito do CARF, por meio da Súmula nº 02 publicada no DOU em 14/07/2010 que decidiu o seguinte:

*Súmula **CARF nº 2**: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.*

Voto no sentido de CONHECER do recurso, REJEITAR PRELIMINARES e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Ana Maria Bandeira