



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

Processo n° 35601.001929/2007-46
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2401-005.395 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de abril de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente MABE CAMPINAS ELETRODOMÉSTICOS S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2002 a 31/07/2003

MULTA MORATÓRIA. A natureza da multa moratória em debate é a mesma da multa de ofício estabelecida pelo então artigo 35 da Lei nº 8.212/91 (antes da sua revogação pela Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008), devendo ser afastada, a teor do que dispõe o artigo 63, da Lei nº 9.430/96.

PREVIDENCIÁRIO. AMBIENTE DE TRABALHO. CALOR. EXCESSO. ADICIONAL À CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO FINANCIAMENTO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. LANÇAMENTO. PROCEDÊNCIA.

Constatada pela Fiscalização a existência de temperaturas no ambiente de trabalho em níveis superiores aos considerados toleráveis, pelas Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho e Emprego, impõe-se o lançamento dos valores correspondentes ao adicional previsto no § 6º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, calculado com base nas remunerações dos segurados expostos ao mencionado agente nocivo.

DILIGÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE.

Indefere-se o pedido de perícia ou de diligência quando o julgador administrativo, após avaliar o caso concreto, considerá-las prescindíveis para o deslinde das questões controvertidas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe provimento parcial para excluir do lançamento a multa.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(assinado digitalmente)

Luciana Matos Pereira Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier, Francisco Ricardo Gouveia Coutinho, Andréa Viana Arrais Egypto, Luciana Matos Pereira Barbosa, Cleberson Alex Friess e Rayd Santana Ferreira.

Relatório

Trata-se de NFLD emitida, relativa a contribuições destinadas à Seguridade Social, correspondentes ao acréscimo para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, de acordo com o previsto no § 6º do artigo 57, da Lei nº 8.213, de 24/07/1991, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.732, de 11/12/1998, relativo à débitos na Matriz da empresa, no período de 06/2002 a 07/2003, por aferição indireta com base no artigo 33, § 3º da Lei nº 8.212/91.

O lançamento totalizou o valor de R\$ 172.138,57 (cento e setenta e dois mil, cento e trinta e oito reais, e cinquenta e sete centavos), com consolidado em 17/10/2006.

Consta do Relatório Fiscal, que a presente NFLD substitui a de nº 35.639.6703, tornada nula pelo Conselho de Recursos da Previdência Social – CRPS.

Tendo em vista que o agente nocivo reconhecido pela empresa no ambiente de trabalho pode proporcionar a concessão de aposentadoria especial após 25 anos de contribuição, o débito aferido equivale ao acréscimo de 6% (seis por cento) na alíquota da contribuição de que trata o artigo 22, II, da Lei 8.212/91, sendo devido progressivamente.

Para a obtenção das bases de cálculo foram utilizadas as folhas de pagamento dos segurados empregados e as Guias de Recolhimento para o Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social — GFIP. Destes documentos foram subtraídas as remunerações dos segurados que, de acordo com o programa de gerenciamento do ambiente de trabalho e controle dos riscos ocupacionais apresentado pela empresa, estão sujeitos a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e ensejem a concessão de aposentadoria especial.

Ademais, o Relatório Fiscal descreve o seguinte:

5.1. A partir de 05/2002, por força da decisão do Tribunal Regional federal da 3ª Região, Processo 2002.03.00.015865-9, a empresa obteve o efeito suspensivo do recolhimento correspondente ao acréscimo para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho. Com isto, suspendeu os recolhimentos do adicional do SAT/RAT para os funcionários reconhecidamente expostos ao risco ambiental calor e parou de declarar na GFIP no código de ocorrência 04. A relação destes empregados, o Setor e suas funções foram fornecidos pela empresa e foi objeto da presente Notificação Fiscal de Levantamento de Débito, que por ora, ficará sobrestada até que o referido processo esteja concluso em definitivo.

[...]

5.2. A notificada não poderá se beneficiar com a redução da multa de mora prevista no artigo 35, parágrafo 4º, da Lei nº 8.212/91, acrescentado pela Lei

nº 9.876/99, visto que os empregados discriminados nesse documento não foram declarados nas GFIP no código de ocorrência 04.

5.3. No período de 04/1999 a 04/2002 a notificada incluiu, ESPONTANEAMENTE, na GFIP no código de ocorrência 04 os empregados que ela reconhece estar expostos ao agente nocivo calor e fez o recolhimento da contribuição adicional para o custeio da aposentadoria especial aos 25 anos de serviço.

[...]

DOS DOCUMENTOS ANALISADOS

Para comprovar o Gerenciamento do ambiente de trabalho e controle dos riscos ocupacionais a empresa apresentou os seguintes documentos:

6.1. PROGRAMAS DE PREVENÇÃO DE RISCOS AMBIENTAIS —PPRA

a) Para o estabelecimento CNPJ/MF nº 46.041.307/0001-31

Elaborados em 01/03/1999, 02/10/1999, 18/09/2000, 10/09/2001 e 12/09/2002

[...]

b) Para o estabelecimento CNPJ/MF nº 46.041.307/0016-84

PPRA de 12/05/2000, 20/11/2001, 08/05/2002 e 18/06/2003.

[...]

6.2. PROGRAMAS DE CONTROLE MÉDICO DE SAÚDE OCUPACIONAL – PCMSO

a) Para o estabelecimento CNPJ/MF nº 46.041.307/0001-31

Elaborados em 1998, 1999, 2000, 2001 e 2002 [...]

b) Para o estabelecimento CNPJ/MF nº 46.041.307/0016-84

Elaborado em 20/11/2001 e 06/05/2003

[...]

6.3. RELATÓRIO ANUAL DOS EXAMES ALTERADOS DO PCMSO

a) Para o estabelecimento CNPJ/MF nº 46.041.307/0001-31

Elaborados para 1998 (em 27/01/1999), 1999 (em janeiro/2000), 2000 (em jan/2001), 2001 (em jan/2002) e 2002 (em jan/2003) [...]

b) Para o estabelecimento CNPJ/MF nº 46.041.307/0016-84

Elaborado para 2001 (em 20/02/2002), 2002 (em 10/01/2003)

[...]

6.4. LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DO TRABALHO — LTCAT

a) Para o estabelecimento CNPJ/MF nº 46.041.307/0001-31

a.1) Laudo de Avaliação Ambiental, datado de 02/10/997, (...), que avaliou os agentes físicos ruído, calor e agentes químicos: aerodispersóides, névoas ácidas e vapores orgânicos;

a.2) Levantamento dos Parâmetros Ambientais de Temperatura em dezesseis pontos definidos pela área de segurança da empresa, datado de 04/05/1999, (...);

a.3) Levantamento Ambiental de Aerodispersóides, Vapores e Gases nas áreas de produção da empresa, datado de 31/08/2000, (...);

a.4) Levantamento Ambiental de Parâmetros de Ruído, Iluminamento e Temperatura realizado na Indústria GE — DAKO S/A, unidade de Campinas, datado de 30/06/2000, (...)

a.5) Levantamento de Parâmetros de Temperatura em diversos pontos da área de produção, datado de 17/04/2001, (...);

a.6) Levantamento Ambiental de Aerodispersóides (particulado de pintura, poeira, metais) nas áreas de pintura e moagem de esmalte, datado de 30/09/2001, (...);

a.7) Avaliação Ambiental — Ruído e Iluminamento, para o período de 18 a 28 de junho de 2.002, (...)

b) Para o estabelecimento CNPJ/MF nº 46.041.307/0016-84

b.1) Levantamento Ambiental de Parâmetros de Ruído e Iluminamento, datado de 12/05/2000, (...)

b.2) Levantamento Ambiental de Parâmetros de Ruído e Iluminamento, datado de 07/05/2002, (...)

b.3) Levantamento Ambiental de Parâmetros de Ruído e Iluminamento, datado de 18/06/2003, (...)

Na sequência, o Relatório Fiscal descreve a finalidade da elaboração dos documentos acima solicitados, informando o seguinte sobre eles:

“[...]”

PROGRAMA DE PREVENÇÃO DE RISCOS AMBIENTAIS PPRA

8.3. O PPRA deverá estar descrito num documento-base, devendo ser efetuada, sempre que necessário, e pelo menos uma vez por ano, uma análise global do PPRA para avaliação do seu desenvolvimento, realização dos ajustes necessários e estabelecimento de novas metas e prioridades.

[...]

8.5. Constatada a existência de um determinado risco no ambiente de trabalho e, sendo adotadas as medidas de controle necessárias, é de fundamental importância a avaliação sistemática e repetitiva da exposição a esse risco, para se verificar a eficácia das medidas de controle adotadas, promovendo alterações sempre que necessário.

PROGRAMA DE CONTROLE MÉDICO DE SAÚDE OCUPACIONALPCMSO

9.1. O PCMSO deve incluir a realização obrigatória de exames médicos admissionais, periódicos, de retorno ao trabalho, de mudança de função e demissionais, incluindo avaliação clínica e exames complementares, realizados de acordo com o risco a que estejam expostos os trabalhadores em suas atividades. Anualmente, deverá ser elaborado um relatório, por setores da empresa, com a discriminação do número e da como o planejamento para o próximo ano.

[...]

LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO LTCAT

10. O Laudo Técnico das Condições ambientais do Trabalho consiste numa declaração pericial emitida por engenheiro de segurança ou por médico do trabalho com a finalidade de:

- a) apresentar os resultados da análise global do desenvolvimento do PPRA;
- b) demonstrar o reconhecimento dos agentes nocivos e discriminar a natureza, a intensidade e a concentração que possuem;
- c) identificar as condições ambientais do trabalho por setor ou processo produtivo, por estabelecimento ou obra;
- d) explicitar as avaliações quantitativas e qualitativas dos riscos, por função, por grupo homogêneo de exposição ou por posto de trabalho.

10.1. A partir de 29/04/95, o LTCAT é peça fundamental à comprovação do trabalho permanente com efetiva exposição a agentes nocivos prejudiciais à saúde ou à integridade física, para fins de concessão de aposentadoria especial.

[...]

PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP

12. O Perfil Profissiográfico é o documento histórico-laboral, individual do trabalhador, destinado a informar o INSS sobre a efetiva exposição do trabalhador a agentes nocivos, no qual se registram dados administrativos, atividades desenvolvidas, registros ambientais com base no LTCAT e resultados de monitoração biológica com base no PCMSO, que respaldem ocorrências e movimentações em GFIP.

12.1. A empresa deverá elaborar e manter atualizado o PP ou formulário DIRBEN-8030 ou DSS-8030, substituintes do primeiro. Na rescisão do contrato de trabalho, deverá fornecer cópia autêntica ao trabalhador, sob pena de infração ao disposto no artigo 58, § 4º da Lei 8.213/91.

[...]

13.4. Dada a importância de que se reveste a GFIP, é imprescindível que os dados nela inseridos possam ser comprovados pela empresa mediante documentos idôneos, aos quais o Auditor Fiscal tenha acesso e possa, a partir da confrontação, validar as informações prestadas em GFIP.

13.5. Relativamente aos riscos ocupacionais, o campo 'Ocorrência' assume relevância, à medida que informa exposição ou não a agentes nocivos.

14. A partir das demonstrações ambientais, inseridas nos documentos acima descritos, cabe à empresa comprovar o eficaz gerenciamento dos riscos a que expõe seus trabalhadores, assegurando a preservação da sua saúde e integridade física e resguardando um eventual direito a benefícios previdenciários.

[...]”

Ainda, de acordo com a fiscalização, nos documentos apresentados (PPRA, PCMSO e LTCAT) a empresa reconhece em suas demonstrações a presença de agentes nocivos no meio do ambiente do trabalho: agentes químicos de 1997 a 2001, agentes físicos (calor e ruído) de 1997 a 2002, e agentes ergonômicos (iluminamento) de 1999 a 2002.

No PPRA e LTCAT apresentados foram identificados os Setores de Esmaltação e Pintura a Pó como os ambientes de trabalho de exposição dos trabalhadores ao risco ambiental calor. As medições de temperatura nestes dois setores produtivos, conforme PPRA, expõem os empregados que neles executam suas funções ou que de alguma forma a eles estão vinculados, a níveis acima do limite de tolerância estabelecidos no Quadro nº 1 do Anexo nº 3 da Norma Regulamentadora NR 15, e art. 181 da IN INSS DC95/2006.

Destaca que “*Os empregados listados abaixo foram os identificados e reconhecidos pela empresa, no período de 06/2002 a 07/2003, como expostos ao agente físico calor em níveis acima dos previstos na NR 15 do M.T.E.*”

Após relacionar os empregados conforme setor, função, CBO, e remuneração, por competência, informa ainda que muitos desses empregados foram reconhecidos pela empresa no período de 04/1999 a 04/2002 como expostos ao risco ambiental calor declarados na GFIP no código de ocorrência 04, e recolhido o adicional do SAT/RAT.

Por fim, destacou o que segue:

“22. Durante a mesma ação fiscal foram lavradas as seguintes NFLD:

Debcad 35.639.669-0 e 35.639.671-1, substituídas pelas: NFLD debcad: 35.848.463-4 e 35.957.338-0.

23. A empresa foi autuada na época pelos seguintes Autos de Infração-AI:

- AI nº 35.639.667-3, por infração ao artigo 32, IV, § 5º da Lei 8212/91, na redação dada pela Lei 9.528/97 pelo fato da empresa não ter informado na GFIP os trabalhadores expostos com código 04 no campo ocorrência, que a

partir da competência 04/99, esta infração passou a ter multa graduada na forma do artigo 284, inciso II, do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.729 de 09/06/03.

- AI nº 35.639.664-9 por infração ao artigo 22, da Lei 8213/91, por deixar de comunicar ao INSS todos os acidentes de trabalho.

- AI nº 35.639.667-3, por infração ao artigo 32, IV, § 6º da Lei 8212/91, na redação dada pela Lei 9528/97, ao deixar de informar na GFIP todos os trabalhadores expostos com o código 4 no campo ocorrência.

- AI nº 35.639.666-5, por infração ao artigo 33, §§ 2 e 3º da Lei 8212/91, c/c artigo 233, § único do Regulamento da Previdência Social-RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, ao apresentar PPRA e LTCAT sem as formalidades legais exigidas.

- AI nº 35.639.665-7, por infração ao artigo 58, § 4º da Lei 8213/91, na redação dada pela Lei 9528/97, ao deixar de elaborar Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP de todos os trabalhadores a serviço da empresa.”

Cientificado do lançamento, o Interessado apresentou impugnação tempestiva (fls. 67/92), alegando, em síntese:

(i) Da cobrança do adicional ao SAT.

Sustenta que sempre atendeu às normativas relacionadas à Segurança do Trabalho, implementando medidas que lograram reduzir a insalubridade do ambiente, razão pela qual a autuação não merece prosperar.

Esclarece que a presente NFLD foi expedida em substituição à de nº 35.639.670-3, integralmente cancelada pela 4ª Câmara do Conselho de Recursos da Previdência Social (fls. 104/112). E acrescenta: *“esta nova NFLD – porque lavrada em substituição à nº 35.639.670-3 – contém exatamente o mesmo teor desta última (exceto porque aquela abrangia a competência de 05/2002, não contemplada na presente), porquanto está maculada por vicissitudes que, com a devida vênia, impedem sua prevalência, consoante se terá a oportunidade de elucidar na presente peça defensiva.”*

(ii) Da presunção utilizada pelo agente fiscal autuante.

Quanto à presunção da fiscalização atinente à exposição indistinta dos funcionários envolvidos nas áreas de esmaltação e pintura a pó o agente físico calor, considerando-se, assim, que todos eles estão, da mesma forma, potencialmente habilitados a se beneficiar da aposentadoria especial, tal conduta, aparentemente, foi motivada pelo fato de que, em competências anteriores a Impugnante recolheu o adicional ao SAT sobre a remuneração destes empregados.

Porém, a aferição quanto ao risco a que se sujeitam os funcionários em seu ambiente de trabalho deve ser objetiva. Assim, embora a fiscalização tenha relacionado o nível de calor ao tipo de atividade desenvolvida e ao tempo de exposição, deixou de correlaciona-las aos funcionários que executam suas atividades em ambiente insalubre, e ao tempo de exposição a que os funcionários ficam sujeitos ao agente calor, elemento essencial para fins de caracterização em ambiente insalubre conforme a NR 15 do MTE. Tão pouco se mencionaram as medidas administrativas adotadas, como o rodízio que é feito pelos funcionários (PPRA – fls. 113 a 369), as quais amenizam significativamente os efeitos da insalubridade.

Dessa forma, esse fato prejudicou a autuação lavrada por não se coadunar à realidade fática, uma vez que deixando de levar em conta as evidências acima, a fiscalização presumiu que todos os funcionários se sujeitam igualmente às condições insalubres de trabalho, fazendo jus à aposentadoria especial.

Conforme a NR 15, item 15.4, é admitido que eliminando o agente insalubre o empregador fica desobrigado do adicional em questão. Portanto, o fato de a impugnante ter, porventura, promovido recolhimentos do adicional ao SAT sobre a remuneração de determinados funcionários e, posteriormente se eximido de tal medida, pode denotar que, na verdade, cessou-se o próprio agente nocivo do ambiente de trabalho. Contudo, não tendo a fiscalização nada mencionado a esse respeito, utilizando-se de presunção absoluta, comprometeu assim a autuação, pelos seguintes motivos a seguir transcritos:

(...) a uma porque existentes critérios objetivos que permitiriam ao Fiscal apontar, individualmente, cada funcionário sujeito ao agente calor, e em que medida se dá sua exposição, cabendo ressaltar que tal providência se mostra inafastável para a determinação precisa da base de cálculo da contribuição ora exigida; e a duas porque o fato da Impugnante ter recolhido o adicional ao SAT em período anterior não pode, de forma alguma, ser argumento para o lançamento dessa contribuição referente a período futuro, pois que tal exação apenas se faz exigível para as competências em que, efetivamente, caracterizada a insalubridade, o que não restou comprovado no caso vertente.

Ademais disso, deve ser registrado que, conjuntamente com a lavratura da NFLD original (35.639.670-3), que antecedeu a presente (lavrada em substituição àquela), a ora Impugnante foi autuada pelo fato de seus documentos referentes a segurança do trabalho estarem, aos olhos da Fiscalização Previdenciária, inadequados.

No entanto, esses mesmos documentos foram utilizados como base para a construção, por presunção, das conclusões manifestadas pelo Sr. Fiscal, o que, com a devida vênia, denuncia forma completamente incoerente de proceder.

Por conseguinte nula a NFLD porque lavrada em descompasso com a legislação trabalhista e previdenciária, e com base em documentos que foram desqualificados pela própria fiscalização. Por isso pugna pelo deferimento do pedido de perícia.

(iii) Do arbitramento da base de cálculo do adicional ao SAT.

Tendo a fiscalização partido de evidências equivocadas para o arbitramento da base de cálculo da contribuição em questão, a uma porque incluiu no montante do cálculo o valor total da remuneração de todos os funcionários da área produtiva, e a duas porque partiu das informações junto à documentação apresentada a qual foi desqualificada e objeto de Auto de Infração, os parâmetros adotados não merecem confiança, porque colhidos de modo aleatório embora houvesse elementos que possibilitavam a aferição dos níveis de calor que sujeitavam cada empregado da impugnante, podendo-se determinar precisamente a base de cálculo do adicional ao SAT.

Conclui que: “(...) o que se constata do arbitramento em exame é que ele não está pautado em parâmetros objetivos e reais, mas tão somente em presunções absolutas que,

para efeito de constatação da ocorrência da materialidade do fato jurídico tributário, não se prestam, consoante, inclusive, já demonstrado no item precedente.”

(iv) Da descaracterização das condições que ensejam a aposentadoria especial.

A fiscalização ateu-se ao agente calor para concluir que a empresa não estaria agindo em conformidade com a legislação previdenciária, expondo alguns de seus funcionários a riscos à saúde, o que não é verdade, pois a impugnante vem realizando uma série de diligências preventivas ou repressivas para promover a diminuição dos efeitos nocivos de agentes externos no ambiente de trabalho, conforme cronogramas de planejamento elaborados em seus PPRA's (fls. 113 a 369), e demonstrados em seus PCMSO's (fls. 370/381).

Desde o ano de 2000 a empresa vem investindo altas montas em “EHS – Saúde, Segurança e Meio Ambiente”, conforme demonstração feita na tabela que transcreve, e tabela que junta (fl. 383) relativa aos investimentos feitos nesse sentido.

Tanto é que os resultados já começaram a surtir efeitos, pois o total de acidentes vem diminuindo drasticamente ano a ano, conforme gráfico anexado (fl. 385), dentro dos quais os acidentes que envolvem o agente calor, objeto desta autuação. Some-se a isso o “Laudo Ambiental” (fl. 387/392) juntado, de 12/2003, o qual comparado com os do Relatório Fiscal percebe-se sensível diminuição de agentes nocivos à saúde de um ano para o outro.

Nesse sentido, várias máquinas, ferramentas e demais utensílios de trabalho da Mabe Campinas foram substituídas e/ou readaptados, possibilitando assim, uma melhor condição de trabalho aos seus funcionários, conforme slides em anexo (fls. 393/405).

A empresa efetuou consistentes investimentos na instalação de isolantes termo-acústicos no teto de toda a área onde é realizada a produção, o que possibilitou a redução dos focos de calor na fábrica (fl. 397).

Denota-se, portanto, a improcedência da NFLD uma vez que dissonante da realidade fática da impugnante.

(v) Da ilegalidade das multas e inconstitucionalidade da aplicação da taxa Selic.

A multa aplicada só é cabida se eficazmente comprovada a prática de infração pelo contribuinte, o que não ocorreu neste caso. A impugnante não cometeu nenhuma infração, conforme demonstrado, portanto não deve prevalecer a multa aplicada, e caso hipoteticamente isso tivesse ocorrido certo é que ela deve ser relevada, na medida em que a impugnante jamais teve a intenção de prejudicar o fisco previdenciário.

(vi) Dos juros.

A taxa SELIC, não tendo sido criada por meio de Lei (lembre-se que sua definição está prevista em Circular BACEN), não pode servir à Administração como forma de atualização de seus créditos, por ferir o princípio da legalidade que norteia à Administração Pública. E uma vez admitido tal índice de referência, estar-se-á admitindo, também, a delegação de competência legislativa ao Poder Executivo, o que é expressamente vedado pelo Texto Constitucional.

Enfim, além das ilegalidades e inconstitucionalidades da taxa de juros Selic, ela se constitui em verdadeiro *bis in idem*, não se prestando a atualização dos débitos perante o INSS.

(vii) Da necessidade de realização de prova pericial.

Diante dos fatos apresentados, patente a necessidade de realização de prova pericial. Para tanto indica o engenheiro FERNANDO MÁRIO PIMENTEL BARBOSA MAIA, e o Médico do Trabalho EUGÊNIO MARTINS NETO. Anexa os quesitos ao final da defesa.

Dado o lapso transcorrido entre as datas dos fatos geradores dos créditos ora exigidos e o momento presente, a situação fática da Impugnante bastante se alterou, sendo certo que deverão ser acatados, sem qualquer restrição, os documentos existentes relativos à época, afastando-se toda a qualquer objeção que a eles tenha sido feita e admitindo-se como verdadeiros os fatos neles constantes.

(viii) Ao final, requer o reconhecimento dos argumentos aventados, declarando-se a nulidade da NFLD, e a produção de todas as provas em direito admitidas, especialmente a juntada de documentos que corroboram as alegações aventadas na impugnação.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas (SP) lavrou Decisão Administrativa textualizada no Acórdão nº **05-37.599 da 8ª Turma da DRJ/CPS**, às fls. 438/466, julgando improcedente a impugnação apresentada, mantendo o crédito tributário exigido na sua integralidade. Recorde-se:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2002 a 31/07/2003

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CUSTEIO. RISCOS OCUPACIONAIS. CONTRIBUIÇÕES ADICIONAIS PARA O FINANCIAMENTO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. ARBITRAMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS. MULTA. JUROS SELIC.

A remuneração decorrente de trabalho exercido em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, com exposição a agentes nocivos de modo permanente, conforme previsto no art. 57, § 6º, da Lei 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.732/98, é fato gerador de contribuição previdenciária adicional para o financiamento das aposentadorias especiais.

A apresentação deficiente, incoerência ou incompatibilidade dos documentos da empresa relativos aos riscos ambientais do trabalho autoriza o lançamento por aferição indireta do referido adicional, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário, conforme inteligência do art. 33, § 3º, da Lei 8.212/91.

É vedada a discussão sobre a inconstitucionalidade de normas estando o processo na fase administrativa.

Integram o crédito previdenciário constituído os juros Selic e a multa de mora de caráter irrelevável de acordo com a legislação de regência.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Inconformada com a decisão exarada pelo órgão julgador *a quo*, a Recorrente interpôs **Recurso Voluntário** às fls. 472/491, resumidamente, com as seguintes argumentações:

(i) Do não cabimento de aplicação de multa de ofício.

A multa de ofício deve ser afastada, uma vez que o lançamento se deu apenas para fins de evitar a decadência dos créditos tributários, cuja exigibilidade encontra-se suspensa por força de liminar em Mandado de Segurança (art. 151, IV do CTN), devendo ser aplicado o disposto do art. 63 da Lei nº. 9.430/96.

(ii) Da presunção utilizada pelo agente fiscal autuante.

O primeiro ponto a ser destacado diz respeito à presunção levada em conta pelo Sr. Agente Fiscal Autuante, atinente à exposição indistinta dos funcionários envolvidos nas áreas de esmaltação e pintura a pó o agente físico calor, considerando-se, assim, que todos eles estão, da mesma forma, potencialmente habilitados a se beneficiar da aposentadoria especial, tal conduta, aparentemente, foi motivada pelo fato de que, em competências anteriores a Impugnante recolheu o adicional ao SAT sobre a remuneração destes empregados.

Antes, porém, necessário reforçar que, em momento algum a Recorrente combateu as alegações de que seu ambiente de trabalho poderia estar, potencialmente, sujeito à presença do agente físico calor. E isso porque sua atividade – porque ligada à metalurgia – é indissociável deste elemento, que deve, justamente por isso, ser controlado, de modo a não comprometer a saúde do trabalhador.

A aferição quanto ao risco a que se sujeitam os funcionários em seu ambiente de trabalho deve ser objetiva.

Por sua vez, as normas do Ministério do Trabalho e Emprego – especificamente a NR-15 – fornecem critérios seguros para se definir sobre a existência (ou não) de condições insalubres, sendo possível, a partir disso, se definir em que medida cada um dos funcionários a ela se sujeita.

Cumpre esclarecer que a citada NR-15, em seu Anexo 3, trata do agente de insalubridade calor, especificando os níveis de tolerância admitidos. E, para tanto, correlaciona o nível de calor ao tipo de atividade desenvolvida e ao tempo de exposição, tal como, inclusive, está especificado no relatório do Sr. Fiscal.

Contudo, embora tenha explicitado tais informações, com base nas normas do M.T.E, deixou o Sr. Fiscal autuante de correlaciona-las aos funcionários que, no seu entender, executam suas atividades em ambiente insalubre, por força do agente calor, fato este que prejudicou a autuação lavrada.

Com efeito, restringiu-se o Sr. Fiscal a simplesmente apresentar a relação com o nome dos empregados da Recorrente dos setores da Esmaltação e Pintura a Pó, sem,

contudo, relacioná-los, individualmente, aos critérios para aferição da exposição de cada um sob o agente calor.

Não se estabeleceu qualquer relação sequer com o tempo de exposição a que os funcionários ficam sujeitos ao agente, frente ao tipo de atividade por eles desenvolvida (leve, moderada ou pesada), elemento este que é simplesmente essencial para fins de caracterização em ambiente insalubre conforme a NR 15 do MTE.

Tão pouco se mencionou sobre especificidades do trabalho em questão, nem sobre as medidas administrativas que são adotadas, tais como o rodízio que é feito pelos funcionários ou sobre as medidas de proteção individuais e coletivas que são adotadas, tais como a existência de sistemas de ventilação, sistema de exaustores e insufladores, calçados de segurança, macacões infláveis, dentre muitos outros, o que ameniza, significativamente os efeitos da insalubridade.

Observa-se que os PPRAs da Recorrente – documentos esses a que o sr. Fiscal teve amplo acesso, conforme, aliás, expressamente reconhecido no relatório anexo à presente NFLD, bem como anexos à peça impugnatória – descrevem em minúcias todas as medidas implementadas pela Recorrente visando a redução do impacto do agente físico em questão, cabendo registrar, no entanto, que sobre tais documentos não se aprofundou a fiscalização visando subsidiar seu entendimento.

É fato que, no curso do procedimento fiscalizatório, a Recorrente apresentou uma relação dos funcionários com a indicação das principais informações acerca das suas condições de trabalho. Todavia, o agente fiscal autuante parece não ter se aprofundado na análise das informações prestadas pela Recorrente, eis que não as correlacionou com os dados apontados em seus PPRAs, tampouco as analisou em conjunto com as instalações físicas da empresa, o que seria fundamental para subsidiar qualquer lançamento que tomasse por base condições de insalubridade no ambiente de trabalho.

Nesse contexto, o Sr. Fiscal presume que todos os funcionários por ele elencados sujeitam-se, igualmente, às condições insalubres de trabalho e, portanto, fazem jus à aposentadoria especial. De conseguinte, o lançamento efetuado – porque pautado em equívocos, tal como se pretendeu demonstrar – não se coaduna com a realidade fática da Recorrente, porquanto, adianta-se, não merece prevalecer.

De outra banda, sustenta que a NR 15, item 15.4, é admitido que eliminando o agente insalubre o empregador fica desobrigado do adicional em questão.

Portanto, o fato de a Recorrente ter, porventura, promovido recolhimentos do adicional ao SAT sobre a remuneração de determinados funcionários e, posteriormente se eximido de tal medida, pode denotar que, na verdade, cessou-se o próprio agente nocivo do ambiente de trabalho.

Contudo, não tendo a fiscalização nada mencionado a esse respeito, utilizando-se de presunção absoluta, comprometeu assim a autuação, pelos seguintes motivos a seguir transcritos:

(...) a uma porque existentes critérios objetivos que permitiriam ao Fiscal apontar, individualmente, cada funcionário sujeito ao agente calor, e em que medida se dá sua exposição, cabendo ressaltar que tal providência se mostra inafastável para a determinação precisa da base de cálculo da contribuição ora exigida; e a duas porque o fato da Recorrente ter recolhido o adicional ao SAT em período anterior não pode, de forma alguma, ser argumento para o lançamento dessa contribuição referente a período futuro, pois que tal exação apenas se faz exigível para as competências em que, efetivamente, caracterizada a insalubridade, o que não restou comprovado no caso vertente.

Desta forma, mantendo-se, por ventura, o panorama acima desenhado, a consequência é que restará configurado um lançamento arbitrário, posto que em desconformidade com a materialidade do fato jurídico-tributário – materialidade esta que se consubstancia, no caso concreto, a manter em seu estabelecimento, operários expostos a agentes nocivos prejudiciais a saúde desses e referidos agentes apresentarem concentração superior ao limite de tolerância determinado na legislação.

E tal medida se faz imperiosa em atenção ao princípio da tipicidade tributária, segundo o qual somente se dará a ocorrência do fato jurídico tributário quando evidenciada a presença dos elementos previstos em lei e necessários para que nasça a obrigação tributária (elementos temporal, espacial e material do antecedente normativo que prevê o fato gerador).

(iii) Da descaracterização das condições que ensejam a aposentadoria especial.

A Recorrente vem realizando uma série de diligências preventivas ou repressivas para promover a diminuição dos efeitos nocivos de agentes externos no ambiente de trabalho, conforme cronogramas de planejamento elaborados em seus PPRA's (fls. 113 a 369), e demonstrados em seus PCMSO's (fls. 370/381).

Desde o ano de 2000 a empresa vem investindo altas montas em “EHS – Saúde, Segurança e Meio Ambiente”, conforme demonstração feita na tabela que transcreve, e tabela anexada (fl. 383) relativa aos investimentos feitos nesse sentido.

Tanto é que os resultados já começaram a surtir efeitos, pois o total de acidentes vem diminuindo drasticamente ano a ano, conforme gráfico anexado (fl. 385), dentro dos quais os acidentes que envolvem o agente calor, objeto desta autuação. Some-se a isso o “Laudo Ambiental” (fl. 387/392) juntado, de 12/2003, o qual comparado com os do Relatório Fiscal percebe-se sensível diminuição de agentes nocivos à saúde de um ano para o outro.

Nesse sentido, várias máquinas, ferramentas e demais utensílios de trabalho da Mabe Campinas foram substituídas e/ou readaptados, possibilitando assim, uma melhor condição de trabalho aos seus funcionários, conforme slides em anexo (fls. 393/405).

A empresa efetuou consistentes investimentos na instalação de isolantes termo-acústicos no teto de toda a área onde é realizada a produção, o que possibilitou a redução dos focos de calor na fábrica (fl. 397).

Denota-se, portanto, a improcedência da NFLD uma vez que dissonante da realidade fática da impugnante.

Em seguida, os autos foram remetidos a este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário. Todavia, os autos foram baixados em diligência para que as Autoridades autuantes providenciassem cópias datadas e assinadas do Mandado de Procedimento Fiscal MPF inicial; do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos

Processo nº 35601.001929/2007-46
Acórdão n.º **2401-005.395**

S2-C4T1

Fl. 9

TIAD; do Relatório Fiscal da NFLD 35.639.670-3 anulada; e Informação das competências que integraram o período em que foram constituídos os créditos anulados. (fls. 499/501).

Na sequência, sobreveio informação fiscal (fl. 507) sustentando a impossibilidade de localizar os documentos requisitados na Resolução nº 2403-000.154.

É o relatório.

Voto

Conselheira Luciana Matos Pereira Barbosa- Relatora

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

A Recorrente foi cientificada da r. decisão em debate no dia 18/05/2012 conforme Aviso de Recebimento acostado à fl. 469, e o presente Recurso Voluntário foi apresentado, TEMPESTIVAMENTE, no dia 15/06/2012, razão pela qual CONHEÇO DO RECURSO já que presentes os requisitos de admissibilidade.

2. DO MÉRITO

De início esclareço que, em que pese o colegiado da 3ªTO/4ªCÂMARA/2ªSEJUL/CARF tenha entendido pela necessidade de diligência consoante Resolução nº 2403-000.154, verifico que tal procedimento não fora abordado em sede de Recurso Voluntário pelo contribuinte, razão pela qual não afeta o julgamento de mérito da matéria.

Ademais, na apreciação de provas no processo administrativo tributário, a legislação tributária confere ao órgão julgador o livre convencimento de sua validade para os fins de que são propostas, razão pela qual reputo que a referida diligência não implicará em óbice à apreciação do mérito da demanda proposta, razão pela qual paço a fazê-la na forma abaixo.

2.1 Da multa de ofício

A Recorrente sustenta que *“a presente autuação se deu no intuito exclusivo de prevenir a decadência do direito do Fisco promover o lançamento tributário a título de Adicional ao SAT, uma vez que o crédito tributário estava suspenso por força de decisão judicial proferida nos autos do mandado de segurança impetrado (...) para questionar a cobrança da contribuição”*.

Alega que quando da formalização do Auto de Infração, a fiscalização lançou não apenas o valor do tributo, acrescido de juros de mora, mas também a multa de ofício, com base no artigo 35, I, II e III da Lei nº 8.212/91 c/c o artigo 239, III, do Decreto nº 3.048/99, no valor de R\$ 26.768,27.

Defende a inaplicabilidade da multa de ofício, porquanto o crédito tributário objeto do lançamento estaria com a sua exigibilidade suspensa, razão pela qual deveria ser observada a disposição contida no artigo 63 da Lei nº 9.430/96 (fls. 476/479).

Com razão o Contribuinte.

Note-se que embora a fiscalização não tenha formalizado exigência da multa que trata o artigo 44 da Lei nº 9.430/1996 (Multa de Ofício), a natureza da multa moratória em debate é a mesma da multa de ofício estabelecida pelo então artigo 35 da Lei nº 8.212/91 (antes

da sua revogação pela Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008), devendo ser afastada, a teor do que dispõe o artigo 63, da Lei nº 9.430/96.

Art.63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001).

Soma-se ainda que o artigo 112 do CTN, assim dispõe:

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - à capitulação legal do fato;

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Por fim registre-se que o lançamento em comento já era de competência da União Federal, razão pela qual inexistente, por qualquer ângulo que se analise a norma de regência frente ao caso concreto, qualquer óbice de aplicação do supramencionado artigo 63 da Lei nº 9.430/96.

Portanto, pelos fatos e fundamentos acima expostos, **a multa moratória deve ser afastada** tendo em vista que o crédito tributário objeto do presente lançamento estaria com a sua exigibilidade suspensa.

2.2 Do vício material em razão da presunção

Em suma, nas razões do seu Recurso Voluntário, a recorrente arguiu a nulidade do lançamento porquanto estaria baseado em presunções por parte da fiscalização.

Sustenta que o Auditor Fiscal restringiu-se a instruir o Auto de Infração com documento intitulado Relatório de Lançamentos, no qual elenca os funcionários que, a seu ver, estariam sujeitos às condições insalubres, sem, no entanto, vinculá-los aos respectivos setores de atuação, tampouco relacioná-los, individualmente, aos critérios para aferição da exposição de cada um sob o agente calor.

Prossegue no sentido de que não se estabeleceu qualquer relação sequer com o tempo de exposição a que os funcionários ficam sujeitos ao agente, frente ao tipo de atividade por eles desenvolvida (leve, moderada ou pesada), elemento este que é essencial para fins de caracterização efetiva do ambiente insalubre, conforme descrito na NR 15 do M.T.E.

Todavia a argumentação não prospera.

Compulsando os autos, verifica-se que o Auto de Infração está devidamente motivado por meio de elementos examinados durante a auditoria na empresa autuada, bem como de que os segurados empregados em questão estiveram expostos, em seu ambiente de trabalho, a temperaturas superiores ao limite de tolerância definido pelo M.T.E.

Com efeito, afasta-se a alegação de que *“restringiu-se o Sr. Fiscal a simplesmente apresentar a relação com o nome dos empregados da Recorrente dos setores da Esmaltação e Pintura a Pó”*, tendo em vista que a fiscalização também descreve de forma minuciosa toda a ação desenvolvida na empresa autuada, bem como os documentos analisados tais como Programa de Prevenção de Riscos Ambientais – PPRA; Programas de Controle Médico de Saúde Ocupacional – PCMSO; Relatório Anual dos Exames Alterados do PCMSO e Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT.

Além disso, restou constatado que nos PPRA e LTCAT referente aos anos de 2000 a 2002, foram identificados os Setores de Esmaltação e Pintura a Pó como os ambientes de trabalho de exposição dos trabalhadores ao risco ambiental Calor. No processo administrativo nº 10830.012369/2008-10, cujo período fiscalizado é 01/08/2003 a 31/01/2007, também restou constatada a exposição dos referidos trabalhadores ao agente físico calor em Índices de Bulbo Úmido Termômetro de Globo – IBUTG superiores a 26,7, justamente o limite de tolerância definido pela NR-15 do M.T.E.

Logo, não procede a alegação de que o auditor fiscal teria presumido que todos os trabalhadores nas áreas de esmaltação, pintura a pó e montagem estavam expostos ao calor.

Portanto, não há que se cogitar de Auto de Infração baseado em presunção conforme pretende a Recorrente, tendo em vista que a autuação se pautou de acordo com os elementos de prova colhidos durante o procedimento fiscal.

2.3 Da diligência

A recorrente insiste na necessidade de realização de diligências. Segundo alega, referidas diligências são aptas a demonstrar a insubsistência dos lançamentos.

Com a devida vênia, e em que pesem os esforços lançados em sua peça recursal, entendo que os argumentos não são capazes de infirmar a decisão recorrida.

O acórdão a quo julgou improcedente o pedido de diligência ao seguinte fundamento (fl. 455):

“Diante dos fatos apresentados, a impugnante questionou a necessidade de realização de prova pericial, argumentando sobre o dever de se acatar os documentos existentes relativos à época.

Com relação ao pedido de prova pericial, não se vislumbra no presente caso a necessidade desta, haja vista que o levantamento advém das informações levantadas a partir da análise da própria documentação apresentada pela empresa. Ressalte-se que vários documentos da empresa que serviram de base para o lançamento foram assinados por médico ou engenheiro de segurança do trabalho, e a fiscalização procedeu à análise destes documentos confrontando-os com as Normas Regulamentadoras e demais legislação

pertinente, e uma vez verificada a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, efetuou o lançamento, respeitando o ato administrativo vinculado e obrigatório disposto no artigo 142, § único, do CTN.

E como já dito anteriormente, tendo em vista que os fatos geradores existentes são de 06/2002 a 09/2003, os questionamentos levantados pela impugnante devem ser respondidos pelos documentos que descreviam a situação naquela época, e não como encontra-se a empresa agora. Assim, resta evidente, por tudo que já foi exposto, ser totalmente desnecessária a prova pericial, eis que os elementos constantes dos autos fazem-se suficientes para a análise e entendimento, possibilitando a compreensão e tomada de decisão referentes ao processo em tela.”

Entendo que a decisão do Colegiado de primeira instância não merece reparo.

Conforme demonstrado, a autoridade julgadora de primeira instância administrativa indeferiu o pedido realizado, pois considerou desnecessária a diligência proposta por entendê-la dispensável para o deslinde do presente julgamento.

O artigo 18 do Decreto nº 70.235/72 dispõe que a realização de diligências ou perícias é uma prerrogativa da autoridade julgadora, e não da impugnante, o que afasta a alegação de o indeferimento de perícia consubstanciar o cerceamento de defesa:

“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”.

Posto isso, alinho-me à posição de primeira instância administrativa no sentido de que a prova pretendida pela contribuinte seria prescindível. A avaliação da necessidade de se realizar a diligência participa da esfera da discricionariedade do aplicador e, assim, faço-me acompanhar de precedentes das três Seções de Julgamento que compõe este Conselho, conforme se depreende:

PROVA PERICIAL. DILIGÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE.

Indefere-se o pedido de perícia ou de diligência quando o julgador administrativo, após avaliar o caso concreto, considerá-las prescindíveis para o deslinde das questões controvertidas. (CARF, 2ª Seção de Julgamento, 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Acórdão nº 2401-004.612, Rel. Conselheiro Cleber Alex Friess, Sessão 08/02/2017)

PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

O indeferimento do pedido de perícia não caracteriza cerceamento do direito de defesa, quando demonstrada a desnecessidade da produção de novas provas para formar a convicção da autoridade julgadora. (CARF, 3ª Seção de Julgamento, 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Acórdão nº 3201-000.617, Rel. Conselheiro Daniel Mariz Gudino, Sessão 02/02/2011)

PERÍCIA. REQUISITOS. INDEFERIMENTO.

Deve ser indeferido, por demonstrar intenção protelatória, o pedido de perícia para obter informações sem a demonstração da sua necessidade. (CARF, 3ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, Acórdão nº 103-23.470, Rel. Conselheiro Leonardo de Andrade Couto, Sessão 28/05/2008)

Assim, pelas justificativas acima descritas, dadas as circunstâncias do caso concreto, com base no artigo 18 do Decreto nº 70.235/72 e nos precedentes ora referenciados, voto por negar provimento ao pedido de diligência e entendo, ademais, neste particular, não ter havido qualquer prejuízo à ampla defesa da Recorrente.

3. CONCLUSÃO:

Pelos motivos expendidos, CONHEÇO DO RECURSO VOLUNTÁRIO para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL para excluir a multa moratória, nos termos do relatório e voto.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Luciana Matos Pereira Barbosa.