

Brasília, 20/03/09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Matr. Siape 751683

CC02/C06
Fls. 253



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA**

Processo nº 37172.002213/2005-27
Recurso nº 141.265 Voluntário
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Acórdão nº 206-01.132
Sessão de 06 de agosto de 2008
Recorrente TEKSID DO BRASIL LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO
APRESENTAÇÃO DE GFIP/GRFP COM DADOS NÃO
CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES DE
TODAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS 1- Nos
termos do artigo 32, IV, § 5º da Lei nº 8212/91, constitui infração
a apresentação de GFIP com dados não correspondentes a todos
os fatos geradores das contribuições previdenciárias.

Recurso Voluntário Negado.

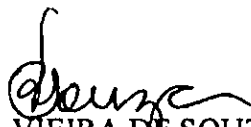
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos: I) em rejeitar as preliminares de nulidade suscitadas; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso. Fez sustentação oral o(a) advogado(a) da recorrente Dr(a). Daniel Barros Guazzelli, OAB/MG nº 73.478.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

Presidente



CLEUSA VIEIRA DE SOUZA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Ana Maria Bandeira, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Marcelo Freitas de Souza Costa (Suplente convocado).

2º CC/MF - Sexta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 20/03/09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Matr. Siape 751683

Relatório

Trata-se de Auto de Infração - AI, lavrado 28/06/2004, em face do contribuinte identificado em epígrafe por descumprimento da obrigação acessória prevista no artigo 32 inciso IV e § 5º da Lei nº 8212/91, tendo em vista que a empresa deixou de informar nas GFIP a partir da competência 04/1999, no campo ocorrência, a relação dos diversos segurados empregados.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, no exame das informações contidas na documentação ambiental apresentada, constatando-se que o contribuinte deveria declarar no campo supracitado o código 4 (aposentadoria especial) para todos os segurados que trabalham expostos ao agente nocivo ruído acima de 90 dB(A).

Essas omissões ou informações inexatas de dados referentes a fatos geradores de contribuições previdenciárias constituem infração ao inciso IV e § 5º do art. 32 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9528/97.

Informa o referido relatório que não ficaram configuradas as circunstâncias agravantes previstas no artigo 290 do Regulamento da Previdência Social -RPS, aprovado pelo Decreto nº 3048/99 bem como as circunstâncias atenuantes previstas no art.291 do mesmo regulamento.

A multa foi aplicada, em conformidade com o inciso II do art. 284 do Regulamento da Previdência Social -RPS, aprovado pelo Dec. nº 3048/99. Conforme previsão do § 5º do art. 32 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, a multa para essa infração será variável, calculada por competência, limitando-se aos valores previstos no § 4º, conforme demonstrado na tabela anexa ao relatório fiscal de aplicação da multa (fls.6/7), no valor de R\$ 1.885.374,40 (um milhão, oitocentos e oitenta e cinco mil, trezentos e setenta e quatro reais e quarenta centavos).

Após ciência da autuação, o contribuinte apresentou sua impugnação, alegando em síntese:

Dupla punição pelo mesmo fato e cancelamento da exigência, visto que a não informação na GFIP dos empregados sujeitos a aposentadoria especial é consequência lógica e natural da conclusão acerca da inexistência de exposição aos agentes nocivos, já que os EPI reduzem-nos aos níveis normais de tolerância, e que a multa imposta na NFLD nº 35.525.119-1 exclui e impede a imposição da presente multa.

Que para não se sujeitar à contribuição adicional, o contribuinte precisa possuir LTCAT, com indicação/recomendação de uso de EPI e que este elimina o ruído em excesso, conferindo proteção eficaz, o que, sem sombra de dúvida foi cumprido pela impugnante, fica terminantemente demonstrado que o contribuinte não deve recolher o adicional de SAT e que, conseqüentemente, não deve informá-lo em GFIP.

Que para que não permaneça nem mesmo uma mínima dúvida acerca da efetiva proteção dos trabalhadores contra o agente ruído, junta laudos periciais oriundos de reclamatórias trabalhistas, com análise concreta do ambiente e tipo de trabalho, com medições e

toda sorte de averiguações locais, que conferem boa dose de certeza acerca da ausência de exposição ao agente ruído, reforçando mais a fragilidade do trabalho fiscal.

Em aditamento à defesa junta cópias dos auto-de-infração lavrados contra a empresa Comau do Brasil Indústria e Comércio, relativos à mesma infração, onde foram fracionados os períodos, antes e depois do Decreto nº 4.729/2003, para fins de aplicação da multa, requerendo que a questão seja examinada na decisão proferida neste processo.

A Secretaria da Receita Previdenciária em Belo Horizonte, por meio do Despacho- Decisório nº 11.401.4/0028/2006, (fls. 187/190), retificou o valor da multa para R\$ 72.514,40 (setenta e dois mil, quinhentos e quatorze reais e quarenta centavos), que corresponde às competências 06/2003 e 07/2003, cabendo à fiscalização, se persistir a infração, lavrar outro auto de infração para o período anterior às alterações do Decreto nº 4.739/2003, com fundamento no art. 32, inciso IV, §6º, da Lei nº 8212/91, com a redação dada pela Lei nº 9528/97 (Código de Fundamentação Legal 69). Justificou que pelo fato de a fiscalização ter lavrado apenas um auto de infração com fundamento no art. 32, inciso IV, § 5º da Lei nº 8212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97 (Código de Fundamentação Legal 68), incluindo todo o período em que ocorreram as infrações, ou seja, de 04/1999 a 07/2003.

Submetido à Delegacia da Receita Previdenciária, a via do referido despacho Decisório, destinada ao Auditor Fiscal atuante, foi encaminhado ao Serviço de Fiscalização, para ciência e Providências devidas.

Intimado o contribuinte manifestou-se alegando que apesar da multa aplicada ter sido reduzida sensivelmente, a parcela remanescente continua a ser improcedente e, por isso mesmo, também deve ser eliminada, pois o mesmo fato não pode ser capitulado em dois dispositivos legais diferentes.

Que se o procedimento da contribuinte foi um só o tempo todo e as hipóteses previstas nos §§ 5º e 6º, inciso IV do artigo 32 da Lei nº 8.212.91, acrescentado pela Lei nº 8212/91, com a redação dada pela Lei nº 9528/97 já existiam durante todo o período autuado (nem sofreram qualquer modificação), como entender que ,até determinada data, a impugnante praticou a infração capitulada no § 6º e, depois passou a praticar a falta prevista no § 5º.

Que se antes do Decreto nº 4.729/2003 não cabia a multa que ora está sendo exigida (raciocínio do despacho decisório), depois dele a penalidade continua não caber, já que como se sabe, não há pena sem prévia cominação legal (Constituição Federal de 1988, art.5º XXXIX. De fato, como confirma o CTN, somente a lei pode estabelecer a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos (art. 97, V)).

A Secretaria da Receita Previdenciária em Belo Horizonte, por meio da Decisão Notificação nº 11.401.4/0168/2005 (fls. 216/220), julgou procedente a autuação, trazendo a referida decisão a seguinte ementa:

"INFRAÇÃO FISCAL. GFIP. OMISSÃO DE FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

Constitui infração ao artigo 32, inciso IV, § 5º da Lei nº 8212/91, com a redação dada pela Lei nº 9528/97, a apresentação de Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social –GFIP com dados não

correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias."

Justificou que com as alterações introduzidas no inciso II do art. 284 do RPS, pelo Decreto nº 4729/2003 as informações incorretas nos campos da GFIP que reduzem o valor das contribuições apuradas, como no caso da presente autuação, que anteriormente consistiam em infração ao artigo 32, inciso IV, § 6º, da Lei nº 8212/91, acrescentado pela Lei nº 9528/97, passaram a ser incluídas entre as infrações capituladas no artigo 32, inciso IV § 5º da mesma lei. Assim, com base no entendimento da administração previdenciária, para fins de aplicação de multa mais benéfica, a infração foi dividida em dois períodos, para antes e depois do Decreto nº 4729/2003.

Em suas razões de recurso a este Conselho, expendidas às fls.226/240, o contribuinte reproduz as razões aduzidas em aditamento da defesa, em que insiste na alegação de atipicidade da conduta e aplicabilidade da multa, pois o art. 32, IV, § 5º da Lei nº 8212/91 prescreve multa apenas e tão-somente para a apresentação da GFIP **"com dados não correspondentes aos fatos geradores,"** já o artigo 284,II, do RPS, com a redação dada pelo Decreto nº 4729/2003 dispõe que (...) **dados não correspondentes aos fatos geradores, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação às informações que alterem o valor das contribuições (...).**

Que da análise dos dois dispositivos pode se concluir que o preenchimento da GFIP com o código 0 ou 1 ao invés do código 4, é um dado que em si, nada tem a ver com o fato gerador. Assim a multa pela entrega da GFIP "com dados não correspondentes ao fato gerador" não alcança o que foi praticado pelo contribuinte; verificando o texto do RPS, após a modificação pelo Decreto nº 4729/2003, vê-se que ali está prevista multa por ausência de informação que altere o valor das contribuições devidas (...).

Que conforme indicado anteriormente, a contribuinte foi autuada por não ter registrado no campo próprio da GFIP informações relativas a fatos geradores de contribuição previdenciária. Porém a não inserção dos dados referidos deveu-se à absoluta convicção de que nenhum de seus empregados está exposto a ruído superior ao limite de tolerância.; Que como os EPI fornecidos são capazes de neutralizar a insalubridade existente no ambiente de trabalho, impedindo que os trabalhadores sofram a ação deletéria dos ruídos excessivos, não lhes cabe direito à aposentadoria especial e, conseqüentemente, não é devida a contribuição adicional incidente sobre os riscos ambientais.

Que como se pode observar, a Recorrente já foi autuada e devidamente penalizada por não declarar/recolher a contribuição adicional incidente sobre os riscos ambientais do trabalho, o que, evidentemente, impede que ela, pelo mesmíssimo fato, seja novamente punida. Com efeito, declarar o adicional na GFIP e recolhê-lo aos cofres públicos são as duas faces de uma mesma moeda, não podendo, em hipótese alguma, serem tidos como eventos diferentes.

Houve depósito recursal, de acordo com a legislação em vigor.

A Secretaria da Receita Previdenciária ofereceu contra-razões, em que solicita o julgamento do presente Auto de Infração em conjunto com a NFLD que apurou o crédito relativo às contribuições adicionais, para que se possa apreciar o pedido efetuado pela recorrente nos dois processos.

Brasília, 20/03/09

Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Matr. Siape 751683

É o Relatório.

Voto

Conselheira CLEUSA VIEIRA DE SOUZA, Relatora

Presentes os pressupostos de admissibilidade, pois o recurso é tempestivo e preparado com o depósito recursal prévio nos termos da legislação em vigor.

De início e em que pesem as considerações feitas pela recorrente, no tocante à alegação de dupla punição pelo mesmo fato, visto que a não informação na GFIP dos empregados sujeitos a aposentadoria especial é conseqüência lógica e natural da conclusão acerca da inexistência de exposição aos agentes nocivos, já que os EPI reduzem-nos aos níveis normais de tolerância, e que a multa imposta na NFLD nº 35.525.119-1 exclui e impede a imposição da presente multa vale esclarecer que em decorrência da relação jurídica existente entre o sujeito passivo (contribuinte) e sujeito ativo (Fisco) e em face do disposto no art. 113 do Código Tributário Nacional –CTN, a obrigação tributária é principal e acessória. Enquanto a obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador e tem por objeto o pagamento do tributo (obrigação de dar); a obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações positiva ou negativa, nela prevista, no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

Com efeito, o que se trata aqui é de uma obrigação acessória prevista em lei, conforme definida no art. 113, § 2º do Código Tributário Nacional, tendo como objeto prestações positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos. Em outras palavras, a obrigação de fazer ou deixar de fazer alguma coisa no interesse da arrecadação, no caso, a infração se caracterizou pela apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições. A citada obrigação está prevista no art. 32, inciso IV e § 5º Lei nº 8212/91, que assim estabelece:

“Art. 32 – “A empresa é também obrigada a:

(...)IV – Informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social –INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores das contribuições previdenciárias e outras informações de interesse do INSS.

§ 5º - A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior.”

A situação tipificada nos presentes autos, o descumprimento de uma obrigação acessória não se confunde com o descumprimento da obrigação principal que foi o não recolhimento da contribuição decorrente da exposição, pelo empregador, aos empregados a agentes nocivos a sua saúde ou à integridade física, prevista no § 6º do art. 57 da Lei nº 8213/91, com a redação dada pela Lei nº 9732/98, contribuições estas objeto do lançamento fiscal constante da NFLD nº 35.525.119-1 em que foi apurado o valor principal, juros e multa

de mora. Multa essa que também não se confunde com a multa aplicada por infração à dispositivos da legislação, como é o caso da dos presentes autos.

No que se refere à alegação de que a não inserção dos dados referidos deveu-se à absoluta convicção de que nenhum de seus empregados está exposto a ruído superior ao limite de tolerância.; Que como os EPI fornecidos são capazes de neutralizar a insalubridade existente no ambiente de trabalho, impedindo que os trabalhadores sofram a ação deletéria dos ruídos excessivos, não lhes cabe direito à aposentadoria especial e, conseqüentemente, não é devida a contribuição adicional incidente sobre os riscos ambientais.

“Cumpre salientar que todos os argumentos apresentados, já foram devidamente enfrentados nos autos da NFLD n.º 35.525.119-1, no sentido de que foi demonstrado, sem qualquer sombra de dúvida, pela autoridade notificante, que no que diz respeito à exposição ao agente nocivo ruído, o fato gerador da contribuição, na medida em que não restou comprovado, pelos documentos examinados que o emprego de EPI, tenha atenuado a ação do agente, porquanto sua utilização de forma irregular e sem o necessário cumprimento de todas as normas previstas na legislação torna-o ineficaz do ponto de vista técnico e legal e, por conseguinte, não gera a atenuação especificada.”

No que concerne à alegação de que se, para se eximir da obrigação fiscal, os únicos requisitos são (i) possuir LTCAT seguindo as normas trabalhistas, (ii) no qual esteja indicado o uso de EPI com efeito neutralizador da nocividade, Como já dito, não restou demonstrado, como que fazer parecer a recorrente, que o uso do EPI, neutralizado ou mesmo atenuado a ação do agente agressivo. Ao contrário, o que restou demonstrado naqueles autos foi que com relação ao uso dos EPI, o PPRA não apresenta avaliação da eficácia das medidas de controle implantadas; não há comprovação (sequer alegação) sobre a utilização das medidas de proteção coletiva, que devem dar suporte ao uso do EPI; não foram estabelecidas normas ou procedimentos relativos a guarda, higienização, conservação e manutenção e reposição desses equipamentos.

Não se pode olvidar que a utilização de EPI para que seja considerada eficaz do ponto de vista técnico, deve ser critérios rígidos e atender às exigências pré-estabelecidas, tais como: ser adequado ao risco de cada atividade, ter aprovação do órgão nacional competente; orientar e treinar o trabalhador sobre o uso adequado, guarda e conservação; substituição imediata, quando danificado ou extraviado, dentre outras, que não forma observadas no caso em exame.

É sabido que na hierarquia, digamos assim, de eficácia das medidas de proteção do trabalhador, o EPI se apresenta em último lugar, além do mais, a simples informação da existência de EPI, por si só, não é bastante para descaracterizar a insalubridade ou o enquadramento da atividade, tanto que o Conselho Pleno do Conselho de Recurso da Previdência Social -CRPS, no exercício de sua competência para julgar as questões relacionadas à concessão de benefícios aos segurados da Previdência Social, uniformizou a jurisprudência administrativa sobre a utilização do EPI, por meio do Enunciado 21:

ENUNCIADO n.º 21 Editado pela Resolução N.º 1/1999, de 11/11/1999, publicada no DOU de 18/11/1999.

“O simples fornecimento de equipamento de proteção individual de trabalho pelo empregador não exclui a hipótese de exposição do

trabalhador aos agentes nocivos à saúde, devendo ser considerado todo o ambiente de trabalho."

No mesmo sentido a Turma de Uniformização dos juizados federais especiais, editou a súmula nº 9.

Nesse sentido peço vênia para transcrever excerto do voto condutor da Conselheira Leni Cândida Rosa, da 4ª Câmara de Julgamento do CRPS ao enfrentar a alegação de que uso do EPI neutraliza a ação do agente ruído:

"Lembramos, ainda, que é do conhecimento geral que técnicos no assunto têm emitido reiterados pareceres esclarecendo que o ruído não penetra apenas pelos ouvidos e sim pelos ossos e por todo o corpo; que tampões, plugues ou capacetes não protegem o trabalhador; que apenas o enclausuramento das máquinas que produzem o ruído nocivo é que se torna eficaz para a proteção do trabalhador; que a opção pelo uso de equipamento de proteção individual em detrimento da proteção coletiva é feita pelas empresas por razões econômicas". (grifei)

Com relação ao pedido da empresa de baixar os autos em diligência, não entendo cabível a diligência, pois restou devidamente demonstrado nos autos que, no que concerne à exposição a ruído, que motivou o lançamento da contribuição adicional, objeto da presente NFLD, não há qualquer dúvidas de incompatibilidade entre os documentos de gerenciamento do ambiente de trabalho (PPP, PPRA, LTCAT, PCMSO), além de que restou sobejamente demonstrado a utilização irregular do EPI e a sua ineficácia na atenuação da ação do agente nocivo. Entendo que nenhuma diligência vai poder alterar situações passadas. Pelas razões expostas, ao recurso àquele lançamento foi negado provimento.

De igual modo, entendo que uma vez devidas as contribuições incidentes sobre as remunerações dos segurados que trabalharam expostos ao agente nocivo ruído, em face da ineficácia do EPI, conseqüentemente persiste a obrigação acessória de informar o fato gerador dessa contribuição em GFIP.

Assim, correto é o Auto de Infração, pois foi lavrado em consonância com as normas legais vigentes e, apesar de toda argumentação apresentada pela recorrente, não vejo nela qualquer fundamento capaz de modificar a decisão ora atacada.

Pelo exposto e considerando tudo mais que dos autos consta, **VOTO** no sentido de **CONHECER DO RECURSO**, para no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo-se inalterada a Decisão- Notificação nº 11.401.4/0168/2005.

Sala das Sessões, em 06 de agosto de 2008


CLEUSA VIEIRA DE SOUZA