



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

Processo n° 37324.001562/2007-11
Recurso n° 146.127 Voluntário
Acórdão n° **2401-01.749 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 13 de abril de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente ROBERT BOSCH LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/06/2003 a 31/10/2004

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO. MULTA DEVIDA.

1 - Constitui infração punível com multa administrativa, apresentar a empresa a Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço -GFIP, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 32, inciso IV e parágrafo 5º da Lei nº 8212/91.

APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. De conformidade com os artigos 62 e 72, § 4º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, c/c a Súmula nº 2 do antigo 2º CC, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.

ALTERAÇÃO DA LEGISLAÇÃO. MULTA MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO DA NORMA SUPERVENIENTE.

Considerando a alteração da legislação, que instituiu sistemática de cálculo da penalidade mais benéfica ao sujeito passivo, deve-se aplicar a norma superveniente aos processos pendentes de julgamento.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por unanimidade de votos: I) rejeitar as preliminares de nulidade suscitadas; e II) dar provimento parcial, para que se recalcule o valor da multa de acordo com o disciplinado no art. 44, I da Lei no 9.430, de 1996, de forma que

prevaleça esse valor, caso seja mais benéfico que a soma da multa aplicada no auto sob julgamento com a multa mora presente nas NFLD correlatas

Elias Sampaio Freire - Presidente.

Cleusa Vieira de Souza - Relatora.

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

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 27/09/2006, em face da empresa em epígrafe, lavrado com fundamento no artigo 32, inciso IV e §§ 3º e 5º da Lei nº 8212/91, c/c os art. 225, inciso IV e § 4º, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3048/99.

Segundo o relatório fiscal da infração, fls. 8, o contribuinte apresentou Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações a Previdência Social -GFIP, com omissão de fatos geradores de contribuições previdenciárias em relação à exposição de trabalhadores a agentes nocivos no ambiente de trabalho, no período de 06/2003 a 10/2004.

A multa foi aplicada de acordo com o artigo 32, § 5º da Lei nº 8212/91, acrescentado pela Lei nº 9528/97 e RPS, aprovado pelo Decreto nº 3048/99, artigo 284, inciso II e artigo 373.

Tempestivamente, o contribuinte apresentou sua impugnação fls. 19/28, juntando documentos, fls. 29/81, alegando em síntese:

que foi surpreendida com a lavratura do auto de infração nº 35.639.677-0, pelo descumprimento de suposta obrigação acessória do período de 01/1999 a 10/2004, tendo apontado na defesa a inconsistência da referida autuação e da Notificação Fiscal NFLD nº 35.639.678-9, relativa as obrigações principais conexas, e posteriormente, a fiscalização qualquer circunstância fática para tal, o que importa em revisão do lançamento não permitido pela legislação tributária, devendo ser anulado o presente auto;

sustenta que a revisão de lançamento por mudança de critério jurídico é vedada pelo ordenamento jurídico, não havendo previsão desta hipótese no casos previstos no artigo 149 do Código Tributário Nacional/CTN, inclusive sendo vedada a revisão do lançamento por erro de direito, conforme súmula 227 do extinto TRF, devendo ser anulada a autuação;

assevera que a presente autuação comporta os mesmos vícios sustentados na preliminar de defesa do AI retificado nº 35.639.677-0, devendo ser considerados no presente julgamento, devendo a presente autuação ser julgada em conjunto com a NFLD nº 35.639.678-9, descrevendo em síntese as alegações feitas na impugnação à referida notificação, tendo demonstrado que dispensa as precauções necessárias quanto a exposição dos funcionários aos agentes nocivos (calor, químico e ruído), não havendo que se falar em aposentadoria especial e conseqüentemente em descumprimento de obrigação acessória quanto a omissão de informações em GFIP relativas a exposição de seus funcionários a agentes nocivos;

requereu ao final, a improcedência da autuação, pois vedada a revisão do lançamento por mudança de critério jurídico para a capitulação de infração acessória e o julgamento conjunto com a NFLD nº 35.639.678-9 e AI nº 35.639.677-0 por tratarem de matéria conexa

A Secretaria da Receita Previdenciária em Campinas/SP, por meio da Decisão-Notificação – DN nº 21.424.4/1309/2006, julgou procedente a autuação.

Intimado da decisão, o contribuinte ingressou com recurso a este Conselho, fls. 100/121, reproduzindo as razões aduzidas em sua impugnação, em que, preliminarmente, argúi a nulidade da autuação.

Requer a reforma decisão proferida, julgando-se o lançamento fiscal totalmente improcedente, seja em virtude do acolhimento da preliminar de nulidade, seja em virtude da revisão de lançamento baseada tão-somente em mudança de critério jurídico para a capitulação de infração acessória, o que é vedado pelo ordenamento jurídico tributário e pela jurisprudência maciça, seja em virtude do reconhecimento da total improcedência das exigências pleiteadas pela d. fiscalização do INSS.

Caso assim não entendam V.Sas., requer-se subsidiariamente seja o presente AI sobrestado e julgado em conjunto com a NFLD n.º 35.639.678-9, em virtude da patente prejudicialidade que o julgamento (definitivo) em apartado desse processo, cujas matérias são conexas representa para o contribuinte.

A SRP ofereceu contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Cleusa Vieira de Souza Relatora

O recurso preenche os requisitos exigidos para sua admissibilidade, devendo, portanto ser conhecido.

Antes de adentrar às questões de mérito, mister proceder à análise da preliminar de nulidade suscitada.

Alega o impugnante que o presente auto comporta os mesmos vícios, reiterando a argumentação trazida na impugnação quanto a falta de busca a verdade material e ausência de motivação fática e legal para o lançamento.

Quanto a verificação pela fiscalização da efetiva exposição dos trabalhadores aos agentes nocivos (ruído, calor, agentes químicos), remeto aos comentários trazidos na Decisão de primeiro grau: da NFLD nº 35.639.676-9, conexas a este auto:

"... a comprovação da exposição efetiva a agentes que potencialmente causam dano a integridade física dos trabalhadores foi verificada nos documentos de gerenciamento de riscos apresentados para cada estabelecimento uma vez que a comprovação da exposição ou não dos trabalhadores a riscos determinantes do custeio de aposentadoria especial deve ser feita pela empresa mediante os documentos obrigatórios instituídos nas normas legais vigentes quanto a proteção à saúde e integridade física do trabalhador, em especial PPRA, PCMSO, LTCAT".

É de se ver assim, a ação fiscal pautou-se na análise dos documentos de gerenciamento de riscos apresentados pela empresa, *no caso* PPRA, PCMSO, LTCAT, para, em confronto com o declarado pela própria empresa em guia GFIP, validar ou não os dados relativos a exposição a agentes nocivos. Para tanto a fiscalização intimou a empresa a apresentar os documentos mencionados, e após análise destes concluiu que a notificada não demonstrou efetivo controle do ambiente de exposição aos riscos potenciais, no caso, ruído, calor e agentes químicos, que ensejam concessão de aposentadoria especial, para os estabelecimentos matriz, Filial Curitiba, Filial Aratu e São Paulo.

Os argumentos de afronta ao princípio da verdade material e pretensão cerceamento do direito de defesa não merecem prosperar, uma vez que a fiscalização efetuou minuciosa análise dos documentos apresentados para cada estabelecimento em que houve o lançamento de contribuições previdenciárias relativas a aposentadoria especial. (Matriz, às fls.161/202 do relatório fiscal da NFLD conexas, filial Curitiba, às fls.203/221, filial Aratu, às fls. 222/234, filial São Paulo, às fls. 235/245), especificando quais documentos fundamentaram a conclusão de exposição dos trabalhadores aos agentes nocivos e ainda os setores e tipo de risco a que os trabalhadores estavam expostos, com discriminação individual destes trabalhadores nos anexos ao relatório fiscal, fornecendo o suporte legal e fático para o contribuinte se defender.

Alega, ainda, o contribuinte que a presente autuação comporta revisão de lançamento por erro de direito, o que é vedado pelo ordenamento tributário, pois a autuação ocorreu em substituição aos lançamentos relativos às infrações supostamente cometidas nos períodos de junho de 2003 a outubro de 2004.

Em verdade o auto de infração nº 35.639,677-0, relativo ao período de 01/1999 a 10/2004, foi lavrado por infração ao artigo 32, § 6º, da Lei nº 8.212/91, com penalidade expressa neste dispositivo e regulamentada no artigo 284 inciso III do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

O valor da multa, aplicada no auto acima referido, foi retificado para exclusão das competências 062003 a 10/2004 mediante emissão do Despacho Decisório nº 21.424.4/0054/2006, de 28/09/2006. A exclusão das competências a partir de 06/2003 no auto de infração nº 35.639.677-0, deu-se uma vez que o Decreto nº 4.729, de 09/06/2003, alterou a redação do inciso II, do artigo 284, do Decreto nº 3.048/99, passando a não informação correta quanto ao código de ocorrência relacionado a concessão de aposentadoria especial, a ser considerado dado relacionado a fato gerador de contribuição previdenciária, pois esta informação altera o valor da contribuição com a aplicação das alíquotas do adicional da aposentadoria especial.

Dessa forma, a partir da competência junho/2003, com a edição do Decreto nº 4.729, o erro de preenchimento de GFIP em campo relacionado a exposição do trabalhador a risco passou a ser penalizado de acordo com o artigo 32 inciso IV § 5º, da Lei nº 8.212/91. e artigo 284, inciso II, do Decreto nº 3.048/99.

Ao contrário do que o Recorrente afirma, e como sobejamente demonstrado na Decisão-Notificação, não houve alteração de critério jurídico vedada pelo ordenamento jurídico, uma vez que a vedação contida no artigo 146 do Código Tributário Nacional/CTN refere-se à aplicação retroativa da legislação, o que não ocorreu no presente caso, eis que o que houve foi a lavratura de autos distintos para períodos distintos, hipótese inclusive contemplada no artigo no Decreto nº 70.235/72.

Pelas razões expostas rejeito as preliminares de nulidade suscitadas.

Superada as preliminares suscitadas, passo à análise das razões de mérito, esclarecendo que, conforme relatado, trata-se de AUTO DE INFRAÇÃO, lavrado contra a empresa, por descumprimento de obrigação acessória prevista em lei, a qual tem por objeto as prestações positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, conforme o disposto no art. 113 § 2º do Código Tributário Nacional –CTN.

No presente caso, a obrigação consiste em informar em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social –GFIP, os fatos geradores de contribuições sociais, nos termos do art. 32, inciso IV (abaixo transcrito):

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)

Informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária 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 a multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior.

Impõe esclarecer que todas as razões de mérito apresentadas, versam sobre a hipótese de não incidência das alíquotas adicionais, alegando que a empresa sempre adotou rígidas medidas de segurança do ambiente de trabalho, exigindo a utilização de EPI e, ainda a instalação de EPC visando diminuir a exposição de seus funcionários aos agentes nocivos.

Nesse sentido, importa salientar, como já devidamente enfrentado na Decisão de primeiro grau, não lhe confiro razão ao argumento, eis que a fiscalização verificou em documentos apresentados pela empresa que "a única medida de controle do ruído citado no PPRA da matriz, que pode ser considerada sistemática é a distribuição de EPI (equipamentos de proteção individual). Contudo, nem essa medida deve ser considerada eficaz, pois há um grande número de trabalhadores obrigados pelo PPRA ao uso de equipamentos individuais de proteção auditiva, e que conforme dado do Relatório de Auditoria de EPI's de 11/05/2005 e da Re-Orientação de Funcionários de 23/04/2005 não faziam uso do protetor auricular e EPIs."

"Constatado que o ruído é o que atinge praticamente todo o setor fabril, a empresa foi Intimada formalmente por TIAD a apresentar Relatório Anual, conforme NR-7 — Quadro III, discriminando, por setores da empresa, o número e a natureza dos exames médicos, os registros dos exames audiométricos realizados, números de resultados anormais e percentuais por setor de produção, do período, inclusive dos funcionários demitidos.

Nas duas formas de apresentação dos exames audiométricos, a empresa deixa de cumprir os requisitos exigidos pela norma (item 7.4.6.1. da NR-07), no que diz respeito a discriminar os exames admissionais, demissionais e de planejar o número de exames para o ano seguinte para todos os setores"

"No cruzamento das informações do PPRA — avaliações quantitativas e PCMSO - exames audiométricos realizados, verificam-se que trabalhadores de setores que ultrapassaram o limite de tolerância estabelecido da NR-15, não foram submetidos exames audiométricos com a frequência exigida".

"As conseqüências da ineficácia do gerenciamento da empresa em relação ao ambiente de trabalho, a que expõe os seus trabalhadores, foram as perdas auditivas por PAIR registradas nos PCMSO's de 2000 a 2002, e as CAT's decorrente de doença ocupacional por perda auditiva neurosensorial."

Dessa forma, restou evidenciado pela Fiscalização que a empresa não demonstrou que gerencia adequadamente os riscos ambientais existentes em suas unidades fabris, devendo a presente autuação ser mantida uma vez que a empresa deve informar em guias GFIP todos os fatos geradores de contribuições providenciárias, informando a exposição dos trabalhadores a riscos que ensejem a concessão de aposentadoria especial.

Com relação ao pedido de julgamento conjunto coma NFLD nº 35.639.678-9, por tratarem de matéria conexa, cabe esclarecer que tal processo já foi julgado pela então 6ª

Câmara e por meio do Acórdão nº 20601130, de 06/08/2008, foi declarada a decadência até 12/2000 e no mérito negou-se provimento ao recurso.

Quanto a alegação de ilegalidade da aplicação da Taxa Selic importa salientar que o escopo do processo administrativo fiscal é verificar a regularidade/legalidade do lançamento à vista da legislação de regência, e não das normas vigentes frente à Constituição Federal ou mesmo da Lei.

Cumprido destacar, outrossim, que nos termos dos artigos 62 e 72, § 4º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, c/c a Súmula nº 2 do antigo 2º CC, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.

No entanto, quanto à aplicação da multa, vale ressaltar que, para esse tipo de infração, houve alteração do cálculo pela Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, que inseriu o art. 35-A na Lei nº 8.212/1991, prevendo para os casos de lançamento de ofício a aplicação do art. 44 da Lei nº 9.430/1996.

Consoante a norma inserta no referido dispositivo legal não pode haver acumulação da multa de ofício aplicada no lançamento da obrigação principal com a multa decorrente do inadimplemento de obrigação acessória

Assim, deve o órgão responsável pelo cumprimento da decisão recalculer o valor da penalidade, posto que o critério atual pode ser mais benéfico para o contribuinte, de forma a prestigiar o comando contido no art. 106, II, "c", do CTN, *verbis*:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Assim, há que se verificar, **competência a competência**, se a multa calculada nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/1996 (75% da contribuição não declarada), deduzidas as multas aplicadas sobre contribuições previdenciárias nas NFLD correlatas resulta em valor mais benéfico ao contribuinte.

Por todo o exposto;

VOTO no sentido rejeitar as preliminares de nulidade suscitada, **CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO**, para no mérito, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para que se recalcule o valor da multa de acordo com o disciplinado no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, de forma que prevaleça esse valor, caso seja mais benéfico que a soma da multa aplicada no auto sob julgamento com a multa mora presente nas NFLD correlatas

Cleusa Vieira de Souza

Processo nº 37324.001562/2007-11
Acórdão n.º **2401-01.749**

S2-C4T1
Fl. 162
