

Boletim Jurídico - Trabalhista

Vol. 03 – fevereiro de 2007.

As consequências geradas por empresa em mora com o FGTS

No Regulamento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (RFGTS), em seus artigos 50 a 52 há disposição no sentido de que a empresa que estiver em mora para com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) não poderá pagar honorário, gratificação, *pro labore*, ou qualquer tipo de retribuição ou retirada a seus diretores, sócios, gerentes ou empresários, bem como distribuir quaisquer lucros, bonificações, dividendos ou interesses a seus sócios, titulares, acionistas ou membros de órgãos dirigentes, fiscais ou consultivos.

“Art. 50. O empregador em mora para com o FGTS não poderá, sem prejuízo de outras disposições legais (Decreto-Lei nº 368, de 14 de dezembro de 1968, art. 1º):
I - pagar honorário, gratificação, pro labore, ou qualquer tipo de retribuição ou retirada a seus diretores, sócios, gerentes ou titulares de firma individual; e
II - distribuir quaisquer lucros, bonificações, dividendos ou interesses a seus sócios, titulares, acionistas, ou membros de órgãos dirigentes, fiscais ou consultivos. “

Não obstante isto, caso a empresa deixe de efetuar os recolhimentos a título de FGTS por um período igual ou superior a 3 meses (mora contumaz), sem justificativa relevante, não poderá receber qualquer benefício de natureza fiscal, tributária ou financeira, por parte de órgãos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, ou de que estes participem, excetuando-se apenas as operações destinadas à liquidação dos débitos existentes para com o FGTS.

“Art. 51. O empregador em mora contumaz com o FGTS não poderá receber qualquer benefício de natureza fiscal, tributária ou financeira, por parte de órgão da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, ou de que estes participem (Decreto-Lei nº 368, de 1968, art. 2º).
§ 1º Considera-se mora contumaz o não pagamento de valores devidos ao FGTS por período igual ou superior a três meses, sem motivo grave ou relevante, excluídas as causas pertinentes ao risco do empreendimento.
§ 2º Não se incluem na proibição deste artigo as operações destinadas à liquidação dos débitos existentes para com o FGTS, o que deverá ser expressamente consignado em documento firmado pelo responsável legal da empresa, como justificação do crédito. “

Na hipótese de não serem observadas as disposições nesse sentido, seus diretores, sócios, gerentes, membros de órgãos fiscais ou consultivos, empresários, ou quaisquer outros dirigentes estarão sujeitos à pena de detenção de 1 mês a 1 ano.

Art. 52. Pela infração ao disposto nos incisos I e II do art. 50, os diretores, sócios, gerentes, membros de órgãos fiscais ou consultivos, titulares de firma individual ou quaisquer outros dirigentes de empresa estão sujeitos à pena de detenção de um mês a um ano (Decreto-Lei nº 368, de 1968, art. 4º).

Parágrafo único. Apurada a infração prevista neste artigo, a autoridade competente do INSS representará, sob pena de responsabilidade, ao Ministério Público, para a instauração da competente ação penal.

Assim, as empresas devem atentar-se caso estejam em mora com o FGTS, pois se não houver regularização da situação perante a Caixa Econômica Federal, os pagamentos acima mencionados constituem infração, sujeitando as pessoas consignadas no art. 52 do Regulamento da Previdência Social à pena de detenção, além da proibição em receber qualquer benefício de natureza fiscal, tributária ou financeira, por parte de órgãos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, conforme expressa disposição no referido Regulamento.

Estamos à disposição para eventuais dúvidas e esclarecimentos a respeito desse assunto.

Doenças e Nexo Técnico Epidemiológico

Foi assinado Decreto pelo Presidente Lula que regulamenta o denominado Nexo Técnico Epidemiológico. O Nexo Técnico Epidemiológico faz uma relação entre as atividades econômicas e os agravos descritos no Código Internacional de Doenças e terá vigência a partir de 1º de março de 2007.

Como conseqüência, a Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT) não será mais condição indispensável para que o INSS conceda um benefício por incapacidade, pois a partir de agora o perito médico vai poder estabelecer a relação entre o agravo à saúde descrito no CID e o CNAE.

Daí decorre, também, que o ônus da prova da causa dos acidentes e doenças deixa de ser do trabalhador e passa a ser do empregador. Portanto, a partir de agora é a empresa que deverá provar que as doenças ou acidentes de trabalho não foram causados pela atividade desenvolvida pelo empregado, o que não ocorria anteriormente, pois era do trabalhador a responsabilidade de comprovar que os danos haviam sido causados pela atividade desempenhada no trabalho.

Outro fator que merece destaque diz respeito ao enquadramento das empresas em relação às contribuições para o Seguro Acidente de Trabalho (SAT). A partir de agora será estabelecido o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), por empresa, o que permitirá, a partir de 1º de agosto de 2008, aumentar ou diminuir a alíquota de 1% (baixo risco), 2% (médio risco) ou 3% (alto risco) que cada empresa recolhe à Previdência para ajudar a financiar os benefícios por incapacidade.

Conforme se denota, as contribuições deixarão de ser fixas e passarão a ser calculadas na escala de 1 a 3, sendo que o Fator Acidentário Previdenciário permitirá punir as empresas que têm altos índices de ocorrências de doenças e acidentes de trabalho.

Verifica-se, portanto, que com a regulamentação do Nexo Técnico Epidemiológico, a responsabilidade da empresa pelo acidente ou doença do trabalho, dependendo das atividades desenvolvidas, passa a ser imediata.

Assim, a comprovação do nexo causal entre a doença ou acidente de trabalho e as atividades desenvolvidas, deixa de ser do empregado, cabendo a empresa, portanto, o ônus da prova em sentido contrário.

Ademais, outro fator importante diz respeito à alíquota do SAT, que deixa de ser única, dependendo do risco das atividades, tomando-se por base o número de ocorrências de doenças e acidentes do trabalho nos âmbito das empresas.

TST reconhece prazo decadencial de 5 anos sobre crédito do INSS

A Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, de acordo com voto do ministro Horácio Senna Pires (relator), confirmou a validade de decisão regional que declarou a decadência do direito do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) de cobrar crédito previdenciário decorrente de uma relação de emprego, reconhecida judicialmente. A decadência corresponde, juridicamente, à perda do direito devido à inércia da parte em exercê-lo num certo prazo definido na legislação.

A controvérsia judicial teve origem em sentença da primeira instância trabalhista sul-matogrossense, que reconheceu a relação de emprego entre um trabalhador local e a Empresa Agrícola Central Ltda, no período entre janeiro de 1993 e dezembro de 1998. Foi determinada à empregadora a anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social e o recolhimento das contribuições devidas ao INSS.

Após a condenação, a empresa recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região (Mato Grosso do Sul) a fim de obter o reconhecimento da decadência do direito da autarquia previdenciária e, conseqüentemente, a isenção patronal em relação ao recolhimento das contribuições. Para tanto, sustentou que já havia ocorrido o decurso do prazo de cinco anos fixado pelo artigo 173 do Código Tributário Nacional (CTN) para o órgão público promover judicialmente a cobrança de seu crédito.

O TRT/MS reconheceu a decadência e deferiu o recurso. Aceitou a tese da empresa de que o artigo 45 da Lei nº 8212 de 1991, que fixa em 10 anos o prazo para o INSS apurar e constituir seus créditos, não poderia ser aplicado ao caso concreto. A norma prevista na legislação ordinária estaria em conflito com o texto constitucional que exige de forma explícita, em seu artigo 146, inciso III, a edição de lei complementar para tratar de tributos, inclusive quanto à “obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência”.

“Prevalece, para análise da decadência, o previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional, o qual detém status de legislação complementar, recepcionada pela Constituição Federal”, registrou o acórdão regional.

No TST, a autarquia federal argumentou a constitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8212/91 e questionou a apuração do momento em que teve início a contagem do prazo decadencial. Sustentou que, se o fisco só teve notícia do caso após a sentença trabalhista, o prazo somente teria começado no primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao dessa decisão judicial.

A Sexta Turma do TST, contudo, entendeu como correto o entendimento do TRT/MS. “O artigo 146, III, ‘b’ da Constituição, ao determinar que lei complementar disponha sobre normas gerais sobre a decadência tributária, não estipulou o alcance dessas normas, tampouco lhe definiu especificamente o conteúdo, o que remete a discussão a interpretações conceituais doutrinárias e jurisprudenciais”, considerou Horácio Pires.

A decisão do TST reconheceu a inexistência de previsão constitucional para que o tema fosse disciplinado por lei ordinária. Também foi afirmada a validade da decisão quanto ao início da contagem do prazo decadencial. “O entendimento adotado pelo TRT de que o marco inicial seria o ano seguinte ao pagamento de cada salário sobre o qual não foram recolhidas as contribuições previdenciárias não acarreta violação literal a dispositivo de lei”, explicou o relator. (RR 360/2004-021-24-00.3)

Fonte: site do TST

Com essa decisão, o Tribunal Superior do Trabalho abre importante precedente, no sentido de que ao entender pela aplicação do Código Tributário Nacional, no que se refere ao prazo decadencial de 5 anos para cobrança de créditos pelo INSS, as empresas ficam resguardadas de eventuais cobranças após esse período e, caso ocorram, poderão utilizar-se desse argumento para se defender.

Nossa equipe de advogados está à disposição para maiores esclarecimentos

Nossa equipe de advogados está à disposição para maiores esclarecimentos

Maria Carolina Martins Nakagawa.
coordenadora do setor Trabalhista
e-mail: carolina@oliveiradasilva.com.br