

29/03/2018 - 05:00

TRF exclui acidente de trajeto do cálculo do FAP

Por **Laura Ignacio**

Advogado Pedro Ackel: empresas também pedem na Justiça a aplicação retroativa da Resolução 1.329, de 2017

O Tribunal Regional Federal (TRF) da 3ª Região (SP e MS) determinou a retirada de acidentes de trajeto - sofridos no percurso do trabalho para casa ou vice-versa - do cálculo do Fator Acidentário de Prevenção (FAP). A liminar foi obtida por uma empresa do setor de seguros, que agora conseguirá reduzir o valor a pagar de Riscos Ambientais do Trabalho (RAT), contribuição previdenciária utilizada para financiar os benefícios decorrentes de incapacidade laboral.

A decisão é a primeira de segunda instância após a edição, em abril de 2017, da Resolução 1.329 pelo Conselho Nacional de Previdência (CNP), que regulamentou a exclusão dos acidentes de trajeto do cálculo do FAP. Outras empresas já usam a liminar para tentar obter decisões similares, inclusive a devolução do que teria sido pago a mais nos últimos cinco anos.

O FAP é um multiplicador que varia de 0,5 a 2 e incide sobre o RAT, com alíquotas sobre a folha de salários de 1%, 2% ou 3%, conforme a subclasse econômica da empresa. O que significa que a contribuição pode ser reduzida à metade ou dobrar, podendo alcançar 6%.

A decisão monocrática (processo nº 5000686-52.2018.4.03.0000) é do desembargador Luiz Alberto de Souza Ribeiro. "Ocorre que a Resolução do Conselho Nacional de Previdência (CNP) nº 1.329, de 25 de abril 2017, produzindo efeitos a partir do cálculo do FAP 2017, com vigência em 2018, expressamente afastou a inclusão dos acidentes decorrentes de trajeto no cálculo do FAP", diz na decisão.

Há anos as empresas tinham que ir ao Judiciário para tentar obter esse direito. Em abril do ano passado, com a Resolução 1.329, acreditaram que o problema estava resolvido. Contudo, segundo o advogado Pedro Ackel, do escritório WFaria Advogados, que representa a seguradora no processo, a Previdência continuou onerando as empresas com essa inclusão. "Apesar da mudança da regra, o acidente de trajeto tem que ser relatado e o sistema não faz essa distinção", afirma.

Segundo Ackel, a liminar é importante para quem não entrou com recurso administrativo. "Várias empresas estavam desmotivadas para apresentar defesa administrativa porque demorava até três anos para uma análise e em praticamente 90% dos casos não havia modificação no resultado", diz.

Ackel defende também que a norma que excluiu o acidente de trajeto do cálculo do FAP deve ter efeito para o passado. "A seguradora estuda se entrará com ação para pedir a devolução do FAP calculado com os acidentes de trajeto, nos últimos cinco anos", afirma o advogado. "Nos processos de outros clientes já pedimos para que a Resolução 1.329 seja considerada de forma retroativa", acrescenta.

Nesses processos em que pede a aplicação do efeito retroativo, o argumento tem como base uma decisão que o próprio escritório obteve, em fevereiro, na 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Ao manter decisão da segunda instância, os ministros aprovaram a aplicação retroativa do método de cálculo do FAP instituído pela Resolução CNP nº

1.316, de 2010.

Essa norma reconheceu o uso do FAP de 0,5 - o menor patamar possível - pelas empresas que não geraram ônus à Previdência. "Com a edição da Resolução 1.316, o governo reconhece o equívoco anterior", diz Ackel. "E o Código Tributário Nacional garante a retroatividade benigna, que estende o direito ao passado se favorável ao contribuinte."

Para o advogado Caio Taniguchi Marques, do Bichara Advogados, a decisão do TRF é uma argumentação importante porque a jurisprudência da Corte sempre foi desfavorável às empresas. "Mesmo após a Resolução 1.329 nos deparamos com a inclusão do acidente de trajeto no cálculo do FAP", afirma.

Segundo Taniguchi, por meio da Resolução 1.329 a Previdência reconhece que a inclusão dos acidentes de trajeto no cálculo do FAP é descabida. "É impossível para as empresas editar políticas de segurança para evitar acidente de trajeto", diz. Por isso, o tributarista vem pedindo a aplicação da resolução em todos os processos sobre o FAP. "A Lei 8.213, de 1991, equipara acidente de trajeto a acidente de trabalho apenas para garantir benefícios ao acidentado, não para majorar o FAP."

O advogado Fábio Medeiros, do escritório Lobo de Rizzo Advogados, entende que o TRF da 3ª Região acertou ao conceder a liminar. "É a primeira nesse sentido sobre a qual temos conhecimento", afirma.

Porém, de acordo com Medeiros, mesmo após a resolução da Previdência Social ter excluído o acidente de trajeto do cálculo do FAP, será difícil obter o direito à restituição dos valores pagos nos últimos cinco anos. "A legislação era clara [exigia a inclusão]. Mas na nossa opinião o acidente de trajeto nunca deveria ter sido incluído", diz o tributarista.