



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

Processo nº 35337.000243/2004-62
Recurso nº 142.186 Voluntário
Acórdão nº 2301-00.291 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de maio de 2009
Matéria Auto de Infração: Obrigações Acessórias em Geral
Recorrente JANNIWA BENEFICIADORA DE CEREAIS LTDA.
Recorrida DRP/FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 12/11/2003

DEIXAR DE APRESENTAR DOCUMENTOS. INFRAÇÃO.

Constitui infração, punível na forma da Lei, a falta de apresentação de documentos solicitados pela fiscalização.

PEDIDO DE REVISÃO DE DECISÃO.

A Administração deve e pode rever, enquanto não ocorrida a prescrição administrativa, de ofício ou a pedido, suas decisões quando for constatado vício insanável.

FALTA DE CLAREZA. NULIDADE DA AUTUAÇÃO.

O Fisco, sob pena de nulidade da autuação, ao constatar a ocorrência de infração a dispositivo da legislação, deve lavrar auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de gradação, e indicando local, dia e hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes.

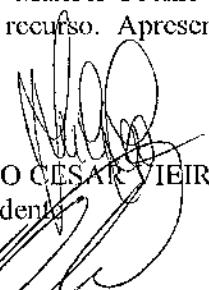
OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - DESCUMPRIMENTO

Constitui infração a empresa deixar de exibir qualquer documento ou livro relacionado com as contribuições para a Seguridade Social. Art. 33, §2º, da Lei n.º 8.212/91. A não apresentação de LTCAT acarreta a lavratura de auto de infração.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, conhecer do pedido de revisão para rescisão do acórdão recorrido e por maioria de votos, rejeitar as preliminares suscitadas, vencidos o relator e o Conselheiro Manoel Coelho Arruda Junior e no mérito, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso. Apresentará voto divergente vencedor a Conselheira Liége Lacroix Thomasi.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente



MARCELO OLIVEIRA
Relator

Participaram do julgamento os conselheiros: Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Edgar Silva Vidal (Suplente), Liége Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Junior e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de Pedido de Revisão (PR) apresentado contra Decisão da Quarta Câmara de Julgamento (CAJ), do Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS), devido, segundo a DRP, constar vício em sua fundamentação.

Para melhor análise, devemos verificar o trâmite processual.

A recorrente apresentou recurso voluntário contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), Decisão-Notificação (DN) 20.423.4/0265/2003, fls. 018 a 021, que julgou procedente a autuação, efetuada pelo Auto-de-Infração (AI), por descumprimento de obrigação tributária legal acessória, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 02, a autuação refere-se a recorrente ter deixado de apresentar Laudo Técnico atualizado, referente a agentes nocivos, apesar de devidamente solicitado.

Os motivos que ensejaram a autuação estão descritos no RF e nos demais anexos do AI.

Em 20/10/2003 foi dada ciência à recorrente do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) e do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos (TIAD), fls. 06.

Em 12/11/2003 foi dada ciência à recorrente da autuação, fls. 01.

Contra a autuação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 011 a 014, acompanhada de anexos.

A DRP analisou a autuação e a impugnação, julgando procedente o lançamento.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 024 a 037, acompanhado de anexos, onde alega, em síntese, que:

O depósito recursal não é necessário;

Não há exposição de agentes nocivos na recorrente;

O laudo não poderia ter sido exigido;

A multa foi fixada em valor superior ao determinado na legislação;

Ante o exposto, espera o recebimento do recurso e a reforma da decisão.

Posteriormente, a DRP emitiu contra-razões, fls. 0113, onde, em síntese, mantém a decisão proferida, enviando o processo ao Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS).

A CAJ conheceu e deu provimento ao recurso, devido a suposto erro na fundamentação legal da autuação, em síntese.

Para a CAJ, a infração pela não apresentação de Laudo Técnico atualizado deveria ser capitulada como “apresentar documento ou livro que não atenda as formalidades legais exigidas” e não como “deixar de apresentar documento ou livro”, como foi o caso.

A DRP ingressou com PR, alegando, em síntese, que a autuação, atualmente, é lavrada com o mesmo código legal do que foi determinado pelo CRPS.

A recorrente ingressou com contra-razões ao PR, onde, em síntese, afirma que a decisão foi correta.

A presidência da Quinta Câmara, do Segundo Conselho de Contribuintes, acolheu o PR, pelas razões expressas, fls. 0131 a 0136.

É o relatório.



Voto

Conselheiro MARCELO OLIVEIRA, Relator

De acordo com o previsto no art. 60 da Portaria MPS nº 88/2004, que aprovou o Regimento Interno do CRPS, a admissibilidade de revisão é medida extraordinária.

A revisão é admitida nos casos de os Acórdãos do CRPS divergirem de pareceres da Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social, aprovados pelo Ministro da pasta, bem como do Advogado-Geral da União, ou quando violarem literal disposição de lei ou decreto, ou após a decisão houver a obtenção de documento novo de existência ignorada, ou for constatado vício insanável, nestas palavras:

Art. 60. As Câmaras de Julgamento e Juntas de Recursos do CRPS poderão rever, enquanto não ocorrida a prescrição administrativa, de ofício ou a pedido, suas decisões quando:

I – violarem literal disposição de lei ou decreto;

II – divergirem de pareceres da Consultoria Jurídica do MPS aprovados pelo Ministro, bem como do Advogado-Geral da União, na forma da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993;

III – depois da decisão, a parte obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável;

IV – for constatado vício insanável.

§ 1º Considera-se vício insanável, entre outros:

I – o voto de conselheiro impedido ou incompetente, bem como condenado, por sentença judicial transitada em julgado, por crime de prevaricação, concussão ou corrupção passiva, diretamente relacionado à matéria submetida ao julgamento do colegiado;

II – a fundamentação baseada em prova obtida por meios ilícitos ou cuja falsidade tenha sido apurada em processo judicial;

III – o julgamento de matéria diversa da contida nos autos;

IV – a fundamentação de voto decisivo ou de acórdão incompatível com sua conclusão.

§ 2º Na hipótese de revisão de ofício, o conselheiro deverá reduzir a termo as razões de seu convencimento e determinar a notificação das partes do processo, com cópia do termo lavrado, para que se manifestem no prazo comum de 30 (trinta) dias, antes de submeter o seu entendimento à apreciação da instância julgadora.



§ 3º O pedido de revisão de acórdão será apresentado pelo interessado no INSS, que, após proceder sua regular instrução, no prazo de trinta dias, fará a remessa à Câmara ou Junta, conforme o caso.

§ 4º Apresentado o pedido de revisão pelo próprio INSS, a parte contrária será notificada pelo Instituto para, no prazo de 30 (trinta) dias, oferecer contra-razões

§ 5º A revisão terá andamento prioritário nos órgãos do CRPS.

§ 6º Ao pedido de revisão aplica-se o disposto nos arts. 27, § 4º, e 28 deste Regimento Interno.

§ 7º Não será processado o pedido de revisão de decisão do CRPS, proferida em única ou última instância, visando à recuperação de prazo recursal ou à mera rediscussão de matéria já apreciada pelo órgão julgador.

§ 8º Caberá pedido de revisão apenas quando a matéria não comportar recurso à instância superior.

§ 9º O não conhecimento do pedido de revisão de acórdão não impede os órgãos julgadores do CRPS de rever de ofício o ato ilegal, desde que não decorrido o prazo prescricional.

§ 10 É defeso às partes renovar pedido de revisão de acórdão com base nos mesmos fundamentos de pedido anteriormente formulado.

§ 11 Nos processos de benefício, o pedido de revisão feito pelo INSS só poderá ser encaminhado após o cumprimento da decisão de alçada ou de última instância, ressalvado o disposto no art. 57, § 2º, deste Regimento.

Consultando os autos, o PR deve ser acatado.

A decisão da CAJ deu provimento ao recurso, devido a erro na fundamentação legal.

Acontece que o vício descrito não pode ser motivo de provimento, já que houve infração à legislação, pois foi apresentado documento de elaboração obrigatória de forma deficiente (Laudo desatualizado). O provimento somente seria possível se a conclusão fosse pela não ocorrência da infração.

Desta forma, é procedente o pedido de revisão, e, uma vez reconhecendo o vício do acórdão anterior (juízo rescindente), deve ser apreciada toda a questão devolvida a este Colegiado por meio do recurso interposto pelo notificado (juízo rescisório), incluindo as matérias cujo conhecimento deva ser realizado de ofício.

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões suscitadas.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Analisando o procedimento, verificamos vício em sua confecção.

A descrição sumária da infração e o dispositivo legal infringido, constantes na fl. 001, fazem menção ao dispositivo da legislação.

Lei 8.212/1991:

Art. 33. Ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11, bem como as contribuições incidentes a título de substituição; e à Secretaria da Receita Federal – SRF compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas d e e do parágrafo único do art. 11, cabendo a ambos os órgãos, na esfera de sua competência, promover a respectiva cobrança e aplicar as sanções previstas legalmente.

...

§ 2º A empresa, o servidor de órgãos públicos da administração direta e indireta, o segurado da Previdência Social, o serventuário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei.

Não há menção ao § 3º do citado artigo, que é o correto dispositivo legal infringido, já que foi apresentado documento, mas de forma deficiente.

Lei 8.212/1991:

Art. 33. Ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11, bem como as contribuições incidentes a título de substituição; e à Secretaria da Receita Federal – SRF compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas d e e do parágrafo único do art. 11, cabendo a ambos os órgãos, na esfera de sua competência, promover a respectiva cobrança e aplicar as sanções previstas legalmente.

...

§ 2º A empresa, o servidor de órgãos públicos da administração direta e indireta, o segurado da Previdência Social, o serventuário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei.

§ 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e o Departamento da Receita Federal-DRF podem, sem prejuízo da penalidade cabível, inscrever de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário.

A fiscalização utiliza o termo “atualizado” para conceituar o documento (laudo).

Não deve existir informações no RF que não estejam presentes na realidade fática verificada pela fiscalização.

Se a descrição foi conceituada como deixar de exibir laudo “atualizado”, pode-se chegar a conclusão que o laudo foi apresentado “desatualizado”.

Confirma a apresentação do laudo a motivação da DRP para o ingresso do PR.

A motivação da DRP é que as duas infrações são, a partir de certo momento, presentes na mesma codificação de fundamento legal.

Ora, se a DRP justifica o PR pela unificação de códigos, e não por erro da decisão do CRPS, chega-se a conclusão que o código utilizado realmente estava incorreto e que a ação foi por ter deixado de exibir laudo “atualizado”.

A unificação da infração, que ocorreu por determinação interna, a partir de 2005 - quando a infração é de 2003 - só foi possível devido ser fundamentada nos §§ 2º e 3º, do Art. 33, da Lei 8.212/1991, nos dois parágrafos.

Assim, como há menção a um único dispositivo, esse dispositivo, § 2º, que tem como núcleo a omissão na apresentação, e não a apresentação deficiente, como é o caso, o processo deve ser anulado, devido ao cerceamento de defesa, pois a recorrente foi autuada sem ter a correta ciência do dispositivo legal que infringiu, já que o motivo da autuação foi a falta de apresentação de Laudo atualizado (deficiente), conforme consta no RF.

Portanto, restou prejudicado o direito de defesa da recorrente, pois foi lhe imputado lançamento sem a sua correta fundamentação.

Sobre nulidade, a legislação determina motivos e atos a serem praticados em caso de decretação de nulidade.

Decreto 70.235/1972:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

Portanto, por ser autoridade julgadora competente para a decretação da nulidade, por estar claro que o procedimento foi elaborado preterindo o direito de defesa da recorrente, decido pela nulidade do processo.

Em respeito ao § 2º, do Art. 59, do Decreto 70.235/1972, ressalto que a Receita Federal do Brasil deve verificar a ocorrência ou não da infração.

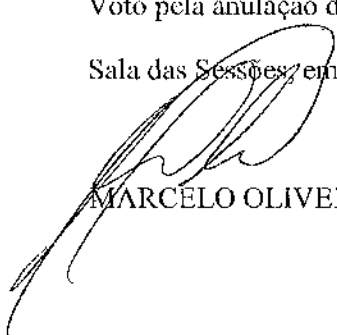
Por todo o exposto, acato a preliminar ora examinada, restando prejudicado o exame de mérito.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto pela anulação da autuação.

Sala das Sessões, em 07 de maio de 2009


MARCELO OLIVEIRA - Relator

Voto Vencedor Quanto a Preliminar

Conselheira, LIÉGE LACROIX THOMASI, Redatora Designada

O Auto de Infração foi lavrado pela falta de apresentação de Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT, documento que faz parte do programa de gerenciamento de riscos ocupacionais do trabalho.

O documento foi formalmente solicitado à empresa através do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos, mas não foi apresentado.

O conselheiro relator anula o auto de infração por entender que a autuação se deu pela falta de laudo técnico “atualizado”, caso em que a fundamentação deveria se dar no artigo 33 e parágrafos 2º e 3º da Lei nº 8.212/91, porém, o parágrafo 3º, não constou da autuação.

Com a devida vênia, dirijo do posicionamento adotado, eis que pelos elementos constantes do processo, em nenhum momento restou configurado que o auditor fiscal tenha examinado os laudos técnicos e que por falta de atualização teria lavrado o auto de infração. Ao contrário, a infração à legislação previdenciária se consubstanciou justamente pela falta de apresentação do documento solicitado, qual seja o LTCAT.

A aposição da palavra “atualizado” no relatório fiscal da infração, antes de denunciar que foi apresentado um laudo desatualizado, no meu entender, está dizendo que não foi apresentado o documento hábil, que foi solicitado.

Ademais, para a apresentação de LTCAT desatualizado existe código de fundamentação legal próprio, o 66, cuja descrição sumária da infração é:

“Deixar a empresa de manter laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos no ambiente de trabalho, ou emitir documento de comprovação de exposição em desacordo com o laudo.”

E o dispositivo legal infringido, neste caso, é o artigo 58, § 3º da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.528/97, combinado com o art. 68, § 4º, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999.

Todavia, no presente processo, não se evidenciou a apresentação do laudo técnico, não cabendo a autuação por infração ao dispositivo legal acima citado, mas sim como foi corretamente lavrado no artigo 33, § 2º da Lei nº 8.212/91, pela falta de apresentação de documentos.

O auto de infração é o documento lavrado pelo auditor fiscal, para o fim específico de registrar a ocorrência de infração à legislação previdenciária, em

f

descumprimento de uma obrigação acessória e constituir o crédito decorrente da multa aplicada.

A atividade administrativa de lavratura de auto de infração é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. Assim, ao constatar a ocorrência de uma infração o auditor fiscal deve, obrigatoriamente, porque a lei não lhe dá discricionariedade, lavrar o auto e aplicar a multa.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 07 de maio de 2009


LIÈGE LACROIX THOMASI - Redatora Designada