



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 06 / 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siage 751683

CC02/T96
Fls. 537

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA TURMA ESPECIAL**

Processo nº 35400.001345/2006-56
Recurso nº 148.148 Voluntário
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Acórdão nº 296-00.079
Sessão de 10 de fevereiro de 2009
Recorrente PRIMO SCHINCARIOL INDÚSTRIA DE CERVEJAS E REFRIGERANTES S/A
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/1998 a 31/03/2004

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. FUNDAMENTAÇÃO TOMANDO COMO BASE APENAS OS ARGUMENTOS DO FISCO. AFRONTA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. NULIDADE.

É nula a decisão de primeira instância, cuja fundamentação deixa de considerar os argumentos defensórios, prestigiando apenas as alegações do fisco.

Processo Anulado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 35400.001345/2006-56
Acórdão n.º 296-00.079

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 06 / 09
 Maria de Fátima Ferreira de Carvalho Mat. Siape 751683

CC02/T96
Fls. 538

Acordam Os Membros da Sexta Turma Especial do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em anular a Decisão de Primeira Instância.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

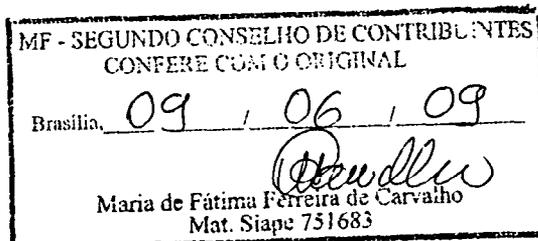
Presidente



KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marcelo Freitas de Souza Costa e Lourenço Ferreira do Prado (Suplente convocado).



Relatório

Trata o presente processo do Auto-de-Infração – AI, DEBCAD n.º 35.754.061-1, lavrado pelo fato da empresa fiscalizada haver apresentado documentos sem o cumprimento das formalidades legais exigidas. Tal fato contraria ao que dispõe o art. 33, §§ 2.º e 3.º da Lei n.º 8.212/1991 combinado com o art. 233, parágrafo único do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.098, de 06/05/1999. A penalidade foi aplicada no montante de R\$ 10.359,20 (dez mil e trezentos e cinquenta e nove reais e vinte centavos).

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, fls. 21/30, para o período de 1998 a 2003, a empresa apresentou os seguintes documentos sem observância das formalidades previstas na legislação de regência:

- a) Programa de Prevenção de Riscos Ambientais – PPRA (período de 1998 a 2004);
- b) Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT (período de 1998 a 2003); e
- c) Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional – PCMSO (período de 1998 a 2004).

A seguir, o Auditor passa a citar, para cada um dos documentos, a norma regulamentadora aplicável e a desconformidade verificada.

Cientificado do lançamento, o sujeito passivo apresentou impugnação, fls. 68/80, na qual ventilou alegações preliminares e de mérito, que adiante relataremos por terem sido também apresentadas no recurso.

O órgão de julgamento de primeira instância requereu a realização de diligência, fl. 100, para que a auditoria se manifestasse acerca dos argumentos defensórios.

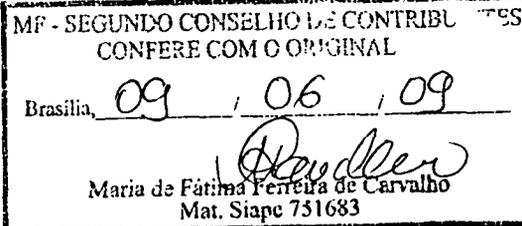
O Auditor apresentou suas considerações, fls. 101/106, refutando os argumentos da defesa.

Cientificada do resultado da diligência, a empresa novamente veio aos autos, fls. 112/116, para se contrapor as razões do fisco.

A Delegacia da Receita Previdenciária em Sorocaba (SP), emitiu a Decisão Notificação n.º 21.038.4/0085/2006, de 21/03/2006, fls. 135/148, declarando procedente a autuação.

Inconformado com a decisão *a quo*, o sujeito passivo apresentou recurso ao Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, fls. 154/165, alegando que a decisão *a quo* deve ser revista. Para corroborar seus argumentos junta farta documentação, fls. 166/530.

Inicialmente a recorrente alega que a decisão de primeira instância é inexistente, posto que se limita a repetir com as mesmas letras o pronunciamento do fisco em sede de diligência fiscal. Deve, então, ser nulificada.



Afirma que a decisão não poderia ter sido emitida antes do julgamento da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito --- NFLD n.º 35.754.056-5, posto que a apreciação do mérito dessa é prejudicial em relação ao julgamento do AI.

Quanto às falhas apontadas no PPRA, afirma:

a) a NR n.º 09 limita-se a exigir a caracterização do tipo de exposição, sem maiores detalhes. E isso foi feito nos PPRA mencionados pela fiscalização;

b) a decisão *a quo* faz referência à infração ao item 9.3.4 da NR n.º 09, sendo que essa fundamentação sequer faz parte da peça inicial. Além disso, a mesma não se presta para embasar a obrigação incluir no documento a avaliação do tempo e intensidade de exposição;

c) nos termos da legislação, ao menos uma vez por ano, reavalia todo o PPRA e os elementos que o compõe, além de que as medidas sugeridas no plano são constantemente monitoradas.

d) a avaliação quantitativa para os riscos de agentes químicos reconhecidos nem sempre é possível, posto que não existe limite legal de tolerância para todos os produtos, como é o caso da soda cáustica que é referida nos documentos da empresa. Assim, é descabida a exigência;

e) a identificação das possíveis trajetórias e dos meios de propagação dos agentes não é aplicável à atividade da recorrente;

f) há identificação da função dos trabalhadores expostos, pois todos os PPRA contemplam o setor de atividade, o número de funcionários alocados e a descrição pormenorizada da atividade exercida.

No que diz respeito às falhas relativas aos LTCAT:

a) todos os laudos descrevem de maneira detalhada os serviços realizados em cada setor e a descrição do ambiente de trabalho é feita no PPRA, sendo feita a remissão a esse documento no LTCAT, assim a exigência restaria suprida;

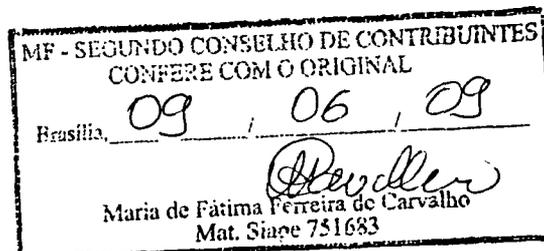
b) no tópico do laudo denominado “Agentes Agressivos Encontrados no Setor” os diversos ambientes são avaliados no aspecto verdadeiramente importante para o gerenciamento, que é o risco identificado no setor. Assim está atendida a exigência de descrição das condições ambientais do trabalho;

c) o registro do tempo de exposição e da intensidade dos agentes nocivos e a metodologia utilizada para as medições estão dispostos nos tópicos “Agentes Agressivos Encontrados no Setor”, “Equipamentos Utilizados” e “Conclusão”;

d) não se pode admitir que os laudos sejam desconsiderados pelo fato de não se mencionar expressamente que inexistem Equipamentos de Proteção Coletiva – EPC sendo utilizados nas fábricas;

e) os laudos apresentados para o agente agressivo ruído fazem expressa menção aos equipamentos utilizados na avaliação, indicando, ainda, escala e resposta;

4
Klein



f) a omissão quanto à data e local de realização da perícia não podem ser motivo de desqualificação dos LTCAT. É obvio que o local é o estabelecimento da recorrente, enquanto que a data pode situar-se entre janeiro e dezembro do exercício ao qual se refere o laudo.

Em relação ao PCMSO afirma que também não procede a acusação fiscal, uma vez que os elementos desejados pela auditoria, embora apresentados de forma diversa, alcançam o objetivo desejado.

Assevera que ao arrepio da Constituição Federal, a presente autuação extrapolou o limite sem autorização legal, ao permitir que a Portaria MPS N° 479/2004 alterasse o valor da multa expressamente estabelecido pela Lei 8.212/1991 e pelo Regulamento da Previdência Social.

Por fim, pede a anulação da decisão de primeira instância ou a declaração de improcedência da autuação.

O órgão de primeira instância apresentou contra-razões, fls. 531/533, pugnando pela manutenção integral da autuação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO, Relator

O recurso foi apresentado no prazo legal, conforme data da ciência da DN em 04/04/2006, fl. 152, e data de protocolização da peça recursal em 04/05/2006, fl. 154. A exigência do depósito recursal prévio como condição de admissibilidade do recurso foi suprida com a guia colacionada, fl. 184, assim deve o mesmo ser conhecido.

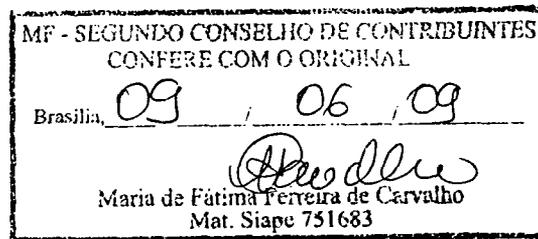
Começo pela preliminar de nulidade da decisão *a quo*, pelo fato da mesma haver utilizado na sua fundamentação os mesmos argumentos utilizados pelo fisco em resposta à diligência fiscal. Em princípio, devo ponderar que o julgador tem liberdade para formar seu convencimento, a partir da análise das provas carreadas aos autos. É assim que dispõe o art. 29 do Decreto n.º 70.235, de 06/03/1972¹.

Esse dispositivo carrega semelhança com o art. 131 do Código de Processo Civil – CPC², que também prestigia o princípio do livre convencimento do julgador. Na decisão a ser exarada deve-se apreciar os argumentos da partes e, com base nas provas constantes dos autos, alcançar a convicção que decidirá a lide.

¹ Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.

² Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

5
Kleber



Especificamente para o contencioso administrativo fiscal, a fundamentação apresentada pelo julgador não poderá deixar de fazer um contraponto entre as razões trazidas pelo fisco e pelo sujeito passivo, haja vista que é essa operação que caracteriza a garantia constitucional do contraditório, ou seja, prestigia-se o direito das partes de terem as suas alegações consideradas pelo órgão responsável pela solução do litígio.

No processo sob cuidado, agiu bem o órgão *a quo*, quando determinou a realização de diligência fiscal para esclarecer pontos controvertidos da lide. Também acertou quando foi dada oportunidade ao sujeito passivo de se manifestar sobre as novas alegações apresentadas pela auditoria fiscal. No entanto, reconheço que houve atropelo do princípio do contraditório, no momento em que, ao fundamentar sua decisão, o julgador monocrático adotou *ipsis literis* as razões apresentadas pela fiscalização, deixando de considerar os argumentos da defesa.

Não erra o recorrente quando afirma peremptoriamente: “*Conseqüentemente, não se tem uma decisão de primeira instância, mas uma repetição de acusação de primeira instância*”.

É flagrante a inclinação do órgão de julgamento por uma das partes. Ao utilizar apenas os argumentos do auditor responsável pela autuação, deixando de considerar as razões da defesa, afrontou-se a previsão constitucional do devido processo legal, fato que no meu entender é causa de nulidade da decisão de primeira instância.

Ao tratar das nulidades no processo administrativo fiscal, o Decreto n.º 70.235/1972 (art. 59, II) tem como nulas as decisões proferidas com preterição do direito de defesa. A situação sob cuidado amolda-se perfeitamente ao citado dispositivo, conduzindo inexoravelmente a nulificação da decisão original.

Diante do exposto, voto por dar provimento ao recurso, para declarar nula a decisão original, remetendo-se os autos à primeira instância para que seja realizado novo julgamento.

Sala das Sessões, em 10 de fevereiro de 2009


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO