



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

Processo n° 10530.003603/2007-11
Recurso n° 270.348 Voluntário
Acórdão n° **2403-00.353 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Sessão de 09 de fevereiro de 2011
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente HOSPITAL E CLINICA SAO MATHEUS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/11/2005 a 31/01/2007

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - DOCUMENTOS RELACIONADOS COM AS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS - OBRIGATORIEDADE DE APRESENTAÇÃO.

Deixar a empresa, o segurado da previdência social, o serventuário da justiça ou o titular de serventia extrajudicial, o síndico ou o administrador judicial ou o seu representante, o comissário ou o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial de exibir qualquer documento ou livro relacionados com as contribuições previstas na Lei n° 8.212, de 24/07/1991, ou apresentar documento ou livro que não atenda às formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita a informação verdadeira.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - PEDIDO DE PERÍCIA - INDEFERIMENTO.

O indeferimento do pedido de perícia não caracteriza cerceamento do direito de defesa, quando demonstrada sua prescindibilidade. Considerar-se-á como não formulado o pedido de perícia que não atenda aos requisitos previstos no artigo 16, IV c/c §1° do Decreto n° 70.235/72.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA - NÃO APRECIÇÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

A legislação ordinária de custeio previdenciário não pode ser afastada em âmbito administrativo por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.

Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972 e a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.**

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Cid Marconi Gurgel de Souza. Ausentes o Conselheiro Marcelo Magalhães Peixoto e o Conselheiro Marthius Sávio Cavalcante Lobato.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário, fls. 108 a 111, com Anexo às fls. 112 a 128, apresentado contra Acórdão nº 15-15.837 – 6ª turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Salvador - BA, fls. 102 a 105, que julgou procedente em parte a autuação por descumprimento de obrigação acessória, sendo a autuação no valor de R\$ 35.853,90 (trinta e cinco mil, oitocentos e cinqüenta e três reais e noventa centavos).

Segundo a Auditoria-Fiscal, conforme o Relatório Fiscal da Infração, fls. 18, o Auto de Infração, de obrigação acessória, nº 37.081.497-5, código de fundamentação legal – CFL nº. 38, foi lavrado devido a Recorrente ter deixado de exibir no prazo estipulado os seguintes documentos:

- *LIVROS CONTÁBEIS relativos ao período de 01/2006 a 01/2007;*

- *e os documentos relativos às folhas de pagamentos dos segurados contribuintes individuais relativos a todo o período da auditoria, relacionados com as contribuições para a Seguridade Social*

A Recorrente descumpriu assim, obrigação legal acessória, conforme previsto no art. 33, § 2º, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, combinado com os arts. 232 e 233 do Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Conforme o Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, fls. 19, dada a existência de reincidência específica do contribuinte, configura-se a multa em triplo, discriminadas no art. 290 e art. 291 do RPS, sendo aplicada a multa no valor total de R\$ \$ 35.853,90 (trinta e cinco mil, oitocentos e cinqüenta e três reais e noventa centavos), em obediência ao previsto no art. 92 e art. 102 da nº 8.212, de 24 de julho de 1991, combinado com o art. 283, II, alínea "j", art. 292, I, e art. 373, do RPS, com valores atualizados pela Portaria MPS/GM nº. 142, de 11.04.2007.

Os motivos que ensejaram a autuação estão descritos no Relatório Fiscal da Infração, fls. 18.

O período de apuração, de acordo com o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 09407113F00, foi de 11/2005 a 01/2007, fls. 06.

A Recorrente foi cientificada do Auto de Infração no dia 25.10.2007, conforme fls. 01.

O Auto de Infração se refere ao período de 11/2005 a 01/2007, conforme Relatório Fiscal da Infração, fls. 18.

Contra a autuação, a Recorrente apresentou impugnação, fls. 57 a 59, com Anexos às fls. 60 a 73.

A Recorrida solicitou que a Recorrente efetivasse o saneamento do processo, às fls. 76 e 77, o que foi feito pela Recorrente às fls. 81 a 99.

A Recorrida analisou a impugnação e pelo Acórdão nº 15-15.837 – 6ª turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Salvador - BA, fls. 102 a 105, julgou procedente em parte a autuação, reduzindo o crédito para R\$ 11.951,30 (onze mil novecentos e cinquenta e um reais e trinta centavos). conforme Ementa:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/10/2007 a 31/10/2007

*DOCUMENTO OU LIVRO RELACIONADOS ÀS
CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO
APRESENTAÇÃO.*

Constitui infração, punível com multa, deixar a empresa de exibir documento ou livro relacionados com as contribuições previstas na Lei Orgânica da Seguridade Social, conforme previsto na referida Lei e no Regulamento da Previdência Social.

REINCIDÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO.

Somente fica caracterizada a reincidência, se o contribuinte vier a praticar nova infração, dentro do período de cinco anos, contados da decisão homologatória.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

De acordo com o Processo Administrativo Fiscal, tratando-se de perícias, expostos os motivos que as justifiquem, a impugnação deverá mencionar as que pretenda sejam efetuadas, formulará os quesitos referentes aos exames desejados, com indicação do nome, endereço e qualificação profissional do seu perito, considerando-se não formulado, o pedido que não atenda a esses requisitos.

PRAZO DE DEFESA. DILAÇÃO.

Não há previsão normativa para a dilação do prazo de defesa.

Lançamento Procedente em Parte

Inconformada com a decisão, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário, fls. 108 a 111, com Anexo às fls. 112 a 128, onde alega, em síntese que:

(i) Ressalta que a empresa vem cumprindo com suas obrigações, tendo arquivado todo o documental referente a livros contábeis relativos às contribuições, podendo exibi-los a qualquer momento, estando todos os livros à disposição desse órgão para análise e averiguação, podendo comprovar, através de

diligência, que as despesas ocorreram e foram corretamente contabilizadas, saneando o equívoco ocorrido.

(ii) Destaca que é sabedora de suas obrigações, e que a empresa não agiu com dolo ou má-fé e que seu sócio administrador portou-se com total seriedade e clareza de procedimentos.

(iii) Neste sentido, assinala a impugnação que a empresa contribuinte não tem as mínimas condições de solvência do compromisso, não apenas pelo gigantesco valor cobrado, mas, sobretudo pela forma de evolução, através de indexadores extorsivos no presente caso cobrado em dobro.

(iv) Alude a princípios constitucionais concedidos a Peticionaria no pleno exercício do seu direito, em afronta direta às garantias constitucionais do cidadão contribuinte.

(v) Diante de tudo quanto exposto, requer a impugnante o deferimento de uma perícia contábil nos assentamentos da empresa em tela, em razão dos livros contábeis e da folha e recibos de pagamentos encontrarem-se ali arquivados.

fls. 131.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão,

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 131.

Avaliados os pressupostos, passo para o mérito.

DO MÉRITO

(a) Alegações da Recorrente:

(i) Ressalta que a empresa vem cumprindo com suas obrigações, tendo arquivado todo o documental referente a livros contábeis relativos às contribuições, podendo exibi-los a qualquer momento, estando todos os livros à disposição desse órgão para análise e averiguação, podendo comprovar, através de diligência, que as despesas ocorreram e foram corretamente contabilizadas, saneando o equívoco ocorrido.

Analisemos a questão.

A Recorrente alega a invalidade do Auto de Infração em referencia, tendo em vista que arquivou todo o documental referente a livros contábeis relativos às contribuições, podendo exibi-los a qualquer momento, estando todos os livros à disposição desse órgão para análise e averiguação.

No entanto, **não prospera tal argumentação da Recorrente** porque no Relatório Fiscal, às fls. 18, consta informação de que a Recorrente após ter sido notificada por meio do Termo de Início de Ação Fiscal — TIAF não apresentou os LIVROS CONTÁBEIS relativos ao período de 01/2006 a 01/2007 e os documentos relativos às folhas de pagamentos dos segurados contribuintes individuais relativos a todo o período da auditoria, relacionados com as contribuições para a Seguridade Social, **solicitados através deste TIAF, às fl. 08 a 10.**

Observa-se que **a Recorrente deixou de cumprir a obrigação acessória**, incorrendo assim em infração ao art. 33, §2º, Lei 8.212/91, na redação em vigência à época da lavratura do Auto de Infração:

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; e ao Departamento da Receita Federal-DRF 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 exhibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei.

Então, **pelos motivos expostos acima, não prospera a argumentação da Recorrente** acerca de que os documentos estão arquivados.

(b) Do ferimento dos princípios constitucionais.

Alegações da Recorrente:

(iii) Neste sentido, assinala a impugnação que a empresa contribuinte não tem as mínimas condições de solvência do compromisso, não apenas pelo gigantesco valor cobrado, mas, sobretudo pela forma de evolução, através de indexadores extorsivos no presente caso cobrado em dobro.

(iv) Alude a princípios constitucionais concedidos a Peticionaria no pleno exercício do seu direito, em afronta direta às garantias constitucionais do cidadão contribuinte..

Analiseemos a questão.

Alega a Recorrente pela inconstitucionalidade dos pelo gigantesco valor cobrado, mas, sobretudo pela forma de evolução, através de indexadores extorsivos no presente caso cobrado em dobro, por ferir os Princípios.

Observa-se que a capitulação da multa aplicada reside na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, arts. 92 e 102 e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, art. 283, inc. II, alínea "j" e art. 373.

Não assiste razão à Recorrente pois o previsto no ordenamento legal não pode ser anulado na instância administrativa por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário.

Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 2º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 3º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 4º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 5º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)”(gn).

Ademais, há a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda ao CARF se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

Súmula CARFnº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

(c) Do pedido de perícia.

A Recorrente argumenta:

(v) Diante de tudo quanto exposto, requer a impugnante o deferimento de uma perícia contábil nos assentamentos da empresa em tela, em razão dos livros contábeis e da folha e recibos de pagamentos encontrarem-se ali arquivados

Analiseemos.

Outrossim, a Recorrente argumenta em relação à requisição de diligência administrativa para se verificar os elementos arquivados na empresa.

Reitera a Recorrente pela produção de perícia. Não confiro razão à Recorrente pois, em relação ao pedido de perícia indefiro tal pedido, a Recorrente não demonstrou, fundamentadamente, a observância dos requisitos elencados no art. 16, § 1º c/c art. 16, IV, Decreto 70.235/1972:

“Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993) “

§ 2º É defeso ao impugnante, ou a seu representante legal, empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao julgador, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 3º Quando o impugnante alegar direito municipal, estadual ou estrangeiro, provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o determinar o julgador. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

§ 6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) “(gn)

Da leitura do dispositivo, verifica-se que a Recorrente não cumpriu os requisitos necessários à formulação de pedido de perícia, por meio de diligência, portanto não prospera o requerimento da Recorrente em relação à produção de provas.

CONCLUSÃO

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, **NO MÉRITO NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.**

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro