



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

**Processo n°** 35464.003047/2005-75  
**Recurso n°** 146.271 Voluntário  
**Acórdão n°** 2401-01.074 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 24 de fevereiro de 2010  
**Matéria** AUTO DE INFRAÇÃO  
**Recorrente** INSTITUTO PAULISTA DE ESTUDO E PESQUISAS EM  
OFTALMOLOGIA DA UNIFESP/EPM-IPEPO  
**Recorrida** SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/04/2003 a 31/12/2003

**CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.**

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador de auto-de-infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar o INSS na administração previdenciária.

Consiste em descumprimento de obrigação acessória prevista em lei, a empresa deixar de arrecadar mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço

Inobservância do artigo 30, inciso I, alínea "a" da Lei n.º 8.212/91.

O descumprimento de obrigação acessória enseja a aplicação de multa punitiva conforme legislação de regência

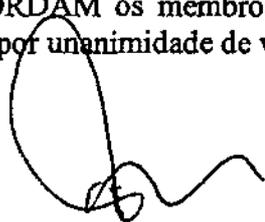
**PERÍCIA - NECESSIDADE - COMPROVAÇÃO - REQUISITOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - NÃO OCORRÊNCIA**

Deverá restar demonstrada nos autos, a necessidade de perícia para o deslinde da questão, nos moldes estabelecidos pela legislação de regência. Não se verifica cerceamento de defesa pelo indeferimento de perícia, cuja necessidade não se comprova.

**RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



MARCELO FREITAS DE SOUZA COSTA – Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira. Ausente justificadamente a Conselheira Cleusa Vieira de Souza.

## Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado contra o contribuinte acima identificado, com fundamento na inobservância da obrigação tributária acessória prevista na Lei n.º 8.212/1991, no art. 30, inciso I, alínea “a” e na Lei n.º 10.666, de 08.05.03, art. 4, caput combinado com o art. 216, inciso I, alínea “a”, do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999.

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 04, a empresa deixou de efetuar a retenção de 20% (vinte por cento) das remunerações dos diretores, limitado ao limite máximo do salário de contribuição no período de 04/2003 a 12/2003.

Inconformada com a Decisão Notificação de fls. 53/58, a empresa apresentou recurso a este conselho alegando em síntese:

Que a fiscalização entendeu que os pagamentos realizados para a sociedade como prestação de serviços são na verdade forma de escamotear o pagamento de remuneração pelo exercício de cargos da diretoria. Sustenta a recorrente que seus diretores fazem parte de sociedade de prestação de serviço médico e por isso são remunerados pela atuada pelos serviços prestados como médicos.

Que a lavratura de auto de infração com imposição de multa, não está devidamente motivado, o que viola o art. 50 da Lei 9.784 de 1999, vez que a autoridade administrativa deve descrever exaustiva e “minudentemente” a materialidade, os aspectos subjetivos, aspectos quantitativos e dispositivos legais que fundamentam a autuação.

Violação ao art. 116, parágrafo único do CTN, vez que a fiscalização desconsiderou os atos e negócios jurídicos praticados pela atuada.

Violação ao art. 38, da Lei 9.784 de 1998, vez que não foi realizada a perícia requerida e desconsiderou elementos de prova apresentados pela atuada o que caracteriza cerceamento de defesa.

Impossibilidade de ser lançadas contra a atuada contribuições sociais referentes a cota patronal, nem conseqüentemente multa referente ao recolhimento, vez que goza de imunidade estabelecida no art. 195, § 7º da CF/88.

Que o auditor fiscal não prova que se trata de pagamento de pró-labore e que não se atentou que os diretores também prestam serviços as empresas contratadas pela atuada, o que não é proibido.

Que a cobrança da quantia lançada constitui ‘bis in idem’ já que ao desconsiderar os atos e negócios jurídicos e efetuar os lançamentos o INSS estaria cobrando duas vezes tributos incidentes sobre o mesmo fato gerador.



Requer o provimento do recurso com a anulação do Auto de Infração.

A Secretaria da Receita Previdenciária – SRP apresentou contra razões pugnando pela manutenção da autuação.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a final flourish.

## Voto

Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa, Relator

O recurso é tempestivo e estão presentes os pressupostos de admissibilidade.

Em primeiro lugar devemos salientar que a lavratura do presente AI se deu em nítida harmonia a disposição legal, frise-se que pela análise dos documentos presentes no presente processo, o procedimento fiscal atendeu todas as determinações legais, quais sejam:

- Autorização por meio da emissão do Mandato de Procedimento Fiscal – MPF-, com a competente designação do auditor fiscal responsável pelo cumprimento do procedimento;- Intimação para a apresentação dos documentos conforme Termos de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, intimando o contribuinte para que apresentasse todos os documentos capazes de comprovar o cumprimento da legislação previdenciária; - Autuação dentro do prazo autorizado pelo referido mandato, com a apresentação ao contribuinte dos fatos geradores e fundamentação legal que constituíram a lavratura do auto de infração ora contestado, com as informações necessárias para que o autuado pudesse efetuar as impugnações que considerasse pertinentes.

Quanto a suposta violação ao art. 116, parágrafo único do CTN e a falta de comprovação de que os pagamentos tratavam-se de pró labore, equivocou-se a recorrente. A fiscalização agiu dentro das normas legais ao constatar o pagamento constante de valores à empresas dos diretores durante vários meses e a própria recorrente declara nos espelhos dos cheques a remuneração dos diretores a título de pró-labore, remuneração, gratificação, serviços prestados de chefia e repasse administrativos em valores percentuais dos recebidos pela empresa.

Temos ainda que o mérito sobre os valores pagos aos diretores foram discutidos na NFLD cujo resultado da Decisão Notificação foi pela manutenção do lançamento com a devida caracterização do tipo de prestação de serviços e que não houve apreciação de recurso em face da intempestividade do mesmo.

A alegação de cerceamento de defesa pelo indeferimento da perícia solicitada também não deve prosperar.

A necessidade de perícia para o deslinde da questão tem que restar demonstrada nos autos.

No que tange à perícia, o Decreto nº 70.235/1972 estabelece o seguinte:

*Art.16 - A impugnação mencionará:*

.....

*IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, assim*



*como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional de seu perito;*

*§ 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. (...)*

*Art.18 - A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine.*

Da leitura do dispositivo, verifica-se que além de ser obrigada a cumprir requisitos para ter o pedido de perícia deferido, tal deferimento só ocorrerá diante do entendimento da autoridade administrativa no que concerne à necessidade da mesma.

Nesse sentido, não basta que o sujeito passivo deseje a realização da perícia, esta tem que se considerada essencial para o deslinde da questão pela autoridade administrativa, nos termos da legislação aplicável.

Não tendo sido demonstrada pela recorrente a necessidade da realização de perícia, não se pode acolher a alegação de cerceamento de defesa pelo seu indeferimento.

Sobre a mencionada imunidade da recorrente devemos salientar que, ao remunerar os diretores, a entidade infringiu a determinação contida no art. 55, inciso IV da Lei 8212/91, que assim previa.

Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Lei nº 9.429, de 1996).

III - promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

No presente caso, a autuação ocorreu em virtude da recorrente remunerar os diretores e não efetuar a retenção e o repasse de 20% dos valores a eles pagos, deixando de cumprir a obrigação acessória prevista em lei.

Sala das Sessões, em 24 de fevereiro de 2010

  
MARCELO FREITAS DE SOUZA COSTA – Relator