



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

Processo nº 10120.003482/2007-21
Recurso nº 246.006 Voluntário
Acórdão nº 2301-01.632 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de agosto de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: GFIP. FATOS GERADORES
Recorrente SANEAMENTO DE GOIÁS S/A - SANEAGO
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM GOIÂNIA - GO

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/03/2000 a 31/08/2006

DECADÊNCIA. SUMULA DO STF. COOPERATIVA DE TRABALHO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO EM GFIP.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91, devendo, portanto, ser aplicadas as regras do Código Tributário Nacional.

Nos termos do inciso IV do art. 22, da Lei nº 8.212/91, incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a cooperativas de trabalho, por serviços prestados por seus cooperados.

Constitui infração, nos termos do art. 32, VI, da Lei nº 8.212/91, deixar a empresa de informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por intermédio de GFIP, os dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias e outras informações de interesse do mesmo.

Em relação a aplicação de multa pelo descumprimento de obrigação acessória previdenciária, o seu cálculo final deve observar o disposto no artigo 32-A, da Lei 8.212/91, nos termos da redação dada pela Lei 11.941/09.

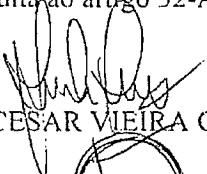
Recurso Voluntário Provido em Parte.

Crédito Tributário Mantido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, em dar provimento parcial ao recurso: por unanimidade de votos, pelo reconhecimento da decadência com base no artigo 173, I do CTN e; no mérito, por maioria de

votos, vencida a conselheira Bernadete de Oliveira Barros que aplicava o artigo 35-A da Lei nº 8.212/91, em adequar a multa ao artigo 32-A da Lei nº 8.212/91.


JULIO CESAR VIEIRA GOMES – Presidente


DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Adriano Gonzáles Silvério, Damião Cordeiro de Moraes e Julio Cesar Vieira Gomes (presidente).

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa SANEAMENTO DE GOIÁS S/A - SANEAGO contra decisão de primeira instância que julgou procedente a autuação fiscal, por ter o contribuinte deixado de registrar os valores pagos a seus empregados a título de programa de alimentação do trabalhador, bem como os valores pagos aos cooperados que lhes prestavam serviços através de cooperativa, relativas ao período de 03/2000 a 08/2006.

2. A ementa da decisão recorrida restou vazada nos seguintes termos:

"GFIP COM OMISSÃO DE FATOS GERADORES DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Não pode haver omissão de fatos geradores de contribuição previdenciária e de outras informações de interesse da previdência no GFIP.

AUTUAÇÃO PROCEDENTE"

3. Em seu recurso voluntário, o contribuinte traz, basicamente os mesmos argumentos aduzidos em sua impugnação, os quais transcrevo da decisão:

"3.1 que, uma vez que a fiscalização foi iniciada em 19 de setembro de 2006, fica evidenciado que os lançamentos inerentes às competências de 03/2000 a 08/2001, ocorreram após o transcurso de cinco anos previsto no artigo 150, § 4º do CTN, ofendendo o princípio da decadência tributária, fato este, caracterizador da existência de vício insanável nesta NFLD.

3.2 que o presente Auto de Infração é consectário da NFLD n.º 37.055.419-1, que tem como fato gerador a prestação de serviços por cooperativa de trabalho através de seus cooperados e o ressarcimento de despesas com viagens, quando na verdade o vínculo obrigacional existente entre a Cooperativa Cometa L.A. Ltda. e a impugnante se refere à uma locação de veículos.

3.3 que a contratada tem como objeto social a locação de veículos e não a prestação de serviços, não se inserindo como cooperativa de trabalho

3.4 que além de não ter nenhuma responsabilidade jurídica, trabalhista, fiscal ou previdenciária com os associados da Cooperativa, fazendo o pagamento da locação

dos veículos, por quilômetro rodado, diretamente à contratada, a legislação específica de licitações e contratos públicos isenta a Impugnante de quaisquer obrigações neste sentido. Que é isso que se infere do artigo 71, caput e seu §1º, da Lei 8.666/93.

3.5 que a empresa se subordina aos preceitos legais da Lei 8.666/93, pois é uma Empresa de Economia Mista Estadual, constituída de capital eminente público, não lhe restando qualquer obrigação previdenciária, considerando ainda que o caso em comento não se trata de uma prestação de serviços mas sim de locação de bens, sobre a qual não incide contribuição previdenciária

3.6 que 'fazendo-se in casu a subsunção da contribuição previdenciária objeto da NFLD em questão, que é verificar se o conceito do fato está de acordo com o conceito da norma, constata-se que a relação jurídica entre a Impugnante e a Cooperativa Cometa L.A. Ltda, (locação de bens móveis – veículos), não está prevista na Lei nº 9.876/99, no Decreto 3.265/99 e na Medida Provisória 83/02 convertida na Lei 10.666/03, elencados como fundamentação legal específica do débito, constante do Relatório Fiscal, que são suas normas individuais e concretas de incidência tributária (...) significando a inexistência de fato jurídico tributário, ou fato gerador. Destarte, os precipitados dispositivos legais não se aplicam ao caso concreto, porquanto não guardam com este nenhuma relação '

3.7 que em razão dos valores utilizados como base de cálculo não se referirem a prestação de serviços mas sim à locação de bens, não há que se falar em fato jurídico tributário, estando portanto a NFLD nº 37.055-419-1 afrontando o disposto no artigo 114 do CTN. Assim sendo, o presente auto de infração também é insubsistente.

3.8 por fim conclui que, o valor pago à título de locação de veículo não pode servir de base de cálculo para o lançamento e sem base de cálculo não existe débito. E que por esse motivo também não há que se falar em omissão de informações na GFIP

3.9. Com base nos argumentos apresentados pede a anulação do presente Auto de Infração."

4. O fisco, embora devidamente cientificado da apresentação de recurso, não apresentou contra-razões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES Relator

ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

1. Conheço do recurso voluntário uma vez que atende aos pressupostos de admissibilidade.

DA DECADÊNCIA



2. Inicialmente, é importante que seja feita a análise da decadência, conforme requerido pelo contribuinte, tendo em vista que alguns créditos tributários constituídos já se encontram decaídos segundo o prazo quinquenal previsto nos termos do Código Tributário Nacional.

3. Sobre essa questão, cumpre dizer que, nas sessões plenárias dos dias 11 e 12/06/2008, respectivamente, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08. Seguem transcrições:

“Parte final do voto proferido pelo Exmo Senhor Ministro Gilmar Mendes, Relator:

Resultam inconstitucionais, portanto, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 e o parágrafo único do art.5º do Decreto-lei nº 1.569/77, que versando sobre normas gerais de Direito Tributário, invadiram conteúdo material sob a reserva constitucional de lei complementar.

Sendo inconstitucionais os dispositivos, mantém-se hígida a legislação anterior, com seus prazos quinquenais de prescrição e decadência e regras de fluência, que não acolhem a hipótese de suspensão da prescrição durante o arquivamento administrativo das execuções de pequeno valor, o que equivale a assentar que, como os demais tributos, as contribuições de Seguridade Social sujeitam-se, entre outros, aos artigos 150, § 4º, 173 e 174 do CTN

Diante do exposto, conheço dos Recursos Extraordinários e lhes nego provimento, para confirmar a proclamada inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, frente ao § 1º do art. 18 da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional 01/69

É como voto

Súmula Vinculante nº 08

São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

4. Os efeitos da Súmula Vinculante são previstos no artigo 103-A da Constituição Federal, regulamentados pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006, in verbis:

“Art. 103-A O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei”

5. Ainda sobre o assunto, Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006, dispõe

o que segue:



“Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei no 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências

Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei.

§ 1º O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.

(...)”

6. Como se constata, a partir da publicação na imprensa oficial, todos os órgãos judiciais e administrativos ficam obrigados a acatarem a Súmula Vinculante.

7. Dessa forma, afastado por inconstitucionalidade o artigo 45 da Lei nº 8.212/91, resta verificar qual regra de decadência prevista no Código Tributário Nacional - CTN se aplicar ao caso concreto.

8. Compulsando os autos, depreende-se do Relatório Fiscal que o auto de infração lavrado contra o contribuinte foi recebido em 01/12/2006, referente às contribuições do período de 01/03/2000 a 31/08/2006, fica alcançado pela decadência quinquenal as competências 03/2000 a 11/2000, nos termos do art. 173, I, do CTN. Restando, entretanto, mantidas as competências 12/2000 a 08/2006,

9. Em razão do exposto, retiro do lançamento fiscal as competências 03/2000 a 11/2000. E considerando a existência de débito remanescente, passo a examinar as demais questões recursais.

DA AUTUAÇÃO FISCAL

11. O contribuinte alega que a decisão atacada deve ser reformada tendo em vista que não existe previsão legal de incidência de contribuição previdenciária decorrente de contrato de locação de bens móveis, pois está é uma “obrigação de dar e não de fazer”.

12. Ocorre que, no presente caso, o contrato de prestação de serviços foi firmado entre a empresa autuada e a Cooperativa Cometa com o objetivo de: “locação de veículos de diversos modelos, com motoristas, destinados ao transporte de passageiros e cargas, para prestação de serviços junto às unidades da SANEAGO, em Goiânia e interior”, conforme encontra-se disposto à fl. 84. (g.n.)

13. Dessa forma, nos termos do que dispõe o artigo 22, caput, e inciso IV da Lei do Custeio Previdenciário, os lançamentos feitos, têm como contribuinte, a empresa que contrata serviços de cooperados por intermédio das Cooperativas, ou seja, o tributo não é de responsabilidade das intermediantes (Cooperativas), mas sim da própria empresa contratante, sendo a notificada, a eleita pela Lei tributária como contribuinte dos tributos ora constituídos.

14. O artigo 22 da Lei 8.212/91 delimita, em seus incisos, as contribuições a serem feitas pelas empresas, quais sejam:

"Art 22 A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

()

IV - quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 1999)." (g n)

15. Assim, restando demonstrada a existência de previsão legal de incidência de contribuição previdenciária no caso concreto, entendo que houve o descumprimento do estabelecido no inciso IV, do art. 32, da Lei 8.212/91, c/c com inciso IV, art. 225, do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

16. O artigo 32, inciso I, da Lei 8.212/91, determina que:

"Art 32. A empresa é também obrigada a:

()

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS (Acréscitado pela MP nº 1.596-14, de 10/11/97, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97)

(.)

§ 3º O regulamento disporá sobre local, data e forma de entrega do documento previsto no inciso IV (Acréscitado pela MP nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97)"

17. E o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, estabelece que:

"Art 225. A empresa é também obrigada a:

(.)

IV - informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto; (Ver art. 258, § 3º, e art 284)"



18. Pelo exposto, mantenho a autuação fiscal, por ter o contribuinte deixado de recolher contribuições previdenciárias no percentual de 15%, incidentes sobre as faturas ou notas fiscais emitidas em decorrência de serviço prestados por intermédio das cooperativas de trabalho.

DA APLICAÇÃO DA MULTA

19. E no caso em apreço, embora a conduta adotada pelo autuado continue sendo motivo para a lavratura de auto de infração, a multa deve ser recalculada a fim de que seja assegurado o benefício legal ao contribuinte para a redução da multa aplicada.

20. Posto isso, o cálculo da multa deve observar o disposto no artigo 32-A, da Lei 8.212/91, nos termos da redação dada pela Lei 11.941/09, desde que o valor da penalidade seja inferior ao firmado no lançamento fiscal.

CONCLUSÃO

19. Ante o exposto, voto no sentido de CONHECER do recurso voluntário, para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, apenas em relação às parcelas decotadas pela decadência quinquenal e reduzir a multa nos termos do artigo 32-A, da Lei 8.212/91.

É como voto.



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES - Relator