



Processo nº 10680.722091/2011-41
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2201-009.304 – 2^a Seção de Julgamento / 2^a Câmara / 1^a Turma Ordinária**
Sessão de 05 de outubro de 2021
Recorrente ASSOCIAÇÃO DOS SERVENTUARIOS DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MG
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

TOMADOR DE SERVIÇOS DE COOPERATIVA DE TRABALHO

O inciso IV do artigo 22 da Lei 8.212/91, sendo declarado Inconstitucional pelo STF a título de repercussão geral, não tem mais porque ser observado nas decisões deste Conselho nas matérias relacionadas.

As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática de repercussão geral, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiyama, Débora Fófano Dos Santos, Fernando Gomes Favacho, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado) e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

O presente processo trata de recurso voluntário em face do Acórdão 02-36.627 - 6^a Turma da DRJ/BHE, fls. 297 a 302.

Trata de autuação referente a contribuições sociais destinadas à Seguridade Social e, por sua precisão e clareza, utilizarei o relatório elaborado no curso do voto condutor relativo ao julgamento de 1^a Instância.

Trata-se de autos de infração (AI) lavrados contra a ASSOCIAÇÃO DOS SERVENTUÁRIOS DA JUSTIÇA DO ESTADO DE MG, formalizados nos seguintes créditos tributários:

AI 37.319.394-7: Contribuições previdenciárias destinadas à Seguridade Social relativas a pagamentos a contribuintes individuais e a Cooperativas de Trabalho;

AI 37.319.395-5: Contribuições previdenciárias destinadas à Seguridade Social, parte segurados, relativas a pagamentos a contribuintes individuais;

AI 37.319.396-3: Multa por a empresa ter deixado de informar em suas GFIP's os pagamentos a contribuintes individuais e a Cooperativas de Trabalho;

AI 37.319.397-1: Multa por a empresa ter deixado de incluir em suas folhas de pagamento os valores pagos a contribuintes individuais;

AI 37.319.398-0: Multa por a empresa ter deixado de arrecadar, mediante desconto, as contribuições dos contribuintes individuais.

Os autos de inflação, acima indicados, em razão de possuírem os mesmos elementos de prova, foram objeto de um único processo administrativo, em conformidade com o § 1º do artigo 9º do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972.

Na aplicação da multa, observou-se a mais benéfica, nos termos da alínea "c" do inciso II do artigo 106 do Código Tributário Nacional - CTN (Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966), em razão da edição da Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009, sendo aplicada, para as obrigações principais, e nas competências de 01/2008 a 11/2008, o percentual de 24% (vinte quatro por cento).

Na competência 12/2008, foi aplicada a multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento), prevista no inciso I do artigo 44 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Foi emitida Representação Fiscal para Fins Penais tendo em vista, em tese, o crime de sonegação fiscal.

A autuada apresentou os seguintes argumentos de impugnação, em síntese:

Inicialmente, esclarece que não pretende discutir a exigibilidade do crédito tributário consubstanciado nos autos de infração n.º 37.319.396-3, 37.319.397-1, 37.319.395-5 e 37.319.398-0, para os quais, inclusive, solicitou o parcelamento do crédito apurado a fim de efetuar o recolhimento integral das respectivas importâncias.

Então, a impugnação restringe ao auto de infração AI n.º 37.319.394-7, que trata da cobrança das contribuições previstas no art. 22, inciso m, da Lei n.º 8.212, de 1991, e no art. 22, inciso IV, da mesma Lei.

Diz que a atuação não deve prosperar, pois o fato gerador da contribuição prevista no art. 22, inciso IV, da Lei n.º 8.212, de 1991, não ocorreu, e que se trata de exigência fixada em norma constitucional, que certamente será expurgada do ordenamento jurídico.

Sucessivamente, requer a redução da multa de mora ao patamar de 20% em observância ao art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, c/c o art. 61, § 2º, da Lei n.º 9.430, de 1996.

Para respaldar a fala acima, comenta que a SERJUS é uma associação de representação de classe que, dentre outros objetivos, busca a promoção, direta ou através de convênios, de assistência médica, hospitalar e odontológica em favor de seus associados e dependentes, segundo seu Estatuto Social (DOC. 01).

A Associação disponibiliza a seus membros a possibilidade de contratação de plano de saúde UNIMED, valendo-se de descontos e benefícios especiais.

Nessa perspectiva, a Associação SERJUS atua como intermediária entre a UNIMED Cooperativa de Trabalho e o associado, que seria o cliente interessado na aquisição de plano de saúde daquela Cooperativa.

Conforme o DOC. 03, a Associação formalizou contrato coletivo junto à UNIMED para seus associados, de forma livre, individual e espontâneo, sendo que estes é que vão custear o serviço, pessoal e integralmente, para se beneficiarem do plano de saúde.

Diferente de empresas que pagam o plano de saúde em decorrência da relação de trabalho, a Associação não custeia o benefício para seus associados, mas apenas atua para obter vantagens especiais que a contratação individual não seria capaz de alcançar.

Apenas 327 associados, de um total de 963. aderiram ao plano de saúde UNIMED (DOC. 04). o que demonstra que o plano não foi ofertado pela impugnante, ainda que parcialmente.

Através de documentos (DOC. 05 e 06). procura esclarecer que a SERJUS é mera intermediária da relação entre a UNIMED e os associados, não sendo beneficiária do serviço de saúde e não se enquadrando como sujeito passivo da contribuição previdenciária, mas apenas assumindo o repasse único dos valores devidos pelos associados.

O DOC. 05 corresponde a termo de adesão no qual o associado assume total responsabilidade pelo pagamento, e o DOC. 06 a boleto bancário em desfavor de cada associado beneficiário do plano constando como cedente a SERJUS.

Conclui que o fato gerador não ocorreu, uma vez que os pagamentos feitos à Cooperativa correspondem ao repasse dos valores pagos por cada associado pelos serviços da UNIMED, ao passo que a Constituição e a Lei fazem menção a serviços prestados ao próprio pagador.

Reporta à alínea "a" do inciso I do artigo 195 da Constituição Federal de 1988. ao inciso IV do artigo 22 da Lei n.º 8.212, de 1991. bem como à jurisprudência do STJ cujo entendimento é de que a contribuição previdenciária apenas incide sobre os valores pagos a cooperativas de trabalho se tais serviços forem prestados à fonte pagadora.

Firma, com fundamento em jurisprudência, pela impossibilidade de ser enquadrada como tomadora do serviço, por quanto somente as pessoas que aderem aos planos de saúde ou as empresas que contratam assistência médica a seus empregados e oferecem o plano de saúde como salário indireto é que poderiam ser.

Ultrapassada a questão da inocorrência do fato gerador, diz que a referida contribuição estaria fundada em norma constitucional, pois não incide sobre a relação de emprego, tampouco sobre a folha de salários ou sobre o lucro.

Além disso, o artigo 195, inciso I, da Constituição, só autoriza a tributação de valores pagos ou creditados a pessoas físicas, e o artigo 22, inciso IV. da Lei n.º 8.212, de 1991. prevê a tributação de valores pagos a pessoas jurídicas, tratando-se, pois. em novo tributo a exigir a instituição por lei complementar, a teor do artigo 195. § 4º, da Constituição.

Na situação, a contribuição incide sobre o faturamento das cooperativas de trabalho, havendo assim *bis in idem* na medida em que é a mesma hipótese de incidência da COFINS.

Ressalta que em breve o STF haverá de se posicionar favoravelmente ao reconhecimento de inconstitucionalidade da norma.

Requer, ainda, e com base no artigo 106, inciso II, do Código Tributário Nacional - CTN, que trata de alteração mais benéfica ao contribuinte, a redução da multa de mora ao patamar de 20% em observância ao art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, c/c o art. 61, § 2º, da Lei n.º 9.430, de 1996.

Pelo exposto, pede a extinção do crédito tributário, ou, sucessivamente, a redução da multa de mora aplicada ao patamar de 20% (vinte por cento), bem como que sejam baixados os autos de infração Ais 37.319.396-3, 37.319.397-1 e 37.319.398-0, que estão pagos, e a suspensão do AI 37.319.395-5 em razão do parcelamento (art. 151, inciso VI, do CTN).

Ao analisar a impugnação, o órgão julgador de 1^a instância, decidiu que não assiste razão ao contribuinte, de acordo com a seguinte ementa:

Assunto: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

TOMADOR DE SERVIÇOS DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

A pessoa jurídica tomadora de serviços é o sujeito passivo da contribuição previdenciária sobre os serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

Tratando de auto de infração, a multa aplicada é a de ofício, e não a de mora por atraso no recolhimento de contribuições já informadas em GFIP.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Tempestivamente, houve a interposição de recurso voluntário pela contribuinte às fls. 310 a 319, refutando os termos do lançamento e da decisão de piso.

Em 06 de maio de 2014, em complemento ao recurso apresentado, a contribuinte, às fls. 324 a 325, apresentou uma decisão do STF que segundo o mesmo, consideraria inconstitucional o inciso IV, do artigo 22 da lei 8.212/91, conforme os trechos da referida complementação, a seguir transcritos:

6. Recentemente, em 23.04.2014, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso extraordinário, cuja repercussão geral foi reconhecida, n.º 595.838, decidiu pela inconstitucionalidade do art. 22, inc. IV da Lei n.º 8.212/1991¹ (doc. n.º 01), fundamento legal da autuação ora combatida.

7. Conforme entendimento do Tribunal, ao transferir o recolhimento da cooperativa para o prestador de serviço, a União extrapolou as regras constitucionais referentes ao financiamento da seguridade social.

8. Segundo o relator do recurso, ministro Dias Toffoli, com a instituição da nova norma tributária, o legislador transferiu sujeição passiva da tributação da cooperativa para as empresas tomadoras de serviço, desconsiderando a personalidade da cooperativa.

9. Para o ministro Relator, a tributação extrapola a base econômica fixada pelo artigo 195, inc. I, alínea "a", da CR/88, que prevê a incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. Também viola o princípio da capacidade contributiva e representa uma nova forma de custeio da seguridade, a qual só poderia ser instituída por lei complementar.

10. Pelo exposto, pede seja conhecido e provido o presente recurso voluntário para que seja reformado o acórdão n.º 02-36.627 da 6^a Turma da DRJ/BHE, e seja extinto o crédito tributário consubstanciado no PTA n.º 10680.722091/2011-41 (DEBCAD n.º 37.319.394-7), diante da declaração de inconstitucionalidade do art. 22º, inc. IV da Lei n.º 8.212/1991.

Em 21 de julho de 2015, o recorrente solicita anexação aos autos do Parecer PGFN n.º 174/2015 e do ADI n.º 05/2015, da então Secretaria da Receita Federal, que corroborariam com a sua solicitação de cancelamento da autuação e da decisão recorrida.

Voto

Conselheiro Francisco Nogueira Guarita, Relator

O presente Recurso Voluntário foi formalizado dentro do prazo a que alude o artigo 33 do Decreto n.º 70.235/72 e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, daí por que devo conhecê-lo e, por isso mesmo, passo a apreciá-lo em suas alegações meritórias.

Observo, de logo, que o cerne da lide trata de obrigação acessória relacionada à cobrança de contribuições previdenciárias com base no inciso IV, do artigo 22 da Lei 8.212/91.

Em seu recurso voluntário, a RECORRENTE alega, em suma, a inconstitucionalidade do referido enquadramento legal, pois o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso extraordinário, n.º 595.838, cuja repercussão geral foi reconhecida, decidiu pela inconstitucionalidade do art. 22, inc. IV da Lei n.º 8.212/1991.

De fato, como bem demonstrou o recorrente, foi certificado o trânsito em julgado da mencionada questão objeto do RE 595.838/SP,

Deste modo, o dispositivo legal previsto no inciso IV, do artigo 22 da Lei 8.212/91 goza de declaração de inconstitucionalidade proferido a título de repercussão geral pelo STF, não podendo mais ser aplicado por esta Corte entendimento diverso, nos termos do art. 62 do Anexo II do RICARF:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Redação dada pela Portaria MF n.º 39, de 2016)

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

c) Dispensa legal de constituição ou Ato Declaratório da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; e

e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993. (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016).

Portanto, considerando que a autuação diz respeito à obrigação acessória relacionada apenas à matéria objeto de julgamento definitivo pelo STF, com declaração de inconstitucionalidade, não tem porque a mesma e a respectiva decisão ora recorrida serem mantidas.

Conclusão

Assim, tendo em vista tudo o que o consta nos autos, bem como na descrição dos fatos e fundamentos legais que integram o presente, voto por conhecer do recurso voluntário, para DAR-LHE provimento.

(assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita