



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

Processo n° 10680.725254/2010-66
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-001.851 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 16 de outubro de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: GFIP. FATOS GERADORES
Recorrente BIG-GRANDES IDÉIAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

GFIP. FATOS GERADORES.

Constitui infração, punível na forma da lei, deixar a empresa de informar mensalmente ao INSS, por intermédio da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), os dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias e outras informações de interesse do mesmo, conforme previsto na Legislação.

RETROATIVIDADE BENIGNA. GFIP. LEI Nº 11.941/09. REDUÇÃO DA MULTA.

A multa referente à declaração em GFIP foi alterada pela lei nº 11.941/09 o que, em tese, beneficia o infrator. Foi acrescentado o art. 32-A à Lei n 8.212/91. Conforme previsto no art. 106 do CTN, deve-se aplicar a norma mais benéfica ao contribuinte.

COOPERATIVAS DE TRABALHO. CONTRATANTE. CONTRIBUINTE.

Incidem contribuições previdenciárias na prestação de serviços por intermédio de cooperativas de trabalho.

INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DA ALEGAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas disposições.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a), para aplicar a multa prevista no art. 32-A, inciso II, da lei 8.212/91, na redação dada pela lei 11.941/2009, desde que mais favorável ao contribuinte.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Oseas Coimbra Júnior, Gustavo Vettorato, Osmar Pereira Costa, Bianca Delgado Pinheiro, Natanael Vieira dos Santos. Declarou-se impedido de votar o(a) Conselheiro(a) Osmar Pereira Costa.

Relatório

DO LANÇAMENTO

Trata-se de autuação por infringência ao disposto na Lei 8.212/91, art. 32, inciso IV e parágrafos 3º e 9º, acrescentados pela Lei 9.528/97, combinado com o art. 225, inciso IV e parágrafos 2º, 3º e 4º do "caput" do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto 3.048, de 06.05.99, por ter a empresa deixado de apresentar as Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informação à Previdência Social (GFIP), relativas aos meses de março a setembro de 2007, com as informações referentes aos contratos com cooperativas de trabalho.

Em observância ao previsto no art. 106, inciso II, "c" do CTN, para as infrações com fato gerador anterior a 04/12/2008, data da vigência da MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, foi adotado como valor da multa aquele mais benéfico à empresa, conforme relatado e discriminado pela auditoria (fls.18 a 23).

O comparativo feito pela Fiscalização contém os dados de toda a ação fiscal. Os valores considerados no comparativo de multa da infração objeto deste lançamento, referem-se às competências março/2007, maio/2007 e julho/2007 a setembro/2007.

DA IMPUGNAÇÃO

O contribuinte foi cientificado do lançamento fiscal, apresentando impugnação.

DO RECURSO

O órgão de primeira instância administrativa fiscal julgou o lançamento procedente.

O contribuinte foi cientificado da decisão em 08/05/2012. Apresentou recurso voluntário em 04/06/2012, alegando em síntese:

- a obrigação de recolher a contribuição no percentual de 15% sobre o valor total da nota fiscal não deve ser exigida do contribuinte, pois é uma afronta à norma constitucional e os princípios que regem o direito tributário. É inconstitucional e deveria ser instituído por lei complementar. Não se enquadra nas hipóteses do art. 195, I e § 4º da CRFB;

- deveria incidir sobre o valor distribuído aos cooperados pelos serviços contratados;

- há "bis in idem", pois o valor total da nota fiscal constitui fato gerador da Cofins e também da contribuição à Seguridade Social, o que não pode ser admitido;

- ressalta que a Procuradoria Geral da República, nos autos da ADIN 2594-5, que trata da matéria em sede controle de constitucionalidade concentrado, manifestou-se pela procedência da ação e a conseqüente inconstitucionalidade do inciso IV do artigo 22 da Lei 8.212/91. Isso é confisco;

- o cancelamento do lançamento fiscal, sendo mantido o efeito suspensivo para o crédito até a decisão do recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

O recurso é tempestivo, passo a exame das questões suscitadas.

DA INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO IMPOSTA

A declaração de inconstitucionalidade de lei é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário. A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas disposições. Assim, 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, nos termos do art. 26-A e parágrafo único, do Decreto n. 70.235/72, bem como, art. 62 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria GMF n.º 256, de 22 de junho de 2009. No mesmo sentido é o que discorre a Súmula n.º 2 aprovada pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF:

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

Deste modo, a matéria sob exame não se encontra nas exceções elencadas, afastando assim sua análise sob o prisma da constitucionalidade.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PELO TOMADOR DE SERVIÇOS COOPERADOS - 15% SOBRE NOTA FISCAL/FATURA – ART. 22, IV, DA LEI 8.212/91.

A contribuição ora lançada encontra-se legalmente estabelecida na Lei 8.212/91, em seu artigo 22, IV, o qual dispõe ser obrigação da empresa efetuar o recolhimento, a título de contribuição previdenciária, alíquota de 15% incidente 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, dispositivo incluído pela Lei nº 9.876/99.

Verifica-se que o art. 22, IV, da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei 9.876/99, tornou obrigatória a contribuição para a seguridade social pelo tomador de serviço, no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal/fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços prestados por cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho.

Para fins de recolhimento de contribuições previdenciárias, as cooperativas devem ser equiparadas às demais pessoas jurídicas constituídas, conforme previsão do parágrafo único do art.15 da Lei 8.212/91, sob a luz do caput e inciso I do art. 195 da CF/88. Se assim não for, estará se criando uma hipótese de isenção não prevista em lei.

Não há ofensa ao princípio da capacidade contributiva previsto no artigo 145, § 1º, da Constituição Federal, pois efetuado lançamento fiscal na forma da lei não pode ser considerado confiscatório, pois este juízo prévio de admissibilidade já foi feito pelo poder legislativo quando da sua aprovação. Cabe a autoridade administrativa aplicar as determinações legais e zelar pelo cumprimento da obrigação tributária, respeitando o princípio da legalidade. A lei em vigor, cuja invalidade ou inconstitucionalidade não foi declarada, deve ser cumprida pela administração pública por força do ato vinculado.

Assim sendo, não há que se falar em "bis in idem" nem em confisco.

Decorre do art. 151, inciso III, do CTN, a suspensão da exigibilidade do Crédito Tributário, impossibilitando o fisco de inscrever em dívida ativa. Destarte, a exigibilidade do crédito permanecerá suspensa enquanto não estiver definitivamente julgada na esfera administrativa.

O crédito tributário encontra-se revestido das formalidades legais do art. 142 e § único, e arts. 97 e 115, todos do CTN, com a descrição da infração e dispositivo legal infringido, o valor da multa aplicada e sua fundamentação legal, período apurado, relatório fiscal da infração e da aplicação da multa, Instrução para o Contribuinte – IPC; identificação do contribuinte, identificação do Auditor Fiscal notificante, e demais informações constantes dos autos, consoante o artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA

Em razão da introdução do art. 32-A, inciso II na lei 8.212/91, pela lei 11.941/09, regulando a infração ora examinada, e seguindo-se o disposto no art. 106 do CTN (penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática), a multa que consta do presente Auto de Infração deve ser comparada com o valor obtido após o cálculo feito consoante a regra do art. 32-A, inciso II, da lei 8.212/91, na redação da lei 11.941/2009, e aplicado o que for mais benéfico ao contribuinte:

Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

II – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto em dar provimento parcial ao recurso voluntário para aplicar a multa prevista no art. 32-A, inciso II, da lei 8.212/91, na redação dada pela lei 11.941/2009, desde que mais favorável ao contribuinte.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA em 18/10/2012 10:59:43.

Documento autenticado digitalmente por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA em 18/10/2012.

Documento assinado digitalmente por: HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA em 18/10/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 17/10/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP17.1019.14010.0M9F

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

FA0D12064316BCCD426FC84336836A5AAB1A72FB