



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10865.003046/2009-19
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-009.475 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de fevereiro de 2021
Recorrente DIOCESE DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/05/2009

AUTO DE INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA. COOPERATIVA DE TRABALHO. ART. 22, IV, LEI 8.212/1991. RE 595.838/SP. REPERCUSSÃO GERAL. VINCULAÇÃO. RICARF.

O STF, no âmbito do RE 595.838/SP, declarou a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 9.876/1999, afastando, assim, o critério material da hipótese da regra matriz de incidência tributária da contribuição previdenciária prevista naquele dispositivo legal, restando, portanto, prejudicado o lançamento que a constituiu.

Nos termos do art. 62, § 1º, II, alínea “b”, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF n. 343, de 09 de junho de 2015, impõe-se a aplicação da decisão do STF, em sede de repercussão geral, à mesma matéria objeto do processo administrativo fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(assinado digitalmente)

Luís Henrique Dias Lima - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Marcio Augusto Sekeff Sallem, Gregorio Rechmann Junior, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Francisco Ibiapino Luz, Ana Claudia Borges de Oliveira, Denny Medeiros da Silveira (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 2402-009.475 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10865.003046/2009-19

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário em face de decisão de primeira instância que julgou procedente em parte a impugnação e manteve em parte o crédito tributário constituído em **09/11/2009** e consignado Auto de Infração (AI) – DEBCAD 37.218.973-3 - valor total de R\$ 152.047,16 – com fulcro em contribuições sociais previdenciárias incidentes sobre valores pagos à cooperativa de trabalho Unimed Leste Paulista Cooperativa de Trabalho Médico em decorrência de serviços médicos que lhe foram prestados por cooperados por intermédio da referida cooperativa, nas competências relativas ao período de 01/01/2005 a 31/12/2005, conforme discriminado no relatório fiscal.

Cientificada do teor da decisão de primeira instância em **23/02/2010**, a impugnante, agora Recorrente, apresentou recurso voluntário em **23/03/2010**, alegando, em apertada síntese, a possibilidade do reconhecimento de inconstitucionalidade no juízo administrativo; impossibilidade de exigência da contribuição com base na lei n. 9.876/99; inexistência de previsão da contribuição instituída pela lei n. 9.876/99 no art. 195 da Constituição – exercício de competência residual; não enquadramento da constituição na previsão do art. 195, inciso I, alínea ‘a’, da Constituição – ausência de pagamento/creditamento a pessoa física; requisitos constitucionais para a instituição de contribuição previdenciária não discriminada no art. 195 da Constituição; necessidade de Instituição por lei complementar de contribuição; impossibilidade de Instituição de nova contribuição com fato gerador ou base de cálculo de tributo discriminado na Constituição; determinação constitucional de estímulo ao cooperativismo e da ofensa à isonomia; caráter confiscatório da multa aplicada; e impossibilidade de aplicação da taxa Selic.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luís Henrique Dias Lima - Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstas no Decreto n. 70.235/1972.

Para uma melhor contextualização deste litígio, resgato o relatório da decisão recorrida:

Trata o presente Auto de Infração de Obrigações Principais - AIOP n.º 37.218.973-3, de 09/11/2009, de contribuições sociais não recolhidas, correspondentes à parte da empresa, incidentes sobre os valores pagos em decorrência de serviços prestados à Autuada por cooperativa de trabalho médico, de acordo com o contido no Relatório Fiscal e demais anexos integrantes do AIOP, no montante de R\$ 152.047,16 (cento e cinquenta e dois mil, quarenta e sete reais e dezesseis centavos), consolidado em 09/11/2009 e relativo ao período de 01/2004 a 05/2009.

Relata a fiscalização que o lançamento baseou-se nos contratos firmados entre a Autuada e a cooperativa de trabalho médico UNIMED LESTE PAULISTA e nas notas fiscais/faturas emitidas pela prestadora de serviço. Discorre ainda sobre os critérios e forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias aqui lançadas, inclusive com demonstração em planilha dos respectivos valores, conforme Anexo I do AIOP.

Dispõe também sobre a aplicação de multa mais benéfica em decorrência da edição da Medida Provisória MP 449/2008, transformada posteriormente na Lei 11.941/2009 e do contido no art. 106, inciso II, “c”, do CTN, para as competências até 11/2008, concluindo ser mais benéfico ao contribuinte a aplicação da multa de ofício de 75% trazida pela nova legislação, quando comparada à penalidade a ser aplicada diante da legislação que vigia até a MP, apresentando, inclusive, quadro com os valores comparados.

Dentro do prazo regulamentar, a Autuada apresentou impugnação, através do instrumento de fls. 240 a 275, consubstanciada nas seguintes alegações, em síntese:

- Da tempestividade da defesa. Apresenta contagem de tempo entre data da cientificação do sujeito passivo do AIOP em tela e a data do protocolo da defesa, e conclui pela tempestividade da impugnação apresentada.

- Da decadência dos créditos compreendidos entre janeiro e outubro de A Impugnante foi notificada do AIOP ora guerreado em 09/11/2009, encontrando-se, portanto, fulminado pela decadência o crédito tributário lançado relativo ao período de janeiro a outubro de 2004. Cita arts. 150, § 4º, do CTN e Súmula Vinculante nº 8, do STF, transcreve decisões de Delegacias de Julgamento da Receita Federal do Brasil - RFB e do CARF. Dispõe sobre a inaplicabilidade do art. 173, inciso I, do CTN, traz decisões do STJ, discorre sobre lançamento por homologação e conclui que se for exigido recolhimento de tributo para aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, a Autuada recolheu as contribuições previdenciárias relativas à parte dos empregados ao longo desse período, cumprindo tal condição.

- Da impossibilidade de exigência da contribuição com base na Lei 9.876/99, que acrescentou o inciso IV ao art. 22 da Lei 8.212/91. Argumenta robustamente sobre o não enquadramento da contribuição em discussão, instituída pela Lei 9.876/99, nas hipóteses previstas no artigo 195 da Constituição Federal, e que deveria ter sido instituída necessariamente por lei complementar, em atenção ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, inciso I, da Carta Magna. Dispõe sobre a incorreção da base de cálculo desta contribuição ser a mesma de outros tributos especificados na CF. Traz jurisprudências e manifestações doutrinárias.

- Alega ainda que a contribuição combatida contraria o art. 110 do CTN, ao subverter o conceito de pagamento a pessoa física inserto na alínea “a” do inciso I do art. 195 da CF, pretendendo descaracterizar pagamentos a pessoas jurídicas para fazer incidir a contribuição previdenciária.

- Da determinação constitucional de estímulo ao cooperativismo e ofensa à isonomia. O fisco, com a exação em comento pretende desestimular o cooperativismo do trabalho, cuja prestação de serviços restará onerada por tributo não incidente caso a atividade fosse exercida por uma pessoa jurídica qualquer, em ofensa, ainda, à isonomia. Discorre a respeito. Traz jurisprudência e manifestação doutrinária.

- Do caráter confiscatório da multa aplicada. Discorre robustamente sobre o tema, transcreve jurisprudências e posicionamentos de doutrinadores, dispõe que a multa aplicada fere o princípio constitucional da capacidade contributiva.

- Da impossibilidade de aplicação da Taxa Selic.

Discorre fartamente sobre o tema, cita art. 161, § 1º, do CTN, cita novamente posições doutrinárias e jurisprudências e conclui pela inconstitucionalidade e ilegalidade da utilização de taxa que represente juros compensatórios e que exceda o limite máximo fixado pelo CTN, qual seja, 12 % ao ano.

- Requer seja, preliminarmente, reconhecida a decadência parcial do direito do fisco em lançar o crédito tributário, com a inaplicabilidade do art. 173, I, do CTN diante de tributo sujeito à homologação e dos pagamentos efetuados pela Impugnante. No mérito, que se reconheça a improcedência do lançamento fiscal em decorrência dos fundamentos expostos na impugnação. E, na remotíssima hipótese de não serem acatados seus argumentos, seja excluída a incidência da Taxa Selic e da multa aplicada em razão de seu caráter confiscatório.

No julgamento de primeira instância, a DRJ pugnou pela procedência em parte da impugnação e manteve em parte o crédito tributário lançado, tendo em vista que reconheceu a

decadência do lançamento em face das competências 01/2004 a 10/2004. Portanto, o contencioso administrativo fiscal prossegue em face das competências remanescentes.

Em sede de recurso voluntário, a Recorrente repisa, em linhas gerais, os mesmos argumentos aduzidos na impugnação, com foco na inconstitucionalidade do art. 22, IV, da Lei n. 8.212/1991.

Pois bem.

Na espécie, a autoridade lançadora informa que o lançamento em litígio considerou como fatos geradores os valores faturados pela Unimed Leste Paulista Cooperativa de Trabalho Médico que foram apurados com base no exame das notas fiscais/faturas de serviço relativos a serviços prestados por cooperados intermediados pela referida cooperativa.

Com efeito, consta como fundamento legal das rubricas consignadas no Auto de Infração (AI) – DEBCAD 37.218.973-3:



Fundamentos Legais das Rubricas

227 - CONTRIBUICAO DAS EMPRESAS EM GERAL RELATIVAMENTE A SERVICOS QUE LHE SAO PRESTADOS POR COOPERADOS POR INTERMEDIO DE COOPERATIVAS DE TRABALHO

227.01 - Competências : 01/2004 a 12/2004, 01/2005 a 12/2005, 01/2006 a 12/2006, 01/2007 a 12/2007, 01/2008 a 12/2008, 01/2009 a 05/2009

Lei n. 8.212 de 24.07.91, art. 22, IV (com a redacao dada pela Lei n. 9.876 de 26.11.99); Regulamento da Previdencia Social aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, art.201, III (na redacao dada pelo Decreto n. 3.265, de 29.11.99).

Ocorre que a contribuição prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/1991, incluído pela Lei n. 9.876/1999, foi considerada inconstitucional pelo STF, nos termos do RE n. 595.838/SP (Tema 166 de Repercussão Geral), transitado em julgado em 09/03/2015, com o entendimento sumarizado na ementa abaixo:

EMENTA

Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico “contribuinte” da contribuição. 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados. 4. **O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição.** 5. **Recurso extraordinário provido para declarar a**

inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. (STF - RE: 595838 SP, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 23/04/2014, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-196 DIVULG 07-10-2014 PUBLIC 08-10-2014) (grifei)

Conforme se observa, a declaração de inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 9.876/1999, afasta o critério material da hipótese da regra matriz de incidência tributária da contribuição previdenciária constituída no lançamento em litígio, sendo forçoso reconhecer a improcedência deste.

Considerando-se a vinculação regimental deste relator à decisão emanada pelo STF em sede de repercussão geral (art. 62, § 1º, II, alínea “b”, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF n. 343, de 09 de junho de 2015, impõe-se a aplicação da decisão do STF a este processo.

Nessa perspectiva, voto por conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento, cancelando integralmente o lançamento na parte remanescente.

(assinado digitalmente)
Luís Henrique Dias Lima