



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11020.005878/2008-85
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2002-006.513 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 24 de agosto de 2021
Recorrente ASSOCIACAO COML INDL DE NOVA PETROPOLIS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2006

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÃO DE 15% INCIDENTE SOBRE O VALOR DOS SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERADOS POR INTERMÉDIO DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF.

Quando do julgamento do Recurso Extraordinário 595838, afetado pela repercussão geral (Tema 166), o STF declarou a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Portanto, é inconstitucional a contribuição previdenciária de 15% que incide sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura referente a serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL RECONHECIDA COMO INCONSTITUCIONAL. REFLEXOS NA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Havendo declaração de inconstitucionalidade da obrigação principal, o lançamento referente à relacionada obrigação acessória deve ser cancelado.

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)

Mônica Renata Mello Ferreira Stoll - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Diogo Cristian Denny – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mônica Renata Mello Ferreira Stoll (Presidente), Diogo Cristian Denny, Thiago Duca Amoni e Virgílio Cansino Gil.

Fl. 2 do Acórdão n.º 2002-006.513 - 2ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 11020.005878/2008-85

Relatório

Reproduzo excertos do bem lançado relatório do acórdão recorrido:

Associação Comercial e Industrial de Nova Petrópolis foi autuada por efetuar lançamento contábil sem a discriminação dos fatos geradores das contribuições previdenciárias, ou seja, lançou os valores pagos à cooperativa de trabalho UNIMED Nordeste RS, nas competências 01/2003 a 12/2006 na conta contábil nº 1.1.3.01.00005 – Associados Conta Unimed, sem distinguir os fatos geradores de contribuições previdenciárias daqueles que não são fatos geradores, tendo ainda desobedecido o princípio contábil da competência, ao lançar faturas em competências diversas da data de sua emissão.

O Relatório Fiscal da Infração - RFI, fl- 15, consigna não ter sido constatada a emissão de outros autos de infração. O Relatório Fiscal da Multa Aplicada - RFMA esclarece como foi calculada a multa, sua fundamentação legal e a inocorrência de circunstâncias agravantes e atenuante.

O lançamento totalizou em R\$ 12.548,77 (doze mil, quinhentos e quarenta e oito reais e setenta e sete centavos), consolidado em 08/09/2008.

A empresa, cientificada da autuação em 09/09/2008, apresentou defesa tempestiva em 08/10/2008, fls. 178/215.

(...)

No mérito, alega impossibilidade da incidência de contribuição tributo previdenciária sobre os serviços prestados por cooperados pelo fato de tratar-se a autuada de instituição sem fins lucrativos, de natureza assistencial, cuja incidência tributária é vedada pela alínea “c”, do inciso VI, do artigo 150, da CF. Entende estar perfeitamente enquadrada nos requisitos legais previstos para usufruir da imunidade constitucional, pois trata-se de instituição que atua na área da assistência social, principalmente de promoção do setor da indústria e comércio, destinando o eventual resultado para a manutenção e desenvolvimento de seus objetivos, conforme comprovam os documentos em anexo. Afirmo que ao longo de mais de 20 anos vem utilizando-se do benefício fiscal da imunidade, mesmo antes do disciplinamento da matéria através da alínea “c”, do inciso VI, do artigo 150, combinado com o parágrafo 7º do artigo 195, ambos da CF, os quais exigem o cumprimento dos requisitos do artigo 14 do CTN. Aduz a necessidade de previsão em Lei Complementar dos requisitos legais sobre a matéria da imunidade.

Ressalta a posição dos Tribunais pela não incidência de tributos sobre o patrimônio, a renda e os serviços da entidade de assistência social que desempenhe funções supletivas do Estado e pela imunidade sobre as receitas obtidas por estas entidades, quando revertidas em prol de suas finalidades (Súmula 724). O Superior Tribunal de Justiça - STJ, vem entendendo ser cabível a aplicação dos requisitos previstos na Lei nº 8.212/91, somente às fundações e associações constituídas após a vigência desta Lei, em razão de terem adquirido o direito a imunidade em data anterior a edição desta Lei e dos Decretos nºs 752/93 e 2.536/98, ao preencherem os requisitos da Lei nº 3.577/59 e do Decreto-Lei nº 1.572/77.

Aduz ter reunido todas as condições, objetivas e subjetivas, para o gozo da imunidade tributária, sendo imprópria a presunção da fiscalização de que a atividade de assistência social desenvolvida pela impugnante não estaria ao abrigo da imunidade tributária. Afirmo que os documentos anexados comprovam que a impugnante é tida como entidade beneficente de assistência social, em pleno gozo da imunidade constitucional, o que deve ser reconhecido pela fiscalização fazendária. As conclusões do relatório fiscal são unilaterais, sem qualquer dado objetivo que as ampare, especialmente em relação à natureza dos serviços prestados pela impugnante. Não há nenhum indicativo de que as atividades desenvolvidas se caracterizem como sem fins lucrativos.

Afirmo não ter incorrido em dolo ou simulação, uma vez que se encontra sujeita ao instituto da imunidade tributária, não tendo também trazido qualquer prejuízo

econômico ao fisco, o que demonstra idoneidade e lisura em sua atuação. A multa por descumprimento de obrigação acessória, juntamente com o tributo acrescido de penalidade, juros e correção monetária acarreta enriquecimento ilícito por parte do Ente tributante.

Entende ser inexigível a multa aplicada, por configurar-se confiscatória, o que é vedado pelo inciso IV do artigo 150 da CF, bem como, por inexistir qualquer relação de causa e efeito entre a conduta da impugnante e a disposição legal citada.

Ressalta que o inciso II do artigo 32 da Lei n.º 8.212/91 e o inciso II e parágrafos 13 a 17 do artigo 225 do RPS, não comina nenhuma penalidade, a qual está fundamentada na alínea "a" do inciso II do artigo 283 e 373 do RPS, restando violado o princípio da legalidade, eis que a penalidade encontra-se fundamentada somente em "decreto", não tendo sido demonstrados os critérios de fixação da conduta sujeita à aplicação da penalidade.

Na hipótese de ser considerada legal a penalidade, solicita o benefício da relevação da multa, previsto no parágrafo 1º do artigo 291 do RPS, uma vez comprovada a inexistência de circunstâncias agravantes.

Informa estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário, em razão da existência de decisão judicial proferida pelo Supremo Tribunal Federal-STF, na Ação Cautelar n.º 1.974-5, relativa ao Mandado de Segurança n.º 2000.71.00.024970-5 (1ª Vara Federal do Tributária da Subseção Judiciária de Porto Alegre/RS) impetrado pelo Centro das Indústrias do Estado do Rio Grande de Sul - CIERGS, do qual a impugnante é associada desde 30/08/2000. Informa ter sido inicialmente conferido apenas o efeito devolutivo ao Recurso Extraordinário n.º 430.534/RS, contra a decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região - TRF4, que entendeu constitucional a previsão contida no inciso IV do artigo 22 da Lei n.º 8.212/91, na redação dada pela Lei n.º 9.876/99, tendo ingressado com ação cautelar objetivando a concessão de efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário, o que veio ocorrer em decisão de 17/03/2008, publicada em 31/03/2008. Solicita a suspensão do processo administrativo até o trânsito em julgado da ação judicial.

Requer que seja declarada a procedência da impugnação, com a consequente desconstituição do auto de infração.

A Impugnação foi julgada improcedente pela 7ª Turma da DRJ/POA, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2006

Auto de Infração n.º DEBCAD 37.156.400-0 (Código de Fundamentação Legal 34)

1. AÇÃO JUDICIAL. ÔNUS DA PROVA. A impugnante não se desincumbiu do ônus que lhe cabia, relativo à comprovação da abrangência da ação judicial e seus efeitos no presente processo, uma vez que não foi anexada cópia da petição inicial, conforme determina a legislação que trata da matéria. 2. CONSTITUCIONALIDADE. É vedada à Administração Pública a apreciação de matéria relativa à constitucionalidade e à legalidade das leis. 3. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. Não configurado o cerceamento do direito de defesa, uma vez que a autuação explícita de forma suficiente a infração cometida, as circunstâncias em que foi praticada, o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada, os critérios de sua graduação, o local, dia e hora de sua lavratura, 4. DECADÊNCIA. As infrações por descumprimento à legislação previdenciária estão sujeitas aos prazos decadenciais estabelecidos no artigo 173, do Código Tributário Nacional - CTN. Decadência não configurada. 5. ISENÇÃO. Não comprovado o cumprimento dos requisitos legais necessários para que a empresa usufrua da isenção das contribuições patronais previdenciárias. 6. RESPONSABILIDADE POR INFRAÇÕES. A responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato. 7. MULTA. OBRIGAÇÃO

ACESSÓRIA. As multas aplicadas por descumprimento de obrigações principais e acessórias decorrem de obrigações legais distintas, fundamentadas em previsão legal específica. 8. FATO GERADOR. MULTA. PREVISÃO LEGAL. O fato ocorrido se subsume à norma relativa à obrigação acessória capitulada no presente lançamento, assim como a multa correspondente, ambos com suporte legal na legislação vigente à época da sua ocorrência. 9. RELEVANÇA DA MULTA. Impossível a relevância da multa quando não comprovada a correção da falta. 10. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. Suspende a exigibilidade do crédito tributário a apresentação de impugnação tempestiva. O direito de lançar o crédito tributário não se confunde com o de exigir a contribuição relativa à obrigação em tela, o qual só se inicia ao término da discussão administrativa, podendo a decisão final a ser proferida na ação judicial, relativa à constitucionalidade da exação, interferir, posteriormente, no desfecho a ser dado ao presente processo.

Cientificado do acórdão de primeira instância em 04/11/2009 (e-fls. 266), o interessado interpôs Recurso Voluntário em 02/12/2009 (e-fls. 267/305), sustentando a nulidade do auto de infração, por não terem sido observados os requisitos do Decreto nº 70.235/1972, a decadência do lançamento em relação às competências anteriores a 08/2003 e reiterando os demais argumentos apresentados na impugnação.

Voto

Conselheiro Diogo Cristian Denny – Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Observo que o fato gerador do presente lançamento, referente a obrigação acessória, é motivado por equívocos cometidos pelo contribuinte relacionados ao registro de fatos geradores da contribuição previdenciária à luz do art. 22, IV, da Lei 8.212/1991¹. Nesse sentido, vejamos excerto do Relatório Fiscal às e-fls. 16:

1 - A Empresa deixou de lançar mensalmente, em títulos próprios de sua contabilidade, os fatos geradores de contribuições previdenciárias sobre as faturas pagas a cooperativa de trabalho médico, lançando contabilmente o valor total da fatura, na conta "1.1.3.01.00005-Associados Conta Unimed", ou seja, lançando junto os valores que são fatos geradores de contribuição previdenciárias dos que não são fatos geradores. A discriminação dos valores objeto de fato gerador de contribuições previdenciárias, estão relacionados mensalmente no "Demonstrativo de Faturas emitidas pela Unimed Nordeste RS", anexo.

2 - Deixando, também, de atender ao Princípio Contábil da Competência, lançando faturas numa competência sendo que a emissão da mesma se deu na competência anterior, como se observa nas cópias anexas.

3 - De acordo com o que foi citado acima, a empresa infringiu o art. 32, inciso II da lei 8.212/91, combinado com o artigo 225, inciso II e §§ 13 a 17 do Regulamento da Previdência Social- RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99.

Ocorre que, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade de votos, declarou, em recurso com repercussão geral, a inconstitucionalidade do referido art. 22, IV, da Lei 8.212/1991, conforme se destaca da ementa da decisão proferida no RE nº 595838/SP:

¹ 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).

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. (RE 595838, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 23/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL MÉRITO DJe196 DIVULG 07102014 PUBLIC 08102014)

Em consequência, foi editada a Resolução Senado Federal nº 10/2016, que suspendeu a execução do dispositivo inconstitucional.

Dessa forma, deve ser aplicado o art. 62, § 2º, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, que estabelece que as decisões de mérito proferidas pelo STF e pelo STJ na sistemática dos arts. 543-B e 543-C do antigo CPC, ou dos arts. 1.036 a 1.041 do Código Processual vigente deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Assim, diante da inconstitucionalidade da norma legal que estabeleceu o fato gerador das contribuições previdenciárias, deve ser cancelado o lançamento referente a obrigações acessórias relacionadas.

Deveras, se é inconstitucional a exigência da contribuição previdenciária, descabe penalizar o contribuinte por equívocos em sua contabilidade relacionados ao registro dessa exação.

Por fim, trago, em acréscimo, a informação de que outros DEBCADs, lançados no curso do mesmo procedimento fiscal e relacionados à mesma contribuição previdenciária, foram anulados, conforme se colhe do seguinte despacho, proferido às fls. 651 do processo 11020.005877/2008-31²:

² Excerto de voto à fl. 228 explica o objeto da atuação e o seu vínculo com outro processo do mesmo contribuinte: "Trata-se de atuação fiscal pelo descumprimento da obrigação de deixar de declarar em GFIP fatos geradores que, no caso, são os serviços contratados por intermédio de cooperativa de trabalho. De fato, há correlação do presente processo com o de número 11020.005876/2008-96 através do qual foi lançada a obrigação principal sobre os mesmos fatos geradores."

1.Face decisão judicial Peorc 5018178.54.2015.4.04.7107 - Sentença 670/2016³, de 02/09/2016 que julgou Procedente o feito com Resolução do mérito para anular os Debcad's 37.156.398-4 e 37.156.399-2, aquele já baixado pela PGFN, referindo-se à RE 595.838/RS e informação à Ação judicial de que não iria contestar, baixamos por Decisão Judicial igualmente este processo, cujas decisões estão acostadas ao presente processo.2. Deixamos de informar eventos no SICOB referente Prov Parcial do CARF, para informar as decisões Judiciais.3. Dar encerramento do debcad no SICOB.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, **dar-lhe provimento.**

(documento assinado digitalmente)

Diogo Cristian Denny

³ Confira-se os principais trechos (fls. 645 daquele processo administrativo): "Trata-se de processo em que a empresa autora pretende o reconhecimento da nulidade do Auto de Infração DEBCAD n.º 37.156.398-4 (obrigação principal competências de 01-03 a 12-06) e Auto de Infração DEBCAD n.º 37.156.399-2 (obrigação acessória – competências de 01-03 a 12-06), em virtude da inconstitucionalidade do art. 22, inciso IV, da Lei n.º 8.212/91, e o afastamento de cobranças futuras.

Desde logo, merece destaque a afirmação expressa da parte ré no tocante ao reconhecimento da procedência do pedido, nos termos do art. 19 da Lei n.º 10.522/2002 (evento 17). (...)

Cabe referir que a execução do art. 22, IV, da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pela Lei n.º 9.876/99, foi suspensa pelo Senado Federal por meio da Resolução n.º 10, de 30/03/2016, razão pela qual se afigura inócuo o pedido em relação à desobrigação futura quanto ao recolhimento da exação objeto dos autos.

Procede, portanto, o pedido formulado no âmbito destes autos, impondo-se a anulação dos Autos de Infração DEBCAD n.º 37.156.398-4 e n.º 37.156.399-2 decorrentes da exigência do referido tributo."

Fl. 7 do Acórdão n.º 2002-006.513 - 2ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo n.º 11020.005878/2008-85