



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA**

Processo nº 12045.000309/2007-47
Recurso nº 146.737 Voluntário
Matéria Cooperativa
Acórdão nº 206-01.694
Sessão de 03 de dezembro de 2008
Recorrente USINAS ITAMARATI S/A
Recorrida SRP - SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2000 a 31/10/2002

**SERVIÇO PRESTADO POR COOPERATIVA DE
TRABALHO - CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA.**

A prestação de serviços por intermédio de cooperativa de trabalho é fato gerador de contribuição previdenciária a cargo da empresa tomadora dos serviços no valor de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços pelos cooperados.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/2000 a 31/10/2002

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE.

É prerrogativa do Poder Judiciário, em regra, a arguição a respeito da constitucionalidade ou ilegalidade e, em obediência ao Princípio da Legalidade, não cabe ao julgador no âmbito do contencioso administrativo afastar aplicação de dispositivos legais vigentes no ordenamento jurídico pátrio sob o argumento de que seriam inconstitucionais ou afrontariam legislação hierarquicamente superior.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

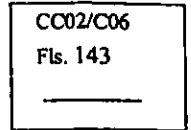
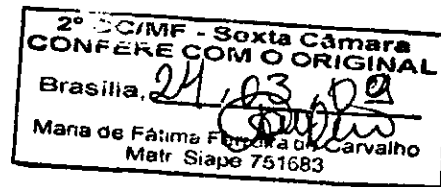
Presidente



ANA MARIA BANDEIRA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa (Suplente convocado), Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Lourenço Ferreira do Prado e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.



Relatório

Trata-se de lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição da empresa incidentes sobre serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativa de trabalho, conforme dispõe o inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/1991.

O Relatório Fiscal (fls. 62/64) informa que constituem fatos geradores das contribuições lançadas os serviços prestados por cooperados de cooperativa de trabalho médico – UNIMED.

Como as faturas de serviços não discriminaram os materiais fornecidos, a base de cálculo foi apurada pela aplicação do percentual mínimo de 30% estabelecido na Instrução Normativa INSS/DC nº 71/2002.

A notificada apresentou defesa tempestiva (fls. 66/83), onde alega que a contribuição sobre as faturas emitidas por cooperativas é inconstitucional, uma vez que foi instituída pela Lei Ordinária nº 9.876/1999 que inseriu o inciso IV ao art. 22 da Lei nº 8.212/1991, quando deveria ter sido por lei complementar.

Considera que o referido tributo ofende o princípio da isonomia e que as cooperativas em geral e, em especial, as médicas gozam de privilégios garantidos pela Constituição Federal.

Afirma ser inconstitucional a aplicação da taxa de juros SELIC. Por fim, requer a concessão de direito de apresentação posterior de documentos.

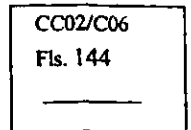
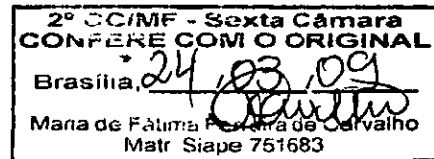
Pela Decisão-Notificação nº 10.401.0286/2004 (fls. 96/106), o lançamento foi considerado procedente.

A notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 111/129) efetuando a repetição das alegações já apresentadas em defesa.

Houve apresentação de contra-razões (fl. 134) pela manutenção da decisão recorrida.

O recurso teve seguimento sem o depósito recursal por amparo em decisão judicial.

É o Relatório.



Voto

Conselheira ANA MARIA BANDEIRA, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

No mérito, o recurso apresentado resume-se a questionar a constitucionalidade da lei que acrescentou o inciso IV ao art. 22 da Lei nº 8.212/1991 que embasou o lançamento em tela, bem como do dispositivo legal que determinada a aplicação da taxa de juros SELIC como juros moratórios no caso de pagamento em atraso.

Vale dizer que a autoridade administrativa, pelo princípio da legalidade, não está autorizada a manifestar-se sobre a constitucionalidade de dispositivos legais vigentes ou mesmo, negar-lhes aplicação.

O controle da constitucionalidade no Brasil é do tipo jurisdicional, que recebe tal denominação por ser exercido por um órgão integrado ao Poder Judiciário.

O controle jurisdicional da constitucionalidade das leis e atos normativos, também chamado controle repressivo típico, pode se dar pela via de defesa (também chamada controle difuso, aberto, incidental e via de exceção) e pela via de ação (também chamada de controle concentrado, abstrato, reservado, direto ou principal), e até que determinada lei seja julgada inconstitucional e então retirada do ordenamento jurídico nacional, não cabe à administração pública negar-se a aplicá-la.

Ainda excepcionalmente, admite-se que, por ato administrativo expresso e formal, o chefe do Poder Executivo (mas não os seus subalternos) negue cumprimento a uma lei ou ato normativo que entenda flagrantemente inconstitucional até que a questão seja apreciada pelo Poder Judiciário, conforme já decidiu o STF (RTJ 151/331). No mesmo sentido decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo:

"Mandado de segurança - Ato administrativo - Prefeito municipal - Sustação de cumprimento de lei municipal - Disposição sobre reequadramento de servidores municipais em decorrência do exercício de cargo em comissão - Admissibilidade - Possibilidade da Administração negar aplicação a uma lei que repete inconstitucional - Dever de velar pela Constituição que compete aos três poderes - Desobrigatoriedade do Executivo em acatar normas legislativas contrárias à Constituição ou a leis hierarquicamente superiores - Segurança denegada - Recurso não provido. Nivelados no plano governamental, o Executivo e o Legislativo praticam atos de igual categoria, e com idêntica presunção de legitimidade. Se assim é, não se há de negar ao chefe do Executivo a faculdade de recusar-se a cumprir ato legislativo inconstitucional, desde que por ato administrativo formal e expresso declare a sua recusa e aponte a inconstitucionalidade de que se reveste (Apelação Cível n. 220.155-1 - Campinas - Relator: Gonzaga Franceschini - Juis Saraiva 21). (g.n.)"

Ademais, tal questão já se encontra sumulada no âmbito do Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda que, pela Súmula nº 02, publicada no DOU, em 26/09/2007, decidiu o seguinte:

"Súmula nº 2

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária."

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de **CONHECER** do recurso e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

Sala das Sessões, em 03 de dezembro de 2008


ANA MARIA BANDEIRA