



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

Processo nº 12267.000069/2007-76
Recurso nº 150.857 Voluntário
Acórdão nº 2401-00.763 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de outubro de 2009
Matéria CONTRIBUINTE INDIVIDUAL
Recorrente UNIMED RIO - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - CONTRATAÇÃO DE TRABALHADORES AUTÔNOMOS - CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS - NÃO COOPERADOS - AÇÃO JUDICIAL - MESMA MATÉRIA - NÃO CONHECIMENTO - VALIDADE DO PROCEDIMENTO

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

Houve discriminação clara e precisa dos fatos geradores, possibilitando o pleno conhecimento pela recorrente.

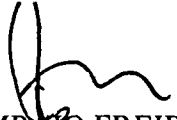
A contratação de trabalhadores autônomos, contribuintes individuais, é fato gerador de contribuições previdenciárias.

A mera alegação, sem apresentação das provas que consubstanciariam os argumentos não possui o condão de desconstituir o lançamento, se o auditor indicou da maneira devida os fatos geradores.

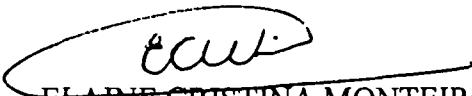
RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos: I) em rejeitar as preliminares suscitadas; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Marcelo Freitas de Souza Costa, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.

Relatório

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo da empresa, levantadas sobre os valores pagos a pessoas físicas na qualidade de contribuintes individuais, pessoas essas que não são cooperados, mas prestam serviços a cooperativa enquanto trabalhadores autônomos. O lançamento compreende competências entre o período de 01/1998 a 12/1998.

Importante, destacar que a lavratura da NFLD deu-se em 06/08/2002, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 20/08/2002. Esclarece ainda o auditor que o lançamento visa evitar a decadência, tendo em vista que a empresa notificada ingressou com ação judicial, com vistas a eximir-se do recolhimento de contribuições previdenciárias sobre a remuneração paga aos segurados contribuintes individuais que lhe prestaram serviços, fls. 29 a 30.

Não conformada com a notificação, a recorrente apresentou justificação, fls. 36 a 52. Em síntese alegou o impugnante.

Desde o período que foi objeto da autuação até a presente data, a decisão judicial está a suspender todo e qualquer ato preparatório de cobrança de crédito que foi objeto do indevido lançamento.

Os atos levados a efeito com o presente lançamento, vão de encontro à determinação judicial vigente e eficaz que favorece a peticionária. Na referida ação foi deferido o efeito suspensivo postulado, razão pela qual o crédito encontra-se suspenso, o que acarreta a sua inegixibilidade e a impossibilidade de que seja procedido qualquer ato de cobrança sobre os mesmos, inclusive o seu lançamento.

Tem-se que o lançamento efetuado e sua respectiva notificação estão impossibilitados de cumprirem suas finalidades legais, por força do provimento judicial, que impede a realização de todo e qualquer ato de cobrança ou preparativo de cobrança dos créditos a que se busca conferir exigibilidade.

Requer seja reconhecida a nulidade do lançamento fiscal efetuado em face do contribuinte., bem como reitera que o recebimento da presente peça não prejudique, ou gere preclusão do posterior direito de defesa da mesma, a ser exercido em seu momento apropriado.

A justificação do recorrente foi tomada como defesa, tendo o mesmo alegado a nulidade da NFLD, por entender existir impedimento para constituição do crédito. Considerando a existência de ação judicial e o fato do recorrente não ter alegado nada novo em sua defesa, o processo foi encaminhado a procuradoria, para aguardar o trânsito em julgado da sentença, fl. 193.

O processo foi encaminhado a GEX-RJ, Serviço de Análise e defesa para prosseguimento. Contudo, a referida GEX retornou o processo a procuradoria por entender que houve renúncia ao contencioso, com vistas a que a procuradoria verifique a fase e os efeitos da ação judicial.

A procuradoria manifestou no sentido de que está equivocada a conclusão de renúncia ao contencioso administrativo. Não se pode tomar a justificção apresentada pela empresa notificada, como defesa, uma vez que o próprio relatório fiscal, tornou sem efeito o prazo regulamentar para apresentação de defesa. Face o exposto os autos devem retornar a Seção de Análise e Defesa de Recurso para prosseguimento do contencioso administrativo, sendo assegurado o prazo regulamentar para apresentação de defesa.

O recorrente cientificado do despacho da procuradoria, apresentou defesa às fls. 210 a 232. Em síntese apresenta os mesmo argumentos da justificção descrita, enfatizando principalmente que exigir crédito sem trazer seus mínimos contornos fáticos probatórios é ato de inteira arbitrariedade. Cerceia o direito de defesa o fato de não consta na NFLD a relação dos profissionais não cooperados.

Foi emitida Decisão-Notificação confirmando a procedência parcial do lançamento, fls. 268 a 274.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso, conforme fls. 278 a 302. Em síntese, a recorrente em seu recurso alega o seguinte:

Frise-se que o recurso combate a efetivação de lançamento efetuado com decisão judicial determinando sua suspensão pendente e versa sobre matéria já apreciada pelo poder judiciário.

Desde o período que foi objeto da autuação até a presente data, a decisão judicial está a suspender todo e qualquer ato preparatório de cobrança de crédito que foi objeto do indevido lançamento.

O lançamento efetuado e sua respectiva notificação estão impossibilitados de cumprirem suas finalidades legais, por força do provimento judicial específico que impede a realização de todo e qualquer ato que se afigure como cobrança ou preparativo de cobrança~.

Conforme consta da própria foi necessário tornar sem efeito as informações relativas à apresentação de defesa ou pagamento do valor lançado, constantes na folha de rosto e na IPC, visto que o presente crédito está com exigibilidade suspensa em função do contribuinte encontrar-se sob o respaldo de Mandado de Segurança.

A incidência de contribuição sobre os valores pagos a profissionais da área médica não cooperados é descabida, tendo em vista a patente inoccrrência do fato gerador do tributo, já que o repasse mencionado se encontra na categoria dos atos cooperados.

Os profissionais médicos não cooperados não prestam serviços à cooperativa, mas sim, aos usuários (clientes) da assistência médico-hospitalar executada por esta.

Requer seja o recurso conhecido e no mérito reformada a decisão para que seja decretada a nulidade do lançamento levado a efeito, anulando-se por conseguinte atos administrativos decorrentes do mesmo. Em assim não entendendo, requer seja apreciada a inexistência de fato jurídico hábil a incidência de contribuição.

A DRP apresentou contra-razões as fls. 351 a 356.

O processo foi submetido a 02ª CaJ do CRPS, tendo relator Conselheiro Geraldo Magela convertido o julgamento em diligência para que a autoridade fiscal, esclarecesse a prestação de serviços pelos não cooperados.

A autoridade fiscal prestou os esclarecimentos às fls. 361, tendo esclarecido que o relatório fiscal é claro em destacar s=que se trata de contribuições aos não cooperados, trabalhadores autônomos, portanto os que não são considerados cooperados pela própria empresa. O relator do processo no âmbito do CRPS deve ter confundido a palavra cooperados com cooperadores mencionada no relatório.

O processo foi novamente convertido em diligência pela 2ª CaJ, Conselheiro Elias Sampaio Freire, tendo em vista o recorrente não ter tomado ciência dos termos da informação fiscal, fls. 363 a 364.

O recorrente manifesta-se às fl. 369 a 370, enfatizando que a informação fiscal coloca “uma pá de cal na pretensão de cobrança de contribuições, objeto deste processo, o que caracteriza ausência de sustentação fática probatória, assim como o suporte jurídico necessário à edição do respectivo AI. Reitera todos os argumentos expostos no recurso.

Retornando os autos à 2ª CaJ, o relator Conselheiro Marco André Ramos Vieira afastou as preliminares de nulidade, contudo converteu o julgamento em diligência para que se identificasse a existência de depósito judicial e se os mesmos encontravam-se a disposição do INSS, fls. 384 a 387.

Foi emitido ofício ao recorrente para que o mesmo identificasse a existência de depósito e se positivo, encaminhasse cópias das guias para instrução do processo.

A UNIMED – Rio manifestou-se apresentando às guias requeridas Às fls. 390 a 409.

Tendo sido novamente submetido a julgamento pela 2ª CaJ, o Conselheiro Mário Humberto Cabus Moreira relator do voto vencedor, baixou novamente o processo em diligência para que a Procuradoria e a fiscalização previdenciária façam o confronto do valor das guias com as contribuições devidas e a seja verificada além da veracidade dos documentos a data em que os mesmos foram realizados.

A autoridade fiscal, emitiu informação destacando os valores devidos e recolhidos, fls. 415.

A procuradoria emitiu despacho destacando que o recorrente levantou os depósitos realizados.

O recorrente foi devidamente cientificado dos termos das informações prestadas pela procuradoria e autoridade fiscal, fl. 419, tendo manifestado-se no sentido de que os critérios utilizados à realização dos depósitos judiciais, nos autos daquele mandado de segurança, serão os mesmos que estarão servindo de base à realização dos recolhimentos, data vênua, na mais remota hipótese de vir a ser exigida a malsinada contribuição, instituída através da Lei Complementar 84/96.

O processo retorna para julgamento no âmbito desta 4ª Câmara da 2ª Seção do .CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

Em se tratando de retorno de diligência comandado pelo então CRPS, despidendo a análise dos pressupostos, tendo em vista já terem sido avaliados quando do primeiro julgamento.

DAS PRELIMINARES AO MÉRITO

Destaca-se de pronto, que não será conhecido o recurso acerca da procedência da exigência de contribuições , tendo em vista o recorrente encontrar-se em processo judicial a respeito da mesma matéria.

Nesse sentido, dispõe a Súmula nº 01, do 2º Conselho de Contribuintes, aprovada na Sessão Plenária de 18 de setembro de 2007, publicadas no DOU de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

No entanto, será objeto de julgamento os argumentos recursais de assunto diverso do disposto na referida ação judicial, qual seja a validade do procedimento fiscal e a existência do fato gerador sobre os serviços prestados por cooperadores.

Nos termos do art. 19, Parágrafo Único da Lei 8870/94, c/c como art. 307 do RPS, aprovado pelo Decreto 3048/99, não cabe apresentação de defesa à presente NFLD para discussão de matéria objeto de ação judicial , cabendo porém discussão administrativa , nos termos do art. 37, § 1º da Lei 8212/91, relativamente aos demais aspectos não contemplados pelo litígio judicial.

Em primeiro lugar cumpre-nos destacar que o procedimento fiscal atendeu todas as determinações legais, não havendo, pois, nulidade por cerceamento de defesa. Destaca-se como passos necessários a realização do procedimento:

autorização por meio da emissão do Mandato de Procedimento Fiscal – MPF-F e complementares, com a competente designação do auditor fiscal responsável pelo cumprimento do procedimento;

intimação para a apresentação dos documentos conforme Termos de Intimação para Apresentação de Documentos – TIAD, intimando o contribuinte para que apresentasse todos os documentos capazes de comprovar o cumprimento da legislação previdenciária;

autuação dentro do prazo autorizado pelo referido mandato, com a apresentação ao contribuinte dos fatos geradores e fundamentação legal que constituíram a

lavratura do auto de infração ora contestado, com as informações necessárias para que o autuado pudesse efetuar as impugnações que considerasse pertinentes.

Descrição da existência de ação judicial, tendo inclusive o auditor esclarecido que o objeto do lançamento constituía em evitar o ocorrência do prazo decadencial.

Neste sentido, as alegações de que o procedimento não poderia prosperar por não ter a autoridade realizado a devida fundamentação das contribuições não lhe confiro razão. Não só o relatório fiscal se presta a esclarecer as contribuições objeto de lançamento, como também o DAD – Discriminativo analítico de débito, que descreve de forma pormenorizada, mensalmente, a base de cálculo, as contribuições e respectivas alíquotas. Sem contar, ainda, o relatório FLD – Fundamentos Legais do Débito que traz toda a fundamentação legal que embasou o lançamento.

Ademais, no relatório descreveu ainda a autoridade fiscal que serviram de base para o levantamento os valores constantes do livro diário e Razão, tendo os valores sido apurados nas seguintes contas: 3.1.01.03, 3.1.02.03, 3.1.03.03, 3.1.04.03, 3.1.05.03. Deixou de relacionar o nome dos cooperadores, por competência em função do grande número de cooperadores (quase 3 mil). Porém os fatos geradores foram apurados na própria contabilidade da empresa, não havendo pois em se falar em cerceamento de defesa.

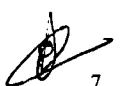
Novamente quanto ao vínculo que ensejou a exigência de contribuições previdenciárias, novamente note-se que os valores foram assim lançados pela própria cooperativa UNIMED. Alegar que não existiu a efetiva prestação de serviços, tendo a cooperativa, lançado contabilmente o pagamento as diversas pessoas físicas, atribuindo-lhes o nome de não cooperados, não possui o condão de desconstituir o lançamento.

Caso, existisse algum erro na identificação do fato gerador apontado pela autoridade fiscal, competiria ao recorrente apresentar os elementos de prova que demonstrariam o erro contábil ou o erro no lançamento, o que não conseguiu o recorrente. Assim, entendendo que os pagamentos realizados aos cooperadores, que na verdade, nada mais são do que trabalhadores autônomos contratados pela empresa para lhe prestar serviços é sim fato gerador de contribuição previdenciária.

Por fim, quanto a existência de depósito judicial sobre os valores objeto deste lançamento, fatos esses que poderiam ensejar a análise da exigência de multa e juros, razão também não confiro ao recorrente.

Nas diligências determinadas pelo então CRPS, discutia-se a existência de depósito integral do montante lançado na NFLD em tela, tendo por fim sido informado pela procuradoria que os valores depositados em juízo foram levantados pelo próprio sujeito passivo, e que a ação judicial em que o recorrente discuti a inconstitucionalidade de contribuições sobre os valores pagos a pessoas físicas não empregados e aos valores distribuídos aos cooperados ainda não transitou em julgado, estando pendente de julgamento o Recurso especial, no âmbito do STJ e o recurso Extraordinário, no STF.

Portanto, com base nessas informações não mais a depósito a ser considerado, nem tampouco a de se considerar os argumentos do recorrente no sentido de que se forem devidas as contribuições, os valores serão recolhidos na mesma forma dos depósitos.



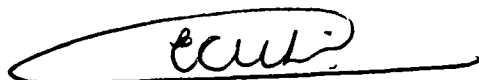
7

O que se tem hoje, é que os valores cobrados nesta NFLD não se encontram garantidos, sendo que do resultado da ação judicial, se resolverá devidas ou não as contribuições.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO PARCIAL DO RECURSO, para rejeitar as preliminares de nulidade suscitadas, e no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo o lançamento efetuado.

Sala das Sessões, em 29 de outubro de 2009



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora