



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

Processo nº 12269.001036/2009-95
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº 2402-001.721 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de maio de 2011
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: GFIP. PAGAMENTOS A COOPERATIVAS DE TRABALHO.
Recorrente ASSOCIAÇÃO GAÚCHA DOS SERVIDORES DO SENAI - AGASE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/03/2000 a 31/12/2006

AÇÃO JUDICIAL. LIMINAR CONCEDIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA CONFIRMADA POR SENTENÇA. POSTERIOR CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. LANÇAMENTO. POSSIBILIDADE. PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA. A constituição do crédito tributário para a prevenção da decadência pode ser lavada a efeito, mesmo diante da concessão de medida liminar pelo Poder Judiciário, ficando sobrestados, pelo tempo que for válida a ordem, somente os atos tendentes a cobrança do crédito. Não obstante, no caso dos autos, o lançamento foi efetuado quando sequer o contribuinte possuía ordem válida do Poder Judiciário desobrigando-o do recolhimento das contribuições lançadas.

MANDADO DE SEGURANÇA. ESFERA ADMINISTRATIVA. RENÚNCIA. A impetração de ação judicial, por qualquer modalidade, antes ou após o lançamento de ofício importa a renúncia da esfera administrativa. Súmula CARF n. 01.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Ana Maria Bandeira – Presidente Substituta

Lourenço Ferreira do Prado - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ana Maria Bandeira, Ronaldo de Lima Macedo, Lourenço Ferreira do Prado, Leôncio Nobre de Medeiros, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Tiago Gomes de Carvalho Pinto. Ausente o conselheiro Júlio César Vieira Gomes.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por ASSOCIAÇÃO GAÚCHA DOS SERVIDORES DO SENAI, em face de acórdão que manteve a integralidade da multa lançada por meio do Auto de Infração 37.076.489-7, por ter a recorrente deixado de informar em GFIP todos os fatos geradores de contribuições incidentes sobre pagamentos efetuados a segurados por intermédio de Cooperativas de Trabalho Médico (UNIMED e UNIDONTO RIO GRANDE DO SUL-RS)

A multa lançada compreende o período de 03/2000 a 12/2006, tendo sido o contribuinte cientificado em 29/11/2007 (fls. 01).

Devidamente intimado do julgamento em primeira instância (fls. 103/108), o contribuinte interpôs o competente recurso voluntário de fls. 112/132, através do qual sustenta:

1. que impetrou o Mandado de Segurança n. 2000.71.00.013546-3, na justiça federal de Porto Alegre obtendo medida liminar, confirmada por sentença de mérito que a desobrigava do recolhimento da contribuição prevista no art. 22, IV da Lei 8.212/91, bem como determinava a abstenção da Fazenda nacional em tomar quaisquer medidas tendentes a cobrança da contribuição decorrente dos pagamentos efetuados a cooperativas de trabalhos médicos;
2. que a sentença de mérito fora cassada pelo TRF da 4ª Região, contudo, a recorrente obteve a concessão de efeito suspensivo no Recurso Extraordinário interposto contra referido acórdão, no julgamento do mérito da AC 1.236, junto ao Supremo Tribunal Federal;
3. que por tais motivos, deve ser declarada a nulidade do Auto de Infração combatido, pela inobservância do disposto no art. 151, IV do CTN;
4. que o art. 1º da Lei nº 9.876/99 ao inserir o inciso IV ao art. 22 da Lei 8.212/91 (contribuição sobre serviços prestados por cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho), instituiu uma nova fonte de custeio da seguridade social, ofendendo ao disposto no art. 195, I, "a" da Constituição Federal, por representar tributação de pagamentos efetuados a outra pessoa jurídica (cooperativa), quando o dispositivo constitucional prevê que tal exação só se legitima na ocorrência de vínculo jurídico com pessoa física e que feriu também o art. 154, I, por força do § 4º, do inciso II do art. 195 da Constituição Federal, pois a nova fonte de custeio deveria ter sido elaborada por meio de lei
5. que é inconstitucional o art. 22, IV, da Lei 8.212/91 e, portanto, a imposição da multa pela ausência de declaração dos fatos geradores em GFIP;

Processado o recurso sem contrarrazões da Procuradoria da Fazenda Nacional, subiram os autos a este Eg. Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado, Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais pressupostos de admissibilidade, dele conheço.

Antes mesmo de adentrar ao mérito das alegações de defesa do objeto do recurso voluntário, o contribuinte defende que o Auto de Infração de vê ser anulado em razão da impetração de Mandado de Segurança Preventivo, sob o argumento de impossibilidade de lançamento em face daquilo o que disposto no art. 151, IV do CTN.

Da verificação dos documentos juntados no Mandado de Segurança impetrado no ano de 2000, percebe-se que a liminar concedida o foi ainda no ano de 2000. A sua confirmação por sentença de mérito deu-se em 2003. Já o ano de 2004 O TRF deu provimento a apelação da União e à Remessa Oficial, reformando a sentença antes favorável à recorrente para declarar a exigibilidade das contribuições em agosto de 2004. Foi apresentado RE em 2005, o qual fora devidamente admitido e está atuado no STF sob nº..... A parte impetrou, ainda, MC junto ao STF (AC 2136) a qual foi provida no sentido de conferir efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário impetrado, somente em setembro de 2008.

Tal situação demonstra que no momento em que fora levado a efeito a efeito o lançamento (2007), a recorrente não possuía nenhuma ordem emanada do Poder Judiciário que determinasse à Fazenda Nacional que se abstivesse de tomar quaisquer medidas de cobrança do crédito, ou mesmo quaisquer medidas tendentes a não prevenir-se dos efeitos da decadência.

Logo, não haviam empecilhos para que o crédito tributário objeto do presente Auto de Infração fosse lançado.

Ademais, mesmo que assim não o fosse, ou seja, caso se entendessem válidos os efeitos da liminar e da concessão do efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário impetrado, resta claro da jurisprudência pátria que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mas apenas a sua cobrança, que no caso dos autos somente poderá ser levada a efeito após decisão definitiva no recurso Extraordinário impetrado pela empresa e que aguarda julgamento do Supremo Tribunal Federal.

Confira-se a propósito, recente julgado do Eg. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CAUSAS SUSPENSIVAS DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. LANÇAMENTO. AUSÊNCIA DE ÓBICE. DECADÊNCIA.

1. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário na via judicial impede o Fisco de praticar qualquer ato contra o contribuinte visando à cobrança de seu crédito, tais como inscrição em dívida, execução e

penhora, mas não impossibilita a Fazenda de proceder à regular constituição do crédito tributário para prevenir a decadência do direito. Precedente: EREsp 572.603/PR, Rel. Min.

Castro Meira, Primeira Seção, DJ 05/09/2005.

2. O lançamento do ISS referente aos meses de Janeiro a Setembro de 1991 somente ocorreu em 27 de junho de 2001. A liminar conferida em Mandado de Segurança, anteriormente impetrado pelo contribuinte, com a finalidade de ver reconhecida isenção quanto ao tributo não impede a fluência do prazo decadencial, apenas obstando a realização de atos de cobrança posteriores à constituição. Nesse sentido: REsp 1.140.956/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010, julgado nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1129450/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 28/02/2011)

Assim, não há qualquer nulidade a ser reconhecida.

MÉRITO

O presente caso trata-se de lançamento de multa em razão da recorrente não ter deixado de informar em GFIP os valores pagos a cooperativas de trabalho médico, infração esta, que em momento algum, sustentou o contribuinte não ter cometido. Assim, a sua ocorrência é incontroversa nos autos.

Ademais, ainda considerando a impetração do Mandado de Segurança Preventivo, verifico de sua petição inicial que o contribuinte formula os seguintes pedidos: (fls 107):

- a) A concessão de medida liminar, inaudita altera parte, nos termos docpedido, visando o sobrestamento, ainda que provisório, dos efeitos do inciso IV, do artigo 22, da Lei nº. 8.212/91, introduzido pela Lei nº. 9.876/99, e, ato contínuo, decretar a inexigibilidade da contribuição social de que trata o dispositivo inquinado, até decisão final de mérito do presente mandamus;*
- c) Sejam, afinal, no mérito, acolhidos os fundamentos de fato e de direito aqui alinhados, julgando procedente a presente ação mandamental, com a concessão definitiva de segurança reclamada, nos termos do pedido, declarando, incidenter tantum, a inconstitucionalidade do inciso IV, do artigo 22, da Lei nº. 8.212/91 e, ipso facto, da multicitada contribuição social de que trata o inciso IV, desobrigando a impetrante do recolhimento daquela exação, em face da relação jurídica que mantém com a UNIMED, isto é, de pessoa jurídica para pessoa jurídica, com efeito, a segurança normativa, então ofendida.*

Verifico também, que os contratos que ensejaram a cobrança das contribuições que pretende o contribuinte sejam declaradas inconstitucionais, pelo Poder Judiciário, foram realizadas com a UNIMED PORTO ALEGRE – SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO LTDA e UNIDONTO/RS – FEDERAÇÃO DAS

COOPERATIVAS ODONTOLÓGICAS DO RIO GRANDE DO SUL LTDA, ou seja, os mesmo contratos que deram ensejo aos fatos geradores da multa objeto do presente Auto de Infração.

Além do mais, toda a matéria trazida a discussão nos autos do Recurso Voluntário são exatamente as mesmas objeto do Mandado de Segurança Preventivo, de modo que a discussão levada a efeito nas duas esferas de julgamento é idêntica, o que atrai a incidência da Súmula CARF nº 01, a seguir:

Súmula CARF nº. 01 – Importa renúncia as instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objetivo do processo administrativo.

Ante o exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

Lourenço Ferreira do Prado.