



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 13888.002685/2009-89  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2202-008.808 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 07 de outubro de 2021  
**Recorrente** TEXTIL BERETTA ROSSI LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2008

**AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRIBUIÇÕES DA EMPRESA SOBRE O FATURAMENTO DE SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERATIVA DE TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COM REPERCUSSÃO GERAL. RICARF. OBRIGATORIEDADE DE REPRODUÇÃO.**

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade de votos, declarou, em recurso com repercussão geral, 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 nº 595838/SP, Pleno, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 23 de abril de 2014).

O § 2º do art. 62 do RICARF estabelece que as decisões de mérito proferidas pelo STF e pelo STJ na sistemática dos arts. 543B e 543C do CPC revogado, 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Mario Hermes Soares Campos - Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos (Presidente em Exercício), Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Leonam Rocha de Medeiros, Samis Antônio de Queiroz, Sonia de Queiroz Accioly e Diogo Cristian Denny (Suplente Convocado). Ausente o

Conselheiro Ronnie Soares Anderson, substituído pelo Conselheiro Diogo Cristian Denny (Suplente Convocado).

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 1.206 e ss) interposto contra R. Acórdão proferido pela 7ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto (fls. 1.171 e ss) que manteve o lançamento em razão da apresentação do não recolhimento das contribuições previdenciárias à parte da empresa (quota patronal), incidentes sobre valores de notas fiscais relativas a serviços prestados por **cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho**, no montante de R\$ 14.306,18 (quatorze mil e trezentos e seis reais e dezoito centavos), consolidado em 10/08/2009 e referente às competências 01/2004 a 12/2008 - Auto de Infração DEBCAD n.º 37.214.402-0.

### Segundo o Acórdão:

Trata-se de Auto de Infração (obrigações principais — AIOP) debcad n.º 37.214.402-0, que constitui o crédito tributário de contribuições previdenciárias devidas à seguridade social, relativas à parte da empresa (quota patronal), incidentes sobre valores de notas fiscais relativas a serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho, no montante de R\$ 14.306,18 (quatorze mil e trezentos e seis reais e dezoito centavos), consolidado em 10/08/2009 e referente As competências 01/2004 a 12/2008.

O presente processo está apensado ao principal, n.º 13888.002495/2009-61 e debcad n.º 37.214.399-7.

Consoante o Relatório Fiscal (fls. 47/52), o presente lançamento é composto pelos seguintes levantamentos:

UNI — UNIMED, contendo as bases-de-cálculo e contribuições NÃO declaradas em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP).

Z3 — TRANSFERIDO DO LEV UNI (75%), contendo as bases-de-cálculo e contribuições NÃO declaradas em GFIP, sendo aplicada a multa de 75%, instituída pela Medida Provisória (MP) n.º 449/2008 (DOU de 04/12/2008), convertida na lei n.º 11.941/2009, por ser mais benéfica ao sujeito passivo que as multas vigentes A época dos respectivos fatos geradores, até a competência 11/2008.

Z2 — FP APÓS MP, contendo as bases-de-cálculo e contribuições NÃO declaradas em GFIP, relativo A competência 12/2008, com aplicação de multa qualificada (15%).

De acordo com informações contidas no Relatório Fiscal, a empresa "Têxtil Beretta Rossi Ltda", ora fiscalizada, e a empresa "Centaurus Indústria Têxtil Ltda - EPP", optante pelo sistema de tributação Simples, tiveram suas situações analisadas, constatando-se o seguinte: (i) estão localizadas no mesmo endereço físico; há parentesco entre os sócios das mesmas (pais e filhos); (ii) mesmo objeto social; (iii) recepção única para ambas e sem distinção interna de leiaute e processo operacional; (iv) empregados uniformizados com logotipo da Beretta Rossi; (v) um só contrato de prestação de serviços celebrado com a Unimed para os empregados das duas empresas; (vi) atividades financeiras e operacionais das duas empresas feita pelo sócio da Beretta Rossi, mediante procuração; (vii) faturamento da Centaurus oriundo exclusivamente em razão da fabricação de tecidos para a Beretta Rossi; (viii) apenas 3 (três) empregados registrados na empresa fiscalizada (Beretta Rossi) e em média 100 (cem) na Centaurus; e (ix) confusão patrimonial e contábil.

Assim, a fiscalização considerou que a empresa Centaurus foi utilizada (por ser optante do Simples) visando A. supressão ou redução da tributação previdenciária sobre a

Beretta Rossi, sendo os empregados da primeira enquadrados como segurados a serviço da segunda, originando os Autos de Infração e representações cabíveis.

Nos levantamentos realizados, neste AI e nos demais, foram lançadas as diferenças de contribuições relativas as alíquotas patronais, de terceiros, e sobre valores pagos a cooperativa médica, com base nas folhas de pagamento e faturas de serviços prestados pela cooperativa na empresa Centauro.

Há a informação, no Relatório Fiscal, de que os recolhimentos das contribuições dos segurados empregados da Centauro foram aproveitados como créditos em favor da empresa fiscalizada (Beretta Rossi), como descrito no RADA - Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados e RDA - Relatório de Documentos Apresentados.

No Relatório de Lançamentos (RL) estão discriminadas as bases-de-cálculo apuradas, a partir de notas fiscais/faturas de serviços prestados pela Unimed à empresa Centauro, especificamente quanto a exames admissionais e na área ocupacional (PCMSO e PPRA), relativos aos trabalhadores caracterizados como segurados empregados da Beretta Rossi. Os valores apurados das contribuições previdenciárias estão demonstrados, por estabelecimento, no relatório Discriminativo Analítico do Débito (DAD), anexo ao AI.

Os percentuais de juros e das multas aplicados sobre o presente crédito e a legislação correspondente estão discriminados no relatório Fundamentos Legais do Débito (FLD). Também constam os fundamentos legais das contribuições exigidas.

Informa a Fiscalização que serviram de base para apuração e lançamento das contribuições constantes neste AI as Guias de Recolhimento da Previdência Social (GPS), Livros Caixa e faturas emitidas pela "Unimed Santa Bárbara d'Oeste e Americana", referentes empresa Centauro, dentre outros.

Cita, ainda os demais relatórios integrantes do AI e outros documentos de crédito (Autos-de-Infração) lavrados durante a ação fiscal; bem como a emissão de Representação Fiscal para Fins Penais (RFFP) pelo crime, em tese, de sonegação previdenciária, tipificado no art. 337-A do código penal e demais representações.

A fiscalização faz considerações sobre a multa cabível, apresentando planilha comparativa, nos autos do processo principal (fls. 202/203), entre as multas legalmente previstas antes e após a edição da MP n.º 449/2008 (DOU de 04/12/2008), convertida na lei n.º 11.941/2009. Em síntese, como resultado dessa comparação, foram aplicadas as multas vigentes à época dos fatos geradores em algumas competências (multa de mora de 24% e multa por omissão em GFIP — CFL 68), e em outras a multa de ofício de 75%, disposta no art. 44 da lei n.º 9.430/96, por ser mais benéfica ao sujeito passivo. Para as competências posteriores a 12/2008, foi aplicada a multa qualificada (150% - art. 35-A da Lei n.º 8.212/91), em razão da caracterização da fraude prevista no art. 72 da lei n.º 4.502/64, simulando a existência de uma prestação de serviços por parte da Centauro (optante do Simples) para a Beretta Rossi, com o intuito de reduzir a carga tributária previdenciária desta.

São juntadas pela fiscalização, no processo principal, cópias de: contratos sociais e alterações referentes As duas empresas mencionadas, contrato de prestação de serviços médicos entre a Beretta Rossi e a Unimed, procurações públicas para administrar e gerir todas as atividades da empresa Centauro, em favor do Sócio da Têxtil Beretta Rossi, planilhas de lançamentos contábeis complementares, evidenciando as transações entre as duas empresas citadas, livros contábeis e respectivos lançamentos, dentre outros.

A notificada foi cientificada do lançamento, pessoalmente, em 28/08/2009, e apresentou IMPUGNAÇÃO (fls. 68/90) dentro do prazo legal de defesa, aduzindo, em síntese, o que se segue.

Dos fatos

- que as acusações fiscais imputadas A impugnante, como efetiva empregadora dos empregados da empresa Centauro, a partir dos fatos narrados no Relatório Fiscal, serão contraditadas uma a uma.

- que a empresa Centauro (constituída em 01/02/1980), tida pela fiscalização como inexistente de fato, é mais antiga que a Beretta Rossi (constituída em 23/05/1983). Assim, não poderia ser considerada inexistente, nem nasceu ou foi gerada com o intuito de fraudar o ingresso no Simples e privilegiar a Beretta Rossi, pois tal ingresso só se daria quase vinte anos depois.

- que as razões de impugnação apresentadas no processo principal, devem ser consideradas comuns aos demais Autos de Infração lavrados.

Das contribuições sobre pagamentos a cooperativas — lei n.º 9.876/99 — art. 22, IV da Lei n.º 8.212/91 — inconstitucionalidade e ilegalidade

- que a lei n.º 9.876/99 introduziu o inciso IV ao art. 22 da Lei n.º 8.212/91, havendo criação indevida de nova contribuição social, violando a Constituição Federal no art. 195, inciso I, e ainda que deveria ter sido instituída por lei complementar.

- que deve ser reconhecida a ilegalidade e inconstitucionalidade do art. 22, inciso IV da Lei n.º 8.212/91; discorrendo exaustivamente sobre os conceitos dispostos no art. 195, I da Constituição Federal e da lei n.º 5.764/71 (que trata do cooperativismo)

- que, assim, deve ser afastada a exigência dessas contribuições lançadas contra a impugnante, por não encontrar fundamento de validade.

Da nulidade — ilegitimidade passiva e erro na tipificação legal

- que a empresa Centauro, ao prestar serviços para a Beretta Rossi, tem atividades operacionais e existência próprias; independentemente de serem controladas pela mesma família e trabalharem em conjunto. Assim, a recusa da tributação pelo regime do Simples deve ser a ela (Centauro) imputada, não podendo essa responsabilidade ser transferida para a impugnante (Beretta Rossi).

- que progressivamente, a Centauro responsabilizou-se pela produção e a Beretta Rossi pela comercialização dos produtos.

- que a impugnante não pode ser enquadrada na hipótese de fraude prevista no art. 72 da lei n.º 4.502/64, pois a Centauro presta regularmente suas declarações, recolhimentos, nem impediu a ocorrência do fato gerador, de acordo com a legislação do Simples. Logo, não tem esse respaldo legal a suposta inexistência da Centauro, ficando caracterizada a ausência de identidade entre os fatos e o dispositivo legal indicado, acarretando o cerceamento de defesa e a consequente nulidade do AI.

Da ausência de justa causa para a suposta inexistência da empresa Centauro

- que não há justa causa para caracterização da fraude e inexistência da empresa Centauro, pois esse tipo de acusação deve ter suporte em provas cabais.

- que os livros contábeis datados de 1995 [junta cópias] comprovam a efetiva existência da Centauro; e que o Fisco insinuou que a mesma não teria conta bancária, mas isso seria impossível para qualquer empresa, pelo que são juntados documentos que comprovam as contas bancárias em nome da Centauro.

- que é verdadeiro o fato de a impugnante ter só 3 (três) empregados, mas que tal situação é possível haja vista que sua atividade restringe-se ao campo da comercialização, havendo a contratação de outras empresas para as atividades de logística, entrega de mercadorias e vigilância patrimonial, como exige a economia moderna.

- que é verdadeiro que os funcionários das duas empresas integram o plano de saúde da Unimed, contratado apenas pela Beretta Rossi, mas que isso se deu por razões de cobertura imediata (já existia um plano antigo da Beretta Rossi) e de menor custo. E que assim foram incluídos nele os funcionários da Centauro, embora os exames

admissionais e demissionais, bem como os programas de saúde ocupacional são contratados e custeados pela própria Centauro [junta contratos e faturas — doc. 05].

- que a imputação de localização das duas empresas no mesmo endereço (Av. Humberto Materazzo, n.º 2443 e 2443-A) não é verdadeira, pois a própria numeração indica serem endereços distintos, com estabelecimentos também distintos. Junta laudo Técnico e Fotográfico, de forma a atestar a localização distinta dos estabelecimentos. Alega que existe uma parede separando as duas empresas, e que, "nessas paredes, há um espaço de comunicação entre as empresas. Isso se tornou necessário para o trânsito dos insumos enviados pela atuada para a industrialização e o retorno dos produtos facionados, que são estocados pela ora impugnante. Essas operações esteio devidamente comprovadas pelos exemplares de notas fiscais juntadas (doc. 07)".

- que, quanto ao fato de serem os sócios da Beretta Rossi filhos dos sócios da Centauro, não há impedimento legal para que os filhos e pais sejam sócios de empresas distintas. Ainda, fica inviabilizada a tese de que a Centauro foi constituída para fraudar o Fisco, pois ela o foi em 1980 e o regime tributário do Simples surgiu em 1997.

- que, quanto ao fato de terem as duas empresas o mesmo objeto social, também não há impedimento legal, sendo tal situação muito comum no ramo têxtil. E esse fato não tem o condão de indicar a inexistência da Centauro.

- que, quanto ao fato de no prédio onde as empresas estão localizadas haver somente a placa de identificação da Beretta Rossi, isso se deve a preferência de se ter

apenas a identificação da Beretta Rossi, que é a responsável pela marca e comercialização dos produtos, sendo que "Agora, conforme o Laudo, a reclamada placa foi colocada no seu devido lugar (doc.06)".

- que, quanto ao fato de terem a recepção única, isso se deve à opção pela redução de gastos, sendo comum em diversos Business Centers. E como a Beretta Rossi é a detentora das relações com o mercado, os funcionários da recepção e portaria assim se identificam.

- que, quanto à imputação de não haver divisão do espaço físico interno, nem de leiaute e processo operacional das duas empresas, tem-se que o Laudo Técnico juntado (doc. 06) desmente esse equívoco da fiscalização.

- que, quanto aos empregados encontrados in loco utilizarem apenas um modelo de uniforme com logotipo da Beretta Rossi, pergunta-se se tal situação representa algum prejuízo fiscal, pois nada impede que os funcionários utilizem a marca da Beretta Rossi, não significando que trabalhem diretamente para a destinatária dos serviços. Ademais, em relação aos funcionários que trabalham efetivamente para a Centauro, as reclamatórias trabalhistas são ajuizadas exclusivamente contra esta.

- que, quanto ao fato de as atividades da Centauro serem realizadas com a utilização dos bens do ativo da Beretta Rossi, no imóvel da Beretta Rossi e sem qualquer pagamento de aluguel no livro Caixa da primeira, tem-se a dizer que, efetivamente, há lacunas formais na contratação da parceria entre as duas empresas, mas esse fato não é relevante para sustentar a acusação de fraude, devendo prevalecer a essência sobre a forma, pois há contratação, há cessão dos bens de uso, mas não houve a devida formalização. A efetiva prestação dos serviços pode ser facilmente comprovadas pelas notas fiscais emitidas e juntadas [doc. 07].

- que, quanto ao fato de a administração da Centauro ser realizada pelo sócio da Beretta Rossi (Sr. Glauco Beretta Rossi — filho dos sócios daquela), tem-se que a fiscalização equivocou-se, pois com o novo código Civil não é mais possível exercer a administração de uma empresa mediante simples procuração, mas por nomeação em contrato ou ato em separado, por decisão dos sócios. E ainda, que a fiscalização não ouviu os efetivos administradores da Centauro.

- que, quanto ao fato de os serviços de fabricação de tecidos, prestados pela Centauro, ser exclusivo para a Beretta Rossi, nos anos de 2004 a 2008, tendo a prestadora em média 100 empregados e a tomadora apenas 03 empregados, tem-se que o Fisco destaca

os fatos de interesse da tributação exacerbada, mas na verdade as duas empresas complementam-se nas atividades empresariais, como mostram as notas fiscais juntadas, e também não há impedimento para que uma empresa seja a única fornecedora de outra.

- que, quanto ao fato de não haver nos livros Caixa da Centauro lançamentos de despesas comuns As atividades de qualquer empresa (água, energia, telefone, alugueis, material de limpeza, etc), alega que a própria fiscalização deixou de requerer esclarecimentos sobre tais fatos, e que possui despesas comuns, tais como vales transporte (doc. 11) e existência de contas bancárias próprias.

- que, quanto aos empréstimos no valor de R\$ 600.000,00 feitos pelos sócios da Beretta Rossi para a Centauro, localizados no Balanço Patrimonial de 2004, alega ser tal fato indicativo de que a empresa é operativa, e que essa ajuda financeira é mais adequada que buscar recursos no sistema financeiro.

Da decadência quinquenal

- que parte do lançamento está atingido pela decadência; mais precisamente as competências de 01 a 08/2004, pois a lavratura do AI deu-se em 28/08/2009.

Da ausência de liquidez do lançamento

- que ao imputar à impugnante a responsabilidade pelas contribuições sobre a folha de pagamento da Centauro, a fiscalização deveria ter excluído, do montante exigido, os valores já recolhidos sob a sistemática do Simples. Como assim não fez, o lançamento não tem liquidez, devendo ser anulado.

Da ausência de justa causa para a multa qualificada

- que a multa da competência 12/2008 foi qualificada pela constatação da suposta fraude (art. 72 da lei n.º 4.502/64), sendo aplicada nos termos do art. 35-A da Lei n.º 8.212/91.

- que não pode ser considerada, pelo Fisco, como inexistente de fato, como já demonstrado anteriormente.

- que não houve a caracterização de meios fraudulentos por parte da Centauro, no sentido de ludibriar o Simples, pois foi criada muito antes dessa sistemática e também antes da constituição da própria Beretta Rossi; que não escondeu suas atividades e cumpriu suas obrigações, sem burlar qualquer dispositivo legal, trabalhando desde a década de 80 em conjunto com a Beretta Rossi, implicando — pela falta de conduta dolosa — ser indevida a multa qualificada.

- que tal multa qualificada (para a competência 12/2008) tendo sido criada por Medida Provisória, de n.º 449/2008, é indevida, pois a lei n.º 11.941/2009 só foi publicada em 28/05/2009, e só a lei em sentido estrito pode criar penalidade.

- que não poderia ser feita representação fiscal para fins penais com base no agravamento da penalidade de apenas uma única competência (12/2008), em meio a sessenta (60) competências, ferindo a razoabilidade.

Da não configuração do crime — sonegação previdenciária

- que o crime tipificado no art. 337-A do Código Penal exige resultado ou dano, sendo ainda requerido o dolo. Assim, não pode ser responsabilizada, objetivamente, a Beretta Rossi, pois tal imputação (objetiva) não se aplica ao direito penal.

Do pedido

Requer a impugnante:

- 1) a nulidade/improcedência do AI questionado; e
- 2) que seja reconhecida a decadência do período de 01/2004 a 08/2004.

Junta a impugnante cópias de: procuração e atos constitutivos das sociedades (Beretta Rossi e Centauro), extratos bancários da Centauro, faturas de empresas de logística, transportes e vigilância/portaria contra a Beretta Rossi, contratos de prestação de serviços de PCMSO, PPRA e exames admissionais/demissionais entre a Centauro e a Unimed, Laudo Técnico e Fotográfico do Imóvel sede das empresas, notas fiscais

emitidas pela Centauro contra a Beretta Rossi e vice-versa, livros de registro de empregados, nota fiscal de venda de vales-transporte, reclamações trabalhistas, dentre outros.

O R. Acórdão de 1ª Instância trouxe as seguintes ementas:

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2008

**PREVIDENCIÁRIO. PATRONAL. EMPRESA CONTRATANTE. SERVIÇOS PRESTADOS. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. LEGALIDADE. APURAÇÃO COM BASE EM NOTAS FISCAIS. SEGURADOS EMPREGADOS. ENQUADRAMENTO. VERDADE MATERIAL. POSSIBILIDADE.**

A partir de 03/2000, é devida por parte da empresa tomadora (contratante) a contribuição de 15% (quinze por cento) sobre base-de-cálculo estipulada a partir do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços, na Área de saúde, que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho, nos termos da legislação vigente, sendo a instância administrativa incompetente para se manifestar sobre a ilegalidade ou inconstitucionalidade de atos normativos vigentes.

A Auditoria Fiscal, ao constatar que o trabalhador preenche os requisitos da legislação vigente, na efetiva prestação de serviços a uma empresa, deve desconsiderar o vínculo formalmente pactuado e efetuar o enquadramento como segurado empregado. Tal prerrogativa legal é da própria essência da atividade fiscalizadora, consagrando o princípio da substância sobre a forma.

**SIMULAÇÃO. FRACIONAMENTO DE ATIVIDADES. EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES. AUSÊNCIA DE AUTONOMIA OPERACIONAL E PATRIMONIAL. ADMINISTRAÇÃO ÚNICA. PREVALÊNCIA DA SUBSTÂNCIA SOBRE A FORMA. FRAUDE. MULTA QUALIFICADA. LEGALIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.**

A simulação e a fraude configuram-se quando as circunstâncias e evidências indicam a existência de duas ou mais empresas com regimes tributários diferentes, perseguindo a mesma atividade econômica, com a coexistência de sócios ou administradores em comum e com a utilização dos mesmos empregados, implicando confusão patrimonial e uma gestão empresarial atípica.

A simulação viola o direito e a fiscalização deve rejeitar o planejamento tributário que nela se funda, cabendo a requalificação dos atos e fatos ocorridos, com base em sua substância, para a aplicação do dispositivo legal pertinente. Não há nesse ato nenhuma violação dos princípios da legalidade ou da tipicidade, nem de cerceamento de defesa, pois o conhecimento dos atos materiais e processuais pela impugnante e o seu direito ao contraditório estiveram plenamente assegurados.

O fracionamento simulado das atividades da empresa, por meio da utilização de mão-de-obra existente em uma outra empresa, sendo esta desprovida de autonomia operacional, administrativa e financeira, para usufruir artificial e indevidamente dos benefícios do regime de tributação Simples, viola a legislação tributária, cabendo então - a partir de inúmeras e sólidas evidências - a caracterização da fraude disposta no art. 72 da lei n.º 4.502/64, e consequentemente a aplicação da multa qualificada do art. 44, I e § 1.º da Lei n.º 9.430/96, a partir da competência 12/2008.

**DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INOCORRÊNCIA.**

O prazo decadencial para o lançamento de contribuições previdenciárias é o do Código Tributário Nacional (CTN).

Diante de condutas consubstanciadas em dolo, fraude ou simulação, passa a incidir a ressalva contida no §4.º do art. 150, que remete A aplicação da regra geral, qual seja a

do art. 173, I do CTN, implicando não haver nenhuma competência alcançada pela decadência neste Auto de Infração.

#### MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO. RETROATIVIDADE BENÉFICA .

Cabível a aplicação da multa de ofício sobre diferenças da contribuição lançadas de ofício, nos termos da legislação vigente, a partir da competência 12/2008, bem como ainda em observância da retroatividade benéfica em matéria de penalidades.

#### REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS (RFFP). DEVER FUNCIONAL. LEGALIDADE.

A emissão de Representação Fiscal para Fins Penais (RFFP), dirigida a autoridade competente, constitui dever funcional dos Auditores-Fiscais, não cabendo, no julgamento administrativo, a apreciação do conteúdo dessa peça enviada As autoridades competentes.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão de 1ª Instância, aos 22/07/2010, (fls. 1.203), o contribuinte apresentou o presente recurso voluntário em 18/08/2010 (fls. 1.206 e ss), insurgindo-se, contra o R Acórdão ao enfoque que:

1 – que a decisão recorrida inovou os fundamentos da autuação, na medida em que indicou aplicação do art. 229 e §2º cc art 9º, caput e inciso I. do Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social);

2 – a autuação é nula já que a empresa Centauro não fora excluída do Simples, e por ilegitimidade passiva;

3 – a autoridade lançadora lastreou-se em indícios, e que a autoridade julgadora inovou na fundamentação jurídica do lançamento, na medida em que aponta para simulação

O Recorrente reitera argumentos já apreciados em 1ª instância, e pugna pela declaração da decadência dos períodos de janeiro a agosto de 2004, com aplicação do art. 150 §4º, do CTN.

Opõe-se à exigência da contribuição incidente sobre valores pagos em razão de serviços prestados por cooperativas de trabalho.

#### Ressalta que:

Conforme consta do discutido lançamento de ofício, a nova contribuição incide sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

Vale dizer, a contribuição em foco é devida pela empresa, mas tem como prestadora do serviço pessoa jurídica, isto é, a cooperativa de trabalho. Ora, na conformidade da reclamada contribuição previdenciária, o prestador do serviço só pode ser pessoa física. Um outro detalhe confirma invalidade da exigência fiscal: a base de cálculo do questionado auto de infração foi apurada com base nas notas fiscais emitidas pela cooperativa. Assim, é indiscutível que a contratação do serviço foi ultimada entre pessoas jurídicas e não com as pessoas físicas.

#### 7.2 A CONTRIBUIÇÃO EM QUESTÃO NÃO FOI CRIADA POR LEI COMPLEMENTAR

A Constituição Federal, por seu artigo 195, modificado pela Emenda Constitucional número 20, de 15.12.1.998, dispõe o seguinte:

(...)

Por todo o exposto não resta dúvida que a contribuição social criada pela Lei Ordinária n.º 9.876/99 não pode gerar efeitos, haja vista que o instrumento que a introduziu no ordenamento jurídico é impróprio para essa finalidade.

• 7.3 INEXISTÊNCIA DO FATO GERADOR E DA BASE DE CÁLCULO DA NOVA CONTRIBUIÇÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA NÃO PODE ALTERAR OU DILATAR A APLICAÇÃO DA LEI

No caso em tela, a contribuição criada pela Lei 9.876/99 define como fato gerador o faturamento de um terceiro, o que não pode prosperar, uma vez que não há qualquer previsão constitucional para tal hipótese.

(...)

Ocorre que para corrigir o que já estava errado na própria Lei, foi editada de 15% passaria a ser aplicada sobre um fato gerador hipotético, uma vez que em alguns casos, a base de cálculo não será inferior a trinta por cento e em outros casos não inferior a sessenta por cento do valor da nota fiscal ou fatura emitida pela cooperativa.

Como é sabido, atos infralegais não podem ultimar mudanças no texto da lei. Vale dizer, reservam-se tão-somente a interpretá-las!

Por mais esse motivo, a exigência em questão revela-se indevida.

• 7.4 DOS PRIVILÉGIOS DAS COOPERATIVAS MÉDICAS CONCEDIDOS PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Por fim, quer a Recorrente dizer que as cooperativas em geral e em especial as médicas, gozam de alguns privilégios garantidos pela Constituição Federal, conforme explicitados nos artigos 174, § 2º, 187, inciso VI e 192, inciso VIII, que a malfadada lei n.º 9.876 insiste em desprezar.

(...)

No caso em tela, a atividade desempenhada pelos médicos, por intermédio da cooperativa UNIMED, é transformada em um produto chamado "plano de saúde", devidamente regulamentado nos termos da Lei n.º 9.656/98, em perfeita harmonia com os dispositivos constitucionais acima citados.

Pelo exposto, fica evidente que as faturas emitidas pela UNIMED jamais . poderiam sofrer a tributação imposta pela Lei 9.876/99, atribuindo, uma vez mais, caráter indevido A indigitada contribuição.

III — DO PEDIDO

Diante do exposto, a Recorrente pede que seja recebido o seu recurso, a fim de reformar a questionada decisão de primeira instância, culminando com a decretação da improcedência / nulidade do lançamento de ofício questionado.

Pede seja afastada a multa aplicada, e assinala ausência de justa causa para a qualificadora.

Pede o cancelamento da autuação.

Junta documentos.

Esse, em síntese, o relatório.

## Voto

Conselheira Sonia de Queiroz Accioly, Relatora.

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo a examiná-lo.

O Auto de Infração objeto de exame resultou do descumprimento de obrigação principal, que constitui o crédito de valores devidos à Seguridade Social correspondentes às contribuições da empresa (com alíquota de 15%), sobre o faturamento de serviços prestados por cooperativa de trabalho, conforme relato fiscal a fls. 95 e ss.

Segundo Relatório Fiscal inserto nos presentes autos (fls. 95 e ss):

15. Os valores constantes deste auto não foram declarados pela autuada em Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, razão pela qual as contribuições relativas a essas remunerações sofreram aplicação de multa moratória sem atenuação, não podendo a empresa, nesse caso, beneficiar-se do previsto no Art. 239 parágrafo 11º do Decreto n.º 3.048 de 06/05/99, em redação dada pelo Decreto n.º 3.265 de 29/11/99. A empresa foi autuada através do Auto de Infração n.º 37.214.401-2, pela falta de declaração das remunerações em GFIP's e será representada ao Ministério Público Federal pelo crime, em tese, de sonegação fiscal na forma do art. 337 A da Lei n.º 9983, de 4110 14/07/2000, que alterou o Código Penal (Decreto-Lei no. 2.848/1940).

16. O crédito lançado (valor originário, juros e multa) encontra-se fundamentado na legislação constante do anexo "Fundamentos Legais do Débito".

17. A multa das competências 01/2004 a 02/2005, 04/2005 a 01, 03, 04, 06 a 08/2006 e 12/2006 a 05/2007 e 05/2008, foi aplicada de acordo com a MP 449 de 2.008, convertida na Lei 11.491 de 2009, por ser mais benéfica ao contribuinte, conforme demonstrativo de fls. 202 e 203 anexadas ao Auto de Infração principal DEBCAD 37.214.399-7.

(...)

19. Foram lavrados durante a ação fiscal:

- O Auto de Infração DEBCAD n.º 37.214.399-7 refere-se a contribuições da empresa; Auto de Infração DEBCAD n.º 37.214.400-4 refere-se a contribuições de terceiros (Outras Entidades),
- Auto de Infração DEBCAD n.º 37.214.402-0 refere-se a contribuição de cooperativa de trabalho (Unimed).
- Auto de Infração DEBCAD n.º 37.214.401-2, por descumprimento da obrigação acessória de lançamento dos fatos geradores e contribuições em GFIP,
- Auto de Infração DEBCAD n.º 37.214.403-9, por não contabilizar em títulos próprios de sua contabilidade, e
- Auto de Infração DEBCAD n.º 37.214.404-7, por ter apresentado os Livros Diários dos anos de 2005 a 2008 registrados com data posterior ao início da Ação Fiscal.
- Representação Fiscal pelo crime, em tese, de sonegação fiscal.
- Representação Fiscal por crime contra a ordem tributária.
- Representação Fiscal de Inaptidão, para Centauro, e
- Termo de Arrolamento de Bens — TAB.

Pois bem, o Recorrente insurge-se quanto ao lançamento referente à contribuição de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços por parte da empresa contratante de serviços por intermédio de cooperativas de trabalho, com base no art. 22, IV, da Lei 8.212/91.

O STF declarou a inconstitucionalidade da contribuição de 15% incidente sobre o valor de serviços prestados por meio de cooperativas de trabalho (Recurso Extraordinário n.º 595.838/SP), prevista no art. 22, inciso IV, da Lei n.º 8.212/91, com repercussão geral reconhecida.

Foi editada a Resolução Senado Federal n.º 10/2016, que suspendeu a execução do dispositivo inconstitucional.

O § 2º do art. 62 do RICARF estabelece que as decisões de mérito proferidas pelo STF e pelo STJ na sistemática dos arts. 543-B e 543-C do CPC revogado, ou dos arts. 1.036 a 1.041 do Código vigente deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Dessa forma, devem ser excluídos da exigência os valores referentes à contribuição de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços por parte da empresa contratante de serviços por intermédio de cooperativas de trabalho, com base no art. 22, IV, da Lei 8.212/91.

### **CONCLUSÃO.**

Pelo exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly