



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

**Processo nº** 13896.001282/2010-57  
**Recurso nº** 999.999 Voluntário  
**Acórdão nº** 2403-002.776 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 9 de outubro de 2014  
**Matéria** CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA  
**Recorrente** QUALICORP ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS S.A.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

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

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - IRREGULARIDADE DA AUTUAÇÃO  
- INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa a infração e as circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de gradação, e indicando local, data de sua lavratura, não há que se falar em nulidade da autuação fiscal posto ter sido elaborada nos termos do artigo 293, Decreto 3.048/1999.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - COOPERATIVAS DE TRABALHO -  
RETENÇÃO - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO  
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL RE 595.838/SP - RICARF.

O Supremo Tribunal Federal julgou pela inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 22, IV da Lei 8.212/91, sobre serviços prestados por cooperativas de trabalho nos autos do RE 595.828/SP, em decisão plenária, na sistemática da Repercussão Geral.

Diante da vinculação deste conselho à decisão veiculada por decisão plenária do STF no RE nº. 595.838/SP, conforme arts. 62, I e 62-A do RICARF, devem ser afastados os valores relativos à autuação referente às contribuições das cooperativas de trabalho.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para afastar a autuação por ter deixado de declarar em GFIP os valores

referentes aos pagamentos efetuados às cooperativas de trabalho na área de saúde. Fez sustentação oral a Dr. Maria Isabel Tostes da Costa Bueno- OAB/SP 115127.

Carlos Alberto Mees Stringari – Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro – Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Elfas Cavalcante Lustosa Aragão Elvas, Marcelo Magalhães Peixoto e Daniele Souto Rodrigues.

## Relatório

Trata-se de Recurso de Recurso Voluntário apresentados contra Acórdão nº 05-34.652 - 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas - SP, que julgou procedente o lançamento oriundo de descumprimento de obrigação tributária legal acessória AIOA nº 37.260.016-6 no valor inicial de R\$ 7.759,40.

Conforme o Relatório Fiscal da Infração, o AIOA nº 37.260.016-6, Código de Fundamentação Legal – CFL 68 foi lavrado pela Fiscalização contra a Recorrente ter apresentado Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social - GFIP, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias. tendo deixado de declarar os valores referentes aos pagamentos efetuados às prestadoras de serviços, cooperativas.

Segue o Relatório Fiscal:

*Este relatório é parte integrante do AI Debcad no 37.260.016-6, e tem por objetivo elucidar à autuada a origem da infração à legislação previdenciária que motivou a lavratura em referência, assim como propiciar adequada análise do processo de débito decorrente deste AI e ensejar atributo de certeza a uma futura execução fiscal.*

*2- Dessa forma, em respeito aos princípios da ampla defesa e do contraditório, proporcionar à autuada todas as informações para, caso entenda cabível, impugnar a lavratura quanto aos seus aspectos formal e material.*

*3- A fiscalização realizada refere-se ao período de 01/2008 a 12/2008, e foi desenvolvida em relação aos valores pagos a cooperativas de trabalho na área de saúde pelas prestadoras Unimed Paulistana, Unimed FESP e Unimed Rio de Janeiro, conforme comprovam o MPF Mandado de Procedimento Fiscal e o TEAF Termo de Encerramento da Ação Fiscal.*

*4- Durante a fiscalização, constatou-se que a empresa deixou de declarar fatos geradores de contribuição previdenciária na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP conforme previsto na Lei 8.212, de 24/07/1991, art. 32, inciso IV, com redação dada pela Lei 11941/2009.*

*5- A empresa apresentou GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, tendo deixado de declarar os valores referentes aos pagamentos efetuados às prestadoras de serviços, cooperativas.*

*6- O débito previdenciário referente à obrigação principal foi objeto de Auto de Infração específico e o valor tributável foi apurado com base nas Notas Fiscais de serviços emitidas pelas cooperativas de trabalho: Unimed paulistana, Unimed Rio de Janeiro e Unimed FESP, cujos valores estão devidamente*

*demonstrados em planilhas específicas e foram registrados na contabilidade do contribuinte.*

*8- A discriminação das Bases de Cálculo desses fatos geradores não declarados e as respectivas contribuições devidas estão informadas na planilha em anexo.*

*9 - A não inclusão desses valores na GFIP infringe, além do dispositivo legal acima transcrito, o art. 225, IV, parágrafo 4º do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06.05.99, com as modificações efetuadas pelo Decreto no 4729/2003.*

*10 - Os fatos relatados caracterizam infração ao art. 32, inciso IV e parágrafo 3º da Lei 8.212, de 24/07/1991, acrescentado pela Lei 9.528, de 10/12/1997 combinado com art. 225, IV, parágrafo 4º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048, de 06/05/1999.*

*11 - A situação descrita acima, EM TESE, configura o crime de sonegação de contribuição previdenciária, previsto no art. 337-A do Código Penal, com redação dada pela Lei 9.983, de 14/07/2000, portanto, será este fato objeto de REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS, com comunicação à autoridade competente para providências.*

**O Relatório Fiscal da Aplicação da Multa, aponta:**

*1- A multa aplicada é a constante da Lei 8.212, de 24/07/1991, art. 32, parágrafo 5º, acrescentado pela Lei 9.528, de 10/12/1997 e Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048, de 06/05/1999, art. 284, inciso II e art. 373, de 100% do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada, por competência, aos valores previstos no 5º do art. 32 da Lei 8.212/91, e art. 8º, inciso V da Portaria MPS no 350, de 30/12/2009, publicada no DOU de 31/12/2009.*

*2- Cada competência é considerada uma ocorrência sujeita à multa, todas fazendo parte do mesmo Auto de Infração. As ocorrências vão da competência 01/2008 a 12/2008.*

*3 - No que respeita à aplicação de multa por apresentação de GFIP com omissões/incorrekções, por conta do que prescreve a MP 449/2008 de 03/12/2008, DOU 04/12/2008, convertida na Lei 11.941/2009, de 27/05/2009, DOU 28/05/2009 e ainda de acordo com o prescrito no art. 106, inciso II, alínea "c" do CTN - Lei 5172/1966 de 25/10/1966, foi aplicada a multa mais benéfica ao contribuinte, o que está pormenorizadamente demonstrado na 4 - 0 cálculo da multa aplicada conforme a legislação à época dos Fatos geradores, objeto deste Auto de Infração, está detalhado na planilha citada no item anterior. planilha anexa a este termo de débito - Anexo I.*

*5 - Não houve circunstâncias agravantes nem atenuantes, tampouco reincidência, conforme consulta ao sistema Plenus (telas sistema de cobrança - SDEVI e dívida ativa - CCREEXT)..*

**O período do débito, conforme o Relatório Fiscal é de 01/2008 a 12/2008.**

A Recorrente teve ciência das autuações em 02.07.2010, conforme Aviso de Recebimento - AR.

A Recorrente apresentou Impugnação tempestiva, conforme o Relatório da decisão de primeira instância:

- não é indicado quais foram os motivos que fundamentam o entendimento de que teria incorrido em infração à legislação previdenciária;
- tal entendimento está calcado em presunção de que os pagamentos se referem a serviços realizados pelas cooperativas;
- caso se entenda que os fundamentos da presente autuação são aqueles aduzidos no Auto de Infração relativa à obrigação principal (nº 0 13896.001281/2010-11), os mesmos carecem de fundamentação legal;
- não presta serviços médicos;
- a sua atuação se resume à viabilização de planos de assistência à saúde coletiva aos beneficiários (pessoas físicas), por meio de parceria com suas respectivas entidades de classes;
- na qualidade de administradora de benefícios, recebe nota fiscal da operadora de plano de saúde (UNIMED) relativa ao valor do plano devido pelos beneficiários, o qual é cobrado dos mesmos, acrescido do preço do seu serviço (taxa de administração);
- age por delegação;
- mesmo nos casos em que as notas fiscais foram equivocadamente emitidas em nome das Entidades, a impugnante que detinha a responsabilidade por sua liquidação financeira;
- os beneficiários dos serviços prestados pela UNIMED não possuem qualquer vinculação com a impugnante, uma vez que não foram prestados para ela ou para seus empregados, razão pela qual não há que se falar na obrigação de recolher 15% aos cofres públicos;
- junta aos autos todos os documentos que atestam não ser ela a prestadora dos serviços de saúde contratados junto à Unimed, tampouco a Beneficiária de tais serviços médicos;
- diferentemente do entendimento da fiscalização, a pessoa que efetua a liquidação financeira de uma determinada obrigação não é, necessariamente, a sua efetiva devedora;
- por ser uma empresa administradora de benefícios, não há que se falar em terceirização de serviços médicos;
- o que: deve prevalecer é a verdade material, segundo a qual é incontroverso o fato de que a impugnante (ou aos seus

*empregados) não foram prestados serviços médicos pela Unimed;*

*- relativamente à obrigação em questão, é irrelevante o adimplemento da obrigação de reter o imposto de renda;*

*- a contribuição disciplinada pelo inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24-7-1991, é absolutamente inconstitucional;*

*- multa de que trata a Lei nº 11.941/09 é mais benéfica;*

*- não concorda com a comparação (soma) das multas realizadas pela fiscalização, por ausência de previsão legal e porque tal medida foi rechaçada pela Delegacia de Julgamento de São Paulo (DRJ/SPOI, processo nº 19515.005340/2008-11);*

*- enquanto não vier a ser encerrado o presente, não deve prosseguir a representação fiscal;*

*- os seus sócios não podem ser responsabilizados solidariamente, sob pena de ilegalidade, motivo pelo qual deverão ser excluídos do presente processo administrativo.*

A Recorrida analisou a autuação e a impugnação, julgando procedente a autuação, conforme Ementa do Acórdão nº 05-34.652 - 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas - SP, a seguir:

**ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

*Período de apuração: 01/01/2008 a 30/11/2008*

**PREVIDENCIÁRIO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. PRESTAR INFORMAÇÕES DE INTERESSE DO INSS, POR INTERMÉDIO DA GFIP. DESCUMPRIMENTO. MULTA.**

*Constitui infração, punível, com multa pecuniária; a empresa omitir, ria Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social - GFIP, valores que constituam fatos geradores de contribuições previdenciárias, ou inserir, na mesma Guia, dados incorretos que provoquem alteração no cálculo das contribuições devidas.*

**Impugnação Improcedente**

**Crédito Tributário Mantido**

**Acórdão**

*Acordam os membros da 9ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, em considerar improcedente a impugnação relativa ao Auto de Infração - AI nº 37.260.016-6 (processo nº 13896.001282/2010-57), mantendo-se o crédito previdenciário por meio dele constituído, nos termos do relatório e voto que fazem parte do presente julgado.*

*Intime-se para pagamento do crédito mantido no prazo de 30 dias da ciência, salvo interposição de recurso, voluntário ao CARF - Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, em igual prazo, conforme facultado pelo art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, alterado pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 9*

de dezembro de 1993, e pelo art. 32 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.

À DRF jurisdicionante, para cientificar o sujeito passivo deste acórdão e demais providências de sua alçada.

Sala de Sessões, em 05 de agosto de 2011.

Inconformada com a decisão da recorrida, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário, onde combate a decisão de primeira instância, em síntese:

**(i) Da ausência de análise dos argumentos e provas de defesa apresentados pela Recorrente**

Antes de serem expostos os argumentos de mérito, importante destacar o flagrante vício de nulidade cometido pela Turma Julgadora a quo ao proferir o acórdão ora combatido, posto que foram deixados de ser analisados os argumentos e provas apresentados pela Recorrente em contraposição aos fundamentos de validade da autuação fiscal.

Nesse sentido, a Recorrente apresentou vasta argumentação, por meio da qual facilmente se verifica que não contratou os serviços prestados por cooperativas para si ou seus empregados, bem como os pagamentos realizados em favor de tais cooperativas **não** permitem afirmar que a Recorrente fosse efetivamente a tomadora dos serviços (mais adiante, em tópicos relativos a estes argumentos, tais alegações e ilustrações serão novamente apresentadas).

**(ii) Da necessidade de revisão da multa aplicada**

**(iii) Impossibilidade de acumulação de multa de ofício com a multa de obrigação acessória**

**(iv) Das atividades da Recorrente e a conseqüente inoccorrência do fato gerador**

**(v) Insubsistência dos argumentos que fundamentam a autuação fiscal e ratificados pela DRJ**

**(vi) Inadequação da contribuição de 15% à Constituição Federal**

(...) A propósito, em face da instituição desta modalidade de contribuição previdenciária, foi proposta a Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2.594, que ainda aguarda julgamento, mas nos autos da qual foi emitido um Parecer pela Procuradoria Geral da República, reconhecendo a inconstitucionalidade da exação

**(vii) Da necessidade de revisão do valor da multa aplicada**

Com efeito, de acordo com informação contida no "Discriminativo do Débito", nas competências 01 a 11/2008 é exigido o recolhimento da multa de mora à razão de 24% e na

competência 12/2008 é exigido recolhimento da multa de ofício à razão de 75%.

**(viii) Do descabimento da Representação Fiscal para Fins Penais**

**No transcurso da Sessão de Julgamento, no dia 16.10.2013, a Recorrente atravessa Petição nos autos, colacionando julgados, requerendo o sobrestamento do processo em função da Repercussão Geral no Supremo Tribunal Federal acerca da contribuição, a cargo da empresa, incidente sobre 15% do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços desenvolvidos por cooperativas, nos seguintes termos:**

*"QUALICORP ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS S.A., devidamente qualificada nos autos do processo em epígrafe, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, em observância ao parágrafo 1º do artigo 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, bem como em atendimento ao parágrafo único do art. 1º da Portaria CARF nº 001/2012, requerer o sobrestamento do feito, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal, no RE nº 595.838-RG, reconheceu a repercussão geral da matéria sub judice e vem determinando o sobrestamento dos feitos que versam sobre este tema. "*

Neste julgamento realizado, esta Colenda Turma de Julgamento, considerando-se que a informação pública emanada do STF, é no sentido de que os processos que versem sobre o tema 166 - Contribuição, a cargo da empresa, incidente sobre 15% do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços desenvolvidos por cooperativas - devem estar sobrestados, além do disposto no Regimento Interno do CARF - RICARF, Anexo II, em seu artigo 62-A, caput e §§ 1º e 2º e na Portaria CARF nº 01, de 03.01.2012, considerou que o presente processo deve ficar sobrestado até a decisão do STF acerca da matéria relativa ao tema 166:

***CONVERTER o presente processo em DILIGÊNCIA para que, nos termos do art. 3º, § 2º da Portaria CARF nº 01, de 03.01.2012, a Secretaria desta Quarta Câmara de Julgamento da Segunda Seção receba o processo e mantenha-o em caixa específica, movimentando-o para a atividade SOBRESTADO.***

O contribuinte atravessou Manifestação nos autos requerendo o julgamento do Recurso a partir da decisão do STF no RE 595.838, aplicando-se o art. 62-A do RICARF:

Como se observa da anexa documentação, o C. STF julgou, na data 23/04/2014, o RE nº 595838, em sede de repercussão geral (art. 543-B, do CPC), reconhecendo a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, que prevê a exigência da contribuição cobrada nestes autos, devendo este E. CARF aplicar tal entendimento ao presente feito, conforme determina o art. 62-A do RICARF, transcrito abaixo:

"Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. ( Incluído pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010 )".

Diante do exposto, a Recorrente requer a aplicação do artigo 62-A do RICARF, tendo em vista o julgamento, em sede de repercussão geral ocorrido no STF, acolhendo-se as razões de impugnação e recursais da Recorrente, que acarretam o consequente julgamento de improcedência integral da autuação fiscal levada a efeito, bem como da decisão recorrida que a manteve (objeto do recurso interposto), arquivando-se o auto e cancelando-se a pendência no conta corrente da Recorrente, em razão da homologação da extinção do respectivo crédito tributário.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

### **PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE**

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação nos autos.

Avaliados os pressupostos, passo para as Questões Preliminares.

### **DAS QUESTÕES PRELIMINARES**

#### **(A) Da regularidade do lançamento.**

Analisemos.

Trata-se de Recurso de Recurso Voluntário apresentados contra Acórdão nº 05-34.652 - 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas - SP, que julgou procedente o lançamento oriundo de descumprimento de obrigação tributária legal acessória AIOA nº 37.260.016-6 no valor inicial de R\$ 7.759,40.

Conforme o Relatório Fiscal da Infração, o AIOA nº 37.260.016-6, Código de Fundamentação Legal – CFL 68 foi lavrado pela Fiscalização contra a Recorrente ter apresentado Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social - GFIP, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias. tendo deixado de declarar os valores referentes aos pagamentos efetuados às prestadoras de serviços, cooperativas.

Desta forma, conforme o artigo 37 da Lei nº 8.212/91, foi lavrado AIOA nº 37.127.114-2 que, conforme definido nos artigos 460, 467 e 468 da IN RFB nº 971/2009, é o documento constitutivo de crédito relativo às contribuições devidas à Previdência Social e a outras importâncias arrecadadas pela RFB, apuradas mediante procedimento fiscal:

#### **- Lei nº 8.212/91**

*Art. 37. Constatado o não-recolhimento total ou parcial das contribuições tratadas nesta Lei, não declaradas na forma do art. 32 desta Lei, a falta de pagamento de benefício reembolsado ou o descumprimento de obrigação acessória, **será lavrado auto de infração** ou notificação de lançamento. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).*

#### **- IN RFB nº 971/2009**

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 06/11/2014 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 06/11/2014 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 15/12/2014 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI

Impresso em 13/01/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*Art. 460. São documentos de constituição do crédito tributário relativo às contribuições de que trata esta Instrução Normativa:*

*I - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), é o documento declaratório da obrigação, caracterizado como instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário;*

*II - Lançamento do Débito Confessado (LDC), é o documento por meio do qual o sujeito passivo confessa os débitos que verifica;*

*III - Auto de Infração (AI), é o documento constitutivo de crédito, inclusive relativo à multa aplicada em decorrência do descumprimento de obrigação acessória, lavrado por AFRFB e apurado mediante procedimento de fiscalização;*

*IV - Notificação de Lançamento (NL), é o documento constitutivo de crédito expedido pelo órgão da Administração Tributária;*

*V - Débito Confessado em GFIP (DCG), é o documento que registra o débito decorrente de divergência entre os valores recolhidos em documento de arrecadação previdenciária e os declarados em GFIP; e*

*Art. 467. Será lavrado Auto de Infração ou Notificação de Lançamento para constituir o crédito relativo às contribuições de que tratam os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.457, de 2007.*

*Art. 468. A autoridade administrativa competente para a lavratura do Auto de Infração pelo descumprimento de obrigação principal ou acessória, nos termos dos arts. 142 e 196 da Lei nº 5.172, de 1966 (CTN), e art. 6º da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002, é o AFRFB que presidir e executar o procedimento fiscal.*

*Parágrafo único. Considera-se procedimento fiscal quaisquer das espécies elencadas no art. 7º e seguintes do Decreto nº 70.235, de 1972, observadas as normas específicas da RFB.*

*(grifo nosso)*

Cumpre-nos esclarecer ainda, que o lançamento fiscal foi elaborado nos termos do artigo 33, §§ 2º, 3º da Lei 8.212/1991, os artigos 232 e 233 do decreto 3.048/1991, bem como dos artigos 113, 115 e 122 do Código Tributário Nacional.

O artigo 33, §§ 2º, 3º da Lei 8.212/1991:

*Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título*

*de substituição e das devidas a outras entidades e fundos.(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).*

(...)

*§ 2º A empresa, o segurado da Previdência Social, o serventário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exhibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei.(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).*

*§ 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida.(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).*

Os arts. 232 e 233, Decreto 3.048/1999:

*Art. 232. A empresa, o servidor de órgão público da administração direta e indireta, o segurado da previdência social, o serventário da Justiça, o síndico ou seu representante legal, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exhibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas neste Regulamento.*

*Art. 233. Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social e a Secretaria da Receita Federal podem, sem prejuízo da penalidade cabível nas esferas de sua competência, lançar de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa, ao empregador doméstico ou ao segurado o ônus da prova em contrário.*

*Parágrafo único. Considera-se deficiente o documento ou informação apresentada que não preencha as formalidades legais, bem como aquele que contenha informação diversa da realidade, ou, ainda, que omita informação verdadeira.*

O art. 113, CTN, estabelece que:

*Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.*

*§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.*

*§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.*

*§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.*

O art. 115, CTN, estabelece que:

*Art. 115. Fato gerador da obrigação acessória é qualquer situação que, na forma da legislação aplicável, impõe a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.*

O art. 122, CTN, estabelece que:

*Art. 122. Sujeito passivo da obrigação acessória é a pessoa obrigada às prestações que constituam o seu objeto.*

Pode-se elencar as etapas necessárias à realização do procedimento:

*A autorização por meio da emissão de TIPF – Termo de Início do Procedimento Fiscal, o qual contém o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF- F, com a competente designação do Auditor-Fiscal responsável pelo cumprimento do procedimento, bem como a intimação para que o contribuinte para que apresentasse todos os documentos capazes de comprovar o cumprimento da legislação previdenciária;*

*A autuação dentro do prazo autorizado pelo referido Mandado, 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:*

*a. IPC - Instrução para o Contribuinte, onde constam as instruções necessárias à empresa no tocante ao recolhimento, parcelamento, apresentação de defesa e demais informações;*

*b. REPLEG - Relatório de Representantes Legais, que identifica os sócios-gerentes / administradores da empresa e seus respectivos períodos de gestão;*

*c. VÍNCULOS - Relação de Vínculos, que relaciona todas as pessoas físicas ou jurídicas de interesse da administração previdenciária em razão do seu vínculo com o sujeito passivo, representantes legais ou não, indicando o tipo de vínculo existente e o período correspondente;*

*d. REFISC – Relatório Fiscal da Infração e da Aplicação da Multa.*

Ademais, não compete ao Auditor-Fiscal agir de forma discricionária no exercício de suas atribuições. Desta forma, em constatando a falta de recolhimento, face a ocorrência do fato gerador, cumpri-lhe lavrar de imediato a notificação fiscal de lançamento de débito de forma vinculada, constituindo o crédito previdenciário. O art. 243 do Decreto 3.048/99, assim dispõe neste sentido:

*Art.243. Constatada a falta de recolhimento de qualquer contribuição ou outra importância devida nos termos deste Regulamento, a fiscalização lavrará, de imediato, notificação fiscal de lançamento com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se*

referem, de acordo com as normas estabelecidas pelos órgãos competentes.

Desta forma, o procedimento fiscal atendeu todas as determinações legais.

## **DO MÉRITO**

### **(i) Da tributação incidente - serviços prestados por intermédio de cooperativas de trabalho**

Analisemos.

Conforme o Relatório Fiscal da Infração, o AIOA nº 37.260.016-6, Código de Fundamentação Legal – CFL 68 foi lavrado pela Fiscalização contra a Recorrente ter apresentado Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social - GFIP, com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias. tendo deixado de declarar os valores referentes aos pagamentos efetuados às prestadoras de serviços, cooperativas.

Quanto às cooperativas de trabalho, as contribuições devidas a cargo da empresa, tem sua disposição no art. 22, IV, Lei nº 8.212/1991:

*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).*

Outrossim, o Supremo Tribunal Federal – STF, em sessão plenária realizada em 23/04/2014, em sede de Recurso Extraordinário - RE 595.838/SP - com Repercussão Geral, art. 543-B, CPC, impetrado por Etel Estudos Técnicos Ltda., em face da União, cuja inconstitucionalidade fora declarada pela unanimidade de votos, conforme se percebe de seu trecho abaixo, *verbis*:

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, deu provimento ao recurso extraordinário e declarou a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876/1999. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Ausente, justificadamente, o Ministro Gilmar Mendes. Falaram, pelo amicus curiae, o Dr. Roberto Quiroga Mosquera, e, pela recorrida, a Dra. Cláudia Aparecida de Souza Trindade, Procuradora da Fazenda Nacional. Plenário, 23.04.2014.*

Observa-se que esta decisão foi publicada na Ata nº 145/2014, publicada em 08/10/2014, DJE nº 196, divulgado em 07/10/2014.

Ainda assim, segue trecho do voto do Ministro Relator (<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE595838.pdf>), cuja redação a seguir:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 06/11/2014 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 06/11/2014 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 15/12/2014 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI

Impresso em 13/01/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*Diante de tudo quanto exposto, é forçoso reconhecer que, no caso, houve extrapolação da base econômica delineada no art. 195, I, a, da Constituição, ou seja, da norma sobre a competência para se instituir contribuição sobre a folha ou sobre outros rendimentos do trabalho.*

*Houve violação do princípio da capacidade contributiva, estampado no art. 145, § 1º, da Constituição, pois os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus associados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados.*

*Ademais, o legislador ordinário acabou por descaracterizar a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. A contribuição instituída pela Lei nº 9.876/99 representa nova fonte de custeio, sendo certo que somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição.*

*Diante do exposto, dou provimento ao recurso extraordinário 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.*

*É como voto.*

Cumprе ressaltar que o art. 62, caput do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF do Ministério da Fazenda, Portaria MF nº 256 de 22.06.2009, veda o afastamento de aplicação ou inobservância de legislação sob fundamento de inconstitucionalidade.

Porém, o art. 62, parágrafo único, inciso I, do Regimento Interno do CARF, ressalva que o disposto no caput não se aplica a dispositivo que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal:

*“Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

*I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal;*

Enquanto que o art. 62-A, do Regimento Interno do CARF, dispõe que as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal na sistemática prevista pelos artigos 543-B, CPC, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

***Art. 62-A.** As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Incluído pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010)*

Portanto, diante da vinculação deste conselho à decisão supra, RE nº. 595.838/SP, conforme arts. 62, I e 62-A do RICARF, devem ser afastados os valores relativos à autuação referente às contribuições das cooperativas de trabalho.

Diante do exposto, deve ser afastada a autuação para afastar a tributação dos valores referentes à contribuições incidentes sobre os valores das faturas emitidas por cooperativas de trabalho, bem como ser afastada a autuação por ter deixado de declarar em GFIP os valores referentes aos pagamentos efetuados às cooperativas de trabalho na área de saúde.

**(ii) Demais argumentos.**

Em função do decidido no tópico acima (i), pelo provimento total ao recurso, por falta de objeto, não iremos apreciar os demais argumentos do recurso Voluntário.

**CONCLUSÃO**

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso, para, **NO MÉRITO**, dar provimento total ao recurso para afastar a autuação por ter deixado de declarar em GFIP os valores referentes aos pagamentos efetuados às cooperativas de trabalho na área de saúde.

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro