



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

Processo nº 15758.000163/2010-97
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2301-004.970 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de março de 2017
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado ÁDRIA ALIMENTOS DO BRASIL LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/1991 a 28/02/2000, 01/01/2005 a 31/12/2005

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRAZO DECADENCIAL E FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DE CONTAGEM. JURISPRUDÊNCIA DO STF E DO STJ DE OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA PELO CARF.

A Fazenda Nacional dispõe do prazo de cinco anos para exercer seu direito potestativo de constituição do crédito tributário. O Superior Tribunal de Justiça fixou, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 973.733-SC, em 12/08/2009, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, que o termo inicial da contagem do prazo decadencial seguirá o disposto no art. 150, §4º do CTN, se houver pagamento antecipado do tributo; caso contrário, observará o teor do art. 173, I do CTN.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO POR COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF NA SISTEMÁTICA DE REPERCUSSÃO GERAL. REPRODUÇÃO OBRIGATÓRIA NOS JULGADOS DO CARF. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

A decisão definitiva de mérito no RE nº 598.838/SP, de 23/04/2014, proferida pelo STF na sistemática da repercussão geral, declarando a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária da empresa, prevista no art. 22, inc. IV da Lei nº 8.212/91, sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviço, relativamente a serviços que lhe sejam prestados por cooperadores, por intermédio de cooperativas de trabalho, deve ser reproduzida pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por força do disposto em seu Regimento Interno.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração, para dar-lhe provimento, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Andréa Brose Adolfo – Presidente em Exercício.

(assinado digitalmente)

Fábio Piovesan Bozza – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Andréa Brose Adolfo (presidente em exercício), Júlio César Vieira Gomes, Fábio Piovesan Bozza, Jorge Henrique Backes, Alexandre Evaristo Pinto, Maria Anselma Coscrato dos Santos.

Relatório

O presente processo administrativo versa sobre a cobrança de contribuição previdenciária sobre diversas verbas, a saber: pagamento de aluguéis a funcionários, pagamento a cooperativa de trabalho médico, diferença de GILRAT, pagamento em reclamatória trabalhista. A contribuinte tomou ciência da autuação em 26/05/2010.

A Fazenda Nacional opôs embargos de declaração em face do acórdão nº 2301-003.495, de 14/05/2013, que julgou parcialmente procedente o recurso voluntário interposto. A ementa e a parte dispositiva do julgado estão assim redigidas (os grifos são nossos):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/1991 a 28/02/2000, 01/01/2005 a 31/12/2005

*QUANTO DECADÊNCIA LEVANTAMENTO COI
COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO*

Julgamento que entende não ter ocorrido a decadência, pois os períodos a serem analisados são de janeiro de 2005 a maio de 2005, iniciando-se o prazo decadencial em 01.01.2006, encerrando-se em 31.12.2010, uma vez que o lançamento de ofício ocorreu em 26.05.2010 deve ser analisado em grau de recurso.

Segundo a decisão singular a remuneração prevista no inciso I, do art. 28, da Lei nº 8.212/91 englobaria os Planos de Saúde oferecidos pela Empresa aos seus Empregados, já que a literalidade do mencionado disposto e Artigo 458, da CLT assim autorizam.

No caso em tela equivocada a decisão de piso ante a redação do art. 458, § 2º, da CLT pela Lei 10.243/01.

*COBRANÇA DA DIFERENÇA DO SAT/GILRAT NO
MONTANTE DE 1,0% DA FOLHA DE PAGAMENTO EM*

DECORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIAS QUANTO AO ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE PREPONDERANTE.

Previsão contida em lei. Artigo 22, II da Lei no. 8.212/1991, alterada pela Lei no. 9.732/1998, onde: “.... e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº9.732, de 11/12/98). Sendo a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve; b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio; c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

No caso em tela há controvérsia, a despeito da explícita referência do art. 22, inciso II, alíneas “a”, “b” e “c”, bem do art. 202 do Decreto 3.048/99 a atividade preponderante da empresa e não do estabelecimento, é alimentada pela existência da Súmula 351 do STJ que tem o seguinte conteúdo:

“A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro.” (GN)

Assim, a atividade preponderante da empresa, no caso em tela, é aquela que, na empresa, ocupa o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, em consonância com o §3º do art. 202 do Decreto 3.048/99. Definida a atividade preponderante, a alíquota aplicável na incidência da contribuição será definida pela consulta à tabela do Anexo V do mesmo Decreto.

PAGAMENTO DE CONDOMÍNIO, ALUGUÉIS E IMPOSTOS

Pagamentos de benesses que atendem o caráter habitual e não consta legislação e ou jurisprudência que acuda a sua isenção previdenciária há de ser conhecida como fato gerador.

No caso em tela há pagamentos a alguns funcionários, habitualmente, de IPTU, condomínio e aluguéis que devem fazer parte da base de cálculo das contribuições previdenciárias.

SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERATIVAS DE TRABALHO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

A empresa é obrigada a recolher as contribuições previdenciárias a seu cargo, no percentual de 15%, sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviço de cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho, de conformidade com o artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91.

LANÇAMENTOS REFERENTES FATOS GERADORES ANTERIORES A MP 449. MULTA MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO DA ALÍNEA “C”, DO INCISO II, DO ARTIGO 106 DO CTN. LIMITAÇÃO DA MULTA MORA APLICADA ATÉ 11/2008.

A mudança no regime jurídico das multas no procedimento de ofício de lançamento das contribuições previdenciárias por meio da MP 449 enseja a aplicação da alínea “c”, do inciso II, do artigo 106 do CTN. No tocante à multa mora até 11/2008, esta deve ser limitada ao percentual previsto no art. 61 da lei 9.430/96, 20%.

APLICAÇÃO DA MULTA DE 75% COMO MULTA MAIS BENÉFICA ATÉ 11/2008. AJUSTE QUE DEVE CONSIDERAR A MULTA DE MORA E MULTA POR INFRAÇÕES RELACIONADAS À GFIP.

Em relação aos fatos geradores até 11/2008, nas competências nas quais a fiscalização aplicou a penalidade de 75% prevista no art. 44 da Lei 9.430/96 por concluir se tratar da multa mais benéfica quando comparada aplicação conjunta da multa de mora e da multa por infrações relacionadas a GFIP, deve ser mantida a penalidade equivalente à soma de: multa de mora limitada a 20% e multa mais benéfica quando comparada a multa do art. 32 com a multa do art. 32A da Lei 8.212/91.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado: I) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao recurso, para excluir do lançamento as contribuições apuradas até a competência 04/2005, anteriores a 05/2005, devido à aplicação da regra decadencial expressa no § 4º, Art. 150 do CTN, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Mauro José Silva e Bernadete de Oliveira Barros, que votaram em aplicar a regra decadencial expressa no I, Art. 173 do CTN; b) em dar provimento parcial ao recurso, para retificar a multa, nos termos do voto do Redator. Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votaram em manter a multa aplicada; c) em negar provimento ao recurso, na questão da cooperativa de trabalho médico, nos termos do voto do Redator. Vencidos os Conselheiros Manoel Arruda Coelho Júnior e Wilson Antônio de Souza Correa, que votaram em dar provimento ao recurso nesta questão; II) Por unanimidade de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para, nas competências que a fiscalização aplicou somente a penalidade prevista na redação, vigente até 11/2008, do Art. 35 da Lei 8.212/1999, esta deve ser mantida, mas limitada ao determinado no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do(a) Redator(a); b) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a); c) em dar provimento ao recurso, na questão do cálculo de SAT, por estabelecimento, nos termos do voto do Relator; d) em não conhecer do recurso, na questão do pagamento de aluguéis, condomínios, IPTU, devido a

*pagamento, nos termos do voto do Relator; III) Por voto de qualidade: a) em dar provimento parcial ao recurso para, até 11/2008, nas competências que a fiscalização aplicou a penalidade de 75% (setenta e cinco por cento), prevista no art. 44, da Lei 9.430/96, por concluir se tratar da multa mais benéfica quando comparada aplicação conjunta da multa de mora e da multa por infrações relacionadas à GFIP deve ser mantida a penalidade equivalente à soma de: *) multa de mora limitada a 20%; e *) multa mais benéfica quando comparada a multa do art. 32 com a multa do art. 32A da Lei 8.212/91, nos termos do voto do Redator. Vencidos os Conselheiros Manoel Coelho Arruda Júnior, Wilson Antonio de Souza Correa e Damião Cordeiro de Moraes, que votaram em dar provimento parcial ao Recurso, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente. Redator: Mauro José Silva.*

Aduz a Embargante a existência de contradição e omissão no referido acórdão, uma vez que, ao analisar a questão da decadência, o voto do relator (vencedor nessa matéria) deixou de se manifestar sobre a existência de pagamentos parciais das contribuições devidas. Esse seria o único evento apto a atrair a aplicação da regra inserta no art. 150, §4º do CTN, nos termos da jurisprudência consolidada, notadamente do RESP nº 973.733/SC, julgado de acordo com a sistemática de recurso repetitivo.

Requer, assim, seja sanada a omissão apontada, acolhendo e emprestando efeitos modificativos aos presentes embargos de declaração.

O presente recurso foi admitido pelo presidente de turma, em despacho exarado em 24/10/2014.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fábio Piovesan Bozza

A Embargante tem razão quanto à contradição e à omissão suscitadas.

A parte dispositiva do julgado assevera que a maioria dos membros do colegiado votou por “excluir do lançamento as contribuições apuradas até a competência 04/2005, anteriores a 05/2005, devido à aplicação da regra decadencial expressa no § 4º, Art. 150 do CTN, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Mauro José Silva e Bernadete de Oliveira Barros, que votaram em aplicar a regra decadencial expressa no I, Art. 173 do CTN”. Isso significa que, na conclusão do julgamento, o relator aderiu à posição majoritária.

Mas a ementa e o teor do voto do relator não foram ajustados, destoando da conclusão tomada pela maioria da turma. Nesse sentido, diz a Embargante que “o voto do

Relator, a seu turno, nada disse sobre a existência de pagamento no caso concreto, limitando-se a citar o posicionamento do julgador de piso e a desnecessidade de tratar da decadência”.

Eis a contradição e a omissão.

Acontece que, consoante informação fiscal acostada às fls. 1394 e seguintes, foram juntadas GFIP (fls. 1396-1416) e tela do sistema de arrecadação com a comprovação de pagamento de contribuições previdenciárias (fls. 1417-1419), relativamente ao ano de 2005.

Com isso, considero demonstrado o requisito para aplicação do disposto no art. 150, §4º do CTN.

Adicionalmente, percebo que uma das matérias em discussão, cuja cobrança foi mantida pelo acórdão recorrido, diz respeito à incidência de contribuição previdenciária sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de cooperativas de trabalho médico (“CO1 – Cooperativa de Trabalho Médico”).

Acontece que posteriormente à prolação do acórdão recorrido, o Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional tal exação, no regime de repercussão geral (RE 595.838, de 23/04/2014), havendo, inclusive resolução do Senado Federal suspendendo a execução do art. 22, inc. IV da Lei nº 8.212/91 (Resolução SF nº 10/2016).

Desse modo, com fundamento no art. 62, § 2º do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, reconheço, de ofício, a invalidade da referida cobrança em relação às competências não decaídas (grifos nossos):

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Conclusão

Em face do exposto, voto por conhecer e dar provimento aos embargos de declaração, sem efeitos infringentes neste ponto, com o objetivo de reconhecer a existência de contradição e omissão no acórdão embargado, sanando-as mediante o reconhecimento da aplicação do art. 150, §4º do CTN quanto à contagem do prazo decadencial. Consequentemente, devem ser excluídas do lançamento as competências 01/1999 a 05/1999 (inclusive), mantendo-se a cobrança quanto às demais. A ementa do acórdão recorrido, nessa parte, fica assim ajustada:

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRAZO DECADENCIAL E FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DE CONTAGEM. JURISPRUDÊNCIA DO STF E DO STJ DE OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA PELO CARF. A Fazenda Nacional dispõe do prazo de cinco anos para exercer seu direito potestativo de constituição do crédito tributário. O Superior Tribunal de Justiça fixou, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 973.733-SC, em 12/08/2009, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, que o termo inicial da contagem do prazo decadencial seguirá o disposto no art. 150, §4º do CTN, se

Processo nº 15758.000163/2010-97
Acórdão nº **2301-004.970**

S2-C3T1
Fl. 1.581

houver pagamento antecipado do tributo; caso contrário, observará o teor do art. 173, I do CTN. No caso, há comprovação do pagamento parcial das contribuições.

Com fundamento no art. 62, § 2º do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, reconheço, de ofício, a invalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de cooperativas de trabalho médico (“CO1 – Cooperativa de Trabalho Médico”), em relação às competências não decaídas.

É como voto.

Fábio Piovesan Bozza – Relator.