



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

**Processo n°** 15868.000212/2010-44  
**Recurso n°** 000.000 Voluntário  
**Acórdão n°** **2401-02.264 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 7 de fevereiro de 2012  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS  
**Recorrente** PROMILEITE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE LEITE LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/06/2005 a 31/12/2009

PREVIDENCIÁRIO. SERVIÇO PRESTADO POR COOPERADOS ATRAVÉS DE COOPERATIVA DE TRABALHO. NOTA FISCAL EMITIDA EM NOME DA TOMADORA. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO.

É de responsabilidade da tomadora dos serviços de cooperados intermediados por cooperativa de trabalho o recolhimento da contribuição patronal incidente sobre as faturas emitidas em seu nome.

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/06/2005 a 31/12/2009

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI OU ATO NORMATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO NA SEARA ADMINISTRATIVA.

À autoridade administrativa, via de regra, é vedado o exame da constitucionalidade ou legalidade de lei ou ato normativo vigente.

DECISÃO DO STF. SOBRESTAMENTO DOS PROCESSOS EM TRAMITAÇÃO NO CARF..

Somente devem ser sobrestados, nos termos do art. 62-A, § 1.º, do RI CARF, os processos cuja matéria tenha sido decidida no Supremo Tribunal Federal sob o rito do art. 543-B do Código de Processo Civil.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

## Relatório

Cuida-se do Auto de Infração - AI n.º 37.278.681-2, consolidado em 16/06/2010 no valor de R\$ 42.983,94 (quarenta e dois mil, novecentos e oitenta e três reais e noventa e quatro centavos). No crédito em questão é exigida a contribuição patronal para a Seguridade Social incidente sobre os valores das faturas de prestação de serviço executados por cooperados intermédios de cooperativas de trabalho.

Nos termos do Relatório Fiscal, fls. 189 e segs., os fatos geradores contemplados no lançamento foram as prestações de serviço médico efetuadas por cooperados, os quais foram intermediados pelas **Unimed de Lins - Cooperativa de Trabalho Médico e Uniodonto de Lins - Cooperativa Odontológica**.

Esclarece o fisco que a alíquota aplicada foi de 15% sobre a base de cálculo, esta correspondente a de 30% sobre o valor bruto da nota fiscal de serviços. Assevera-se ainda que o crédito reclamado neste Auto de Infração não foi declarado em GFIP (Guia de Recolhimento de FGTS e Informações à Previdência Social).

Quanto à aplicação da multa, informa-se que a mesma foi fixada levando-se em consideração as alterações trazidas pela Lei 11.941/2009, de modo que prevalecesse o valor menos gravoso ao sujeito passivo.

A autuada apresentou defesa, fl. 204 e segs, na qual alegou em síntese que a fonte de custeio representada pela contribuição ora lançada não tem previsão constitucional, por esse motivo, inexistindo o fato gerador, o AI é improcedente.

Alega também que não há de se confundir a contratação dos cooperados com os serviços efetuados em nome das cooperativas, cita exemplo em que, no seu entender, fica nítida a distinção entre essas duas formas de contratação.

Aduz que não há como defender que a hipótese de incidência seja a remuneração do cooperado, quando a base de cálculo recai sobre o valor da nota fiscal ou da fatura de prestação de serviços e não sobre o RPA do cooperado.

Cita decisões judiciais e parecer do Procurador Geral da República, este exarado no bojo da ADI n.º 2594-5, proposta pela Confederação Nacional da Indústria, onde, entende que fica claro o choque entre a Lei instituidora da referida contribuição e a Constituição da República.

Ao criar a contribuição de 15% sobre as faturas emitidas pelas cooperativas de trabalho, a Lei n.º 9.876/1999 acabou, afirma, por desestimular o cooperativismo, sendo, também por isso, inconstitucional.

Alega que a multa aplicada no patamar de 75% não se justifica, posto que o sujeito passivo não atou com dolo ou intenção de fraudar o fisco. A multa nesse patamar é inconstitucional por apresentar caráter confiscatório.

A Delegacia de Julgamento – DRJ em Ribeirão Preto (SP) declarou improcedente a impugnação, fls. 238 e segs., mantendo o crédito na sua totalidade. Eis a ementa do acórdão:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS  
Período de apuração: 01/06/2005 a 31/12/2009  
CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA. COOPERATIVA DE  
TRABALHO.*

*A empresa é obrigada a recolher contribuições previdenciárias relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio das cooperativas de trabalho.*

*LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE.*

*E vedado à Administração Pública o exame da legalidade e constitucionalidade das Leis.*

*MULTA. LEGALIDADE. CARÁTER CONFISCATÓRIO NÃO VERIFICADO.*

*A multa é devida em decorrência de determinação legal, de caráter irrelevável. A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.*

Cientificado da decisão em 06/04/2011, o sujeito passivo interpôs, em 04/05/2011, recurso voluntário, fls. 561 e segs., no qual, em apertada síntese, alegou que, conforme a doutrina, a jurisprudência dos tribunais pátrios e a jurisprudência do próprio Conselho de Contribuintes, os órgãos de julgamento administrativo tem obrigação de afastar a aplicação de normas inconstitucionais para os casos que lhes sejam postos a apreciação;

Na sequência repete os argumentos de inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei n.º 8.212/1991, apresentados na defesa, e requer o cancelamento do AI.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

### Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

### **A impossibilidade, na seara administrativa, do reconhecimento da inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei n.º 8.212/1991**

Para enfrentar a alegada inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei n.º 8.212/1991, introduzido pela Lei n.º 9.876/1999, é necessária uma análise da conformação de dispositivos legais aplicados pelo Fisco com a Lei Maior, daí, é curial que, a priori, façamos uma abordagem acerca da possibilidade de afastamento por órgão de julgamento administrativo de ato normativo por inconstitucionalidade.

Sobre esse tema, note-se que o escopo do processo administrativo fiscal é verificar a regularidade/legalidade do lançamento à vista da legislação de regência, e não das normas vigentes frente à Constituição Federal. Essa tarefa é de competência privativa do Poder Judiciário.

A própria Portaria MF nº 256, de 22/06/2009, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, é por demais enfática neste sentido, impossibilitando, regra geral, o afastamento de tratado, acordo internacional, lei ou decreto, a pretexto de inconstitucionalidade, nos seguintes termos:

*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; ou*

*II - que fundamente crédito tributário objeto de:*

*a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;*

*b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou*

*c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.*

Observe-se que, somente nas hipóteses ressaltadas no parágrafo único e incisos do dispositivo legal encimado poderá ser afastada a aplicação da legislação de regência.

Nessa linha de entendimento, dispõe o enunciado de súmula, abaixo reproduzido, o qual foi divulgado pela Portaria CARF n.º 106, de 21/12/2009 (DOU 22/12/2009):

*Súmula CARF N.º 2*

*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Essa súmula é de observância obrigatória, nos termos do “caput” do art. 72 do Regimento Interno do CARF<sup>1</sup>. Como se vê, este Colegiado falece de competência para se pronunciar sobre as alegações de inconstitucionalidade de lei trazida pela recorrente, como é o caso da incidência de contribuição sobre as faturas de serviço prestados por cooperados por intermédio de cooperativa de trabalho.

Portanto, a jurisprudência administrativa colacionada pelo sujeito passivo, encontra-se em total dissonância com o que hoje se tem decidido nesse Tribunal Administrativo.

### **Da impossibilidade de sobrestamento do feito**

Também não é de se aplicar o § 1.º do art. 62-A do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 256/2009, com redação dada pela Portaria MF n.º 586/2010, que assim dispõe:

*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.*

*§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.*

(...)

É verdade que a matéria principal do recurso, contribuição da empresa sobre faturas emitidas por cooperativas de trabalho, encontra-se sob o crivo do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário RE n.º 595.838/SP, com reconhecimento de repercussão geral na questão constitucional suscitada naqueles autos, mais precisamente o inciso IV do art. 22 da Lei n.º 8.212/91.

---

<sup>1</sup> Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

Entrementes, em 03 de Janeiro de 2012, o ilustre Presidente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais editou Portaria CARF nº 001, determinando o sobrestamento de processos administrativo somente quando a matéria em litígio tenha sido sobrestada nos autos do processo em trâmite no Supremo Tribunal Federal, com base no artigo 543-B da Lei nº 5.869/1973 – CPC, independentemente do reconhecimento de repercussão geral.

Neste sentido, em que pese o tema sob análise se encontrar sob o manto da repercussão geral, nos termos do artigo 543-A, § 1º, do CPC, c/c artigo 323/§ 1º, do Regimento Interno do STF, não fora sobrestado pelo Supremo Tribunal Federal com esteio no artigo 543-B, daquele Código, devendo, portanto, ser restabelecido seu andamento processual de maneira a ser incluído em pauta para julgamento, na forma que prescreve o artigo 4º da Portaria CARF nº 01/2012.

### **Conclusão**

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Kleber Ferreira de Araújo