



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

Processo nº 15889.000070/2009-33
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2302-003.126 – 3^a Câmara / 2^a Turma Ordinária
Sessão de 15 de abril de 2014
Matéria Cooperativa
Recorrente CÂMARA DE DIRIGENTES LOJISTAS DE PEDERNEIRAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

Ementa:

COOPERATIVAS DE TRABALHO. CONTRATANTE. CONTRIBUINTE.

Incidem contribuições previdenciárias na prestação de serviços por intermédio de cooperativas de trabalho.

INCONSTITUCIONALIDADE. AFASTAMENTO DE NORMAS LEGAIS. VEDAÇÃO.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais- CARF não é competente para afastar a aplicação de normas legais e regulamentares sob fundamento de inconstitucionalidade.

JUROS/SELIC

As contribuições sociais e outras importâncias, pagas com atraso, ficam sujeitas aos juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, nos termos do artigo 34 da Lei 8.212/91.

Súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais diz que é cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

MULTA MORATÓRIA

Em conformidade com o artigo 35, da Lei 8.212/91, na redação vigente à época dos fatos geradores, a contribuição social previdenciária está sujeita à multa de mora, na hipótese de recolhimento em atraso.

Recurso Voluntário Negado

Acordam os membros da Segunda Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos em negar provimento ao recurso voluntário para considerar devida a contribuição de 15%, sobre o valor das notas fiscais ou faturas de prestação de serviço, relativamente aos serviços prestados por cooperados através de cooperativas de trabalho da área da saúde.

Liege Lacroix Thomasi – Relatora e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liege Lacroix Thomasi (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, Andre Luís Mársico Lombardi, Bianca Delgado Pinheiro, Maria Anselma Coscrato dos Santos.

Relatório

Trata o Auto de Infração de Obrigação Principal de contribuições previdenciárias patronais devidas à Seguridade Social incidentes sobre o valor das notas fiscais ou faturas de prestação de serviço, relativamente aos serviços prestados por cooperados através de cooperativas de trabalho da área da saúde, nas competências de 01/2005 a 12/2005

O Auto de Infração foi lavrado em 27/02/2009 e cientificado ao sujeito passivo em 02/03/2009. O relatório fiscal de fls. 51/55, diz da existência de Ação Judicial nº 2000.01.08.001197 -5, tendo como autora a Unimed Bauru-Cooperativa de Trabalho Médico e por réu o Instituto Nacional do Seguro Social — INSS, com sentença favorável em primeiro grau quanto à inexigibilidade da contribuição do artigo 22, IV da Lei n.º 8.212/91, mas que o lançamento foi efetuado para prevenir a decadência.

Após a impugnação, Acórdão de fls. 229/234, julgou o lançamento procedente, tendo em vista que o provimento em que se fundou o procedimento da autuada, e que mantinha suspensa a exigibilidade do crédito, foi reformado no julgamento da Apelação/Reexame Necessário nº 0001197-77.2000.4.03.6108/SP, pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento a remessa oficial e a apelação concluindo pela inexistência de vício de inconstitucionalidade do artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/1991.

Inconformado, o contribuinte apresentou recurso voluntário, onde alega em síntese:

- a) que a questão cinge-se à aplicação da norma legal contida no artigo 22, IV da Lei n.º 8.212/91;
- b) que o TRF da 3ª Região não é competente para julgar tese de inconstitucionalidade, somente o Supremo Tribunal Federal;
- c) que encontra-se em tramitação no STF ADI 2594, proposta pela CNI – Confederação Nacional da Indústria, visando a declaração de inconstitucionalidade do artigo 22, inciso IV da Lei n.º 8.212/91, sendo que até o julgamento da ADI, a norma não tem exigibilidade amparada;
- d) que não procede a tese do Acórdão recorrido de que o julgador administrativo não pode se negar a aplicar a lei sob o argumento de inconstitucionalidade;
- e) que o presente lançamento não pode subsistir porquanto a matéria se encontra em debate judicial;
- f) que não deve ser aplicada a multa de ofício em vista do disposto no artigo 63§2º, da Lei n.º 9.430/96;

- g) deve ser afastada a multa de mora devido a existência de mandamento jurisdicional que afastava a exigibilidade do tributo;
- h) se devida a multa de mora deve ser calculada a razão de 20% e os juros conforme a SELIC.

Requer o provimento do recurso para declarar inaplicável a norma que o sustentou pela sua inconstitucionalidade e a redução dos juros, multa e correção monetária.

É o relatório.

Voto

Conselheira Liege Lacroix Thomasi, Relatora

O Recurso cumpriu com o requisito de admissibilidade, frente à tempestividade, devendo ser conhecido e examinado.

As contribuições lançadas no Auto de Infração correspondem ao percentual de 15%, incidente sobre aos valores pagos à cooperativa de trabalho, na forma estabelecida pelo artigo 22, inciso IV da Lei n.º 8.212/91:

Lei 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.

Tal dispositivo legal não foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, estando em plena vigência com aplicabilidade garantida.

Compulsando os autos é de se ver que a recorrente não possui ação judicial que lhe garanta a inexigibilidade da exação em comento, estando válido o lançamento, já que não foi procedido ao recolhimento das contribuições devidas com amparo em legislação válida.

A recorrente, em suas razões, admite que o Supremo Tribunal Federal é quem detém a competência para a declaração de inconstitucionalidade, mas ao mesmo tempo requer que este Colegiado administrativo aprecie e declare a inconstitucionalidade da contribuição aqui lançada com fulcro no artigo 22, inciso IV da Lei n.º 8.212/91, incorrendo em flagrante contradição.

A apreciação de inconstitucionalidade das leis em tribunal administrativo exacerba sua competência originária que é a de órgão revisor dos atos praticados pela Administração, bem como invade competência atribuída especificamente ao Judiciário pela Constituição Federal. No Capítulo III do Título IV, especificamente no que trata do controle da constitucionalidade das normas, observa-se que o constituinte teve especial cuidado ao definir quem poderia exercer o controle constitucional das normas jurídicas. Decidiu que caberia exclusivamente ao Poder Judiciário exercê-la, especialmente ao Supremo Tribunal Federal.

Permitir que órgãos colegiados administrativos reconhecessem a constitucionalidade de normas jurídicas seria infringir o disposto na própria Constituição Federal, padecendo, portanto, a decisão que assim o fizer, ela própria, de vício de constitucionalidade, já que invadiu competência exclusiva de outro Poder.

O professor Hugo de Brito Machado in “Mandado de Segurança em Matéria Tributária”, Ed. Revista dos Tribunais, páginas 302/303, assim concluiu:

“A conclusão mais consentânea com o sistema jurídico brasileiro vigente, portanto, há de ser no sentido de que a autoridade administrativa não pode deixar de aplicar uma lei por considerá-la inconstitucional, ou mais exatamente, a de que a autoridade administrativa não tem competência para decidir se uma lei é, ou não é inconstitucional.”

Ademais, como da decisão administrativa não cabe recurso obrigatório ao Poder Judiciário, em se permitindo a declaração de inconstitucionalidade de lei pelos órgãos administrativos judicantes, as decisões que assim a proferissem não estariam sujeitas ao crivo do Supremo Tribunal Federal que é a quem compete, em grau de definitividade, a guarda da Constituição. Poder-se-ia, nestes casos, ter a absurda hipótese de o tribunal administrativo declarar determinada norma inconstitucional e o Judiciário, em manifestação do seu órgão máximo, pronunciar-se em sentido inverso.

Por essa razão é que através de seu Regimento Interno e Súmula, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF se auto-impôs com regra proibitiva nesse sentido:

Portaria MF nº 256, de 22/06/2009 (que aprovou o Regimento Interno do CARF):

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.

***SÚMULAS CONSOLIDADAS CARF PORTARIA MF N.º 383
– DOU de 14/07/2010***

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Pelo exposto, está correto o lançamento amparado por lei vigente e sem qualquer ação judicial que confira à recorrente a inexigibilidade da exação.

Quanto aos acréscimos legais que compõem o presente crédito, multa e juros, tenho que foram aplicados na forma prevista pela legislação do período de regência, não havendo qualquer reparo a fazer no lançamento.

A multa moratória tem suporte no art. 35 da Lei nº 8.212/1991, que à época dos fatos geradores assim dispunha:

Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99)

I - para pagamento, após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento:

a) oito por cento, dentro do mês de vencimento da obrigação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) quatorze por cento, no mês seguinte; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

c) vinte por cento, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

II - para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento:

a) vinte e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

c) quarenta por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

d) cinqüenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa; (Redação dada pela Lei nº 9.876/99).

III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:

a) sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) setenta por cento, se houve parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

c) oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

d) cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

§ 1º Nas hipóteses de parcelamento ou de reparcelamento, incidirá um acréscimo de vinte por cento sobre a multa de mora a que se refere o Caput e seus incisos. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 2º Se houver pagamento antecipado à vista, no todo ou em parte, do saldo devedor, o acréscimo previsto no parágrafo anterior não incidirá sobre a multa correspondente à parte do pagamento que se efetuar. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 3º O valor do pagamento parcial, antecipado, do saldo devedor de parcelamento ou do reparcelamento somente poderá ser utilizado para quitação de parcelas na ordem inversa do vencimento, sem prejuízo da que for devida no mês de competência em curso e sobre a qual incidirá sempre o acréscimo a que se refere o § 1º deste artigo. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 4º Na hipótese de as contribuições terem sido declaradas no documento a que se refere o inciso IV do art. 32, ou quando se tratar de empregador doméstico ou de empresa ou segurado dispensados de apresentar o citado documento, a multa de mora a que se refere o caput e seus incisos será reduzida em cinqüenta por cento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.876/99).

No tocante à taxa SELIC, cumpre asseverar que sobre o principal apurado e não recolhido, incidem os juros moratórios, aplicados conforme determina o artigo 34 da Lei 8.212/91:

“... As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, a que se refere o artigo 13, da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável.”

O art. 161 do CTN prescreve que os juros de mora serão calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuiser de modo diverso. No caso das contribuições em tela, há lei disposta de modo diverso, ou seja, o aludido art. 34 da Lei 8.212/91 dispõe que sobre as contribuições em questão incide a Taxa SELIC.

Portanto, está correta a aplicação da referida taxa a título de juros, perfeitamente utilizável como índice a ser aplicado às contribuições em questão, recolhidas com atraso, objetivando recompor os valores devidos.

Ainda, quanto à admissibilidade da utilização da taxa SELIC, ressaltamos que o Segundo Conselho, do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, aprovou - na Sessão Plenária de 18 de setembro de 2007, publicada no D.O.U. de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28 - a Súmula 3, que dita:

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais.

E, com a criação do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, tal súmula foi consolidada na Súmula CARF nº 4:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Por todo o exposto,

Voto por negar provimento ao recurso.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora

CÓPIA