



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

Processo n° 16682.720700/2012-74
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2201-002.956 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de março de 2016
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente RIO DE JANEIRO REFRESCOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2009

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 n°. 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

Crédito Tributário Exonerado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro MARCELO VASCONCELOS DE ALMEIDA.

Assinado digitalmente

Carlos Alberto Mees Stringari

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 04/08/2004.

Autenticado digitalmente em 07/04/2016 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI, Assinado digitalmente em 0

7/04/2016 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI, Assinado digitalmente em 08/04/2016 por EDUARDO TADEU F

ARAH

Impresso em 26/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relator

Assinado digitalmente

Eduardo Tadeu Farah

Presidente Substituto

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Eduardo Tadeu Farah (Presidente Substituto), Carlos Henrique de Oliveira (Suplente Convocado), Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Maria Anselma Coscrato dos Santos (Suplente Convocada), Carlos Alberto Mees Stringari, Marcelo Vasconcelos de Almeida, Carlos Cesar Quadros Pierre e Ana Cecilia Lustosa Da Cruz.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro, Acórdão 12-57.965 da 14ª Turma, que julgou a impugnação improcedente.

O lançamento e a impugnação foram assim relatadas no julgamento de primeira instância:

Da autuação

O presente processo foi identificado no sistema COMPROT pelo número 16682.720700/2012-74, e refere-se ao auto de infração identificado pelo DEBCAD 51.016.036-0 (Fundamento Legal 34).

2. O relatório fiscal foi juntado às fls. 5/26 dos autos.

3. O presente processo englobava três autos de infração identificados pelos DEBCAD a seguir indicados: AI 51.016.036-0 (CFL 34); AI 51.028.367-5 (CFL 35) e AI 51.028.368-3 (CFL 38), no valor de R\$ 16.170,98. Na fl. 951 a Divisão de Controle e Acompanhamento Tributário informa:

(...)

Verifica-se que a Impugnação é parcial, pois refere-se apenas ao DEBCAD nº 51.016.036-0.

Desta forma, não tendo sido localizado pagamento para os demais DEBCADs, 51.028.367-5 e 51.028.368-3, fls. 947, estes foram transferidos para o processo de cobrança EPAF nº 17091.720009/2012-11.

(...)

4. No relatório fiscal de fls. 5/26, a Auditoria Fiscal esclareceu que a Autuada ingressou com ação judicial com o objetivo de não efetuar o recolhimento da contribuição previdenciária prevista no inciso IV do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991.

Transcrevemos:

A AÇÃO JUDICIAL

20. A empresa ora autuada impetrou Mandado de Segurança nº 2000.51.01.0150557, na 20ª VF/RJ, com o objetivo de não efetuar o recolhimento da contribuição previdenciária prevista no inciso IV do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, incluído pela Lei nº 9.876/1999.

21. Em 15/12/2000 o Juízo Federal concedeu a segurança pleiteada, garantindo à RJR o direito de não efetuar o recolhimento da contribuição previdenciária de 15% (quinze por cento) incidente sobre o valor bruto das Notas Fiscais ou Faturas decorrentes da prestação de serviços por cooperados com intermediação de cooperativas de trabalho.

22. Posteriormente, o Tribunal Regional Federal – TRF, nos autos do processo 2001.02.01.0123477, deu provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para reformar a sentença e denegar a segurança concedida no primeiro grau de jurisdição.

23. Em 10/12/2007 foi admitido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região o Recurso Especial interposto pela RJR, sem efeito suspensivo.

24. Inconformada, a RJR ajuizou Medida Cautelar perante o Supremo Tribunal Federal – STF (AC 19338),

visando a conferir efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário que interpôs nos autos da apelação em Mandado de Segurança nº 2001.02.01.0123477.

Em 11/01/2008, a Ministra Ellen Gracie proferiu decisão deferindo a liminar apenas no tocante à suspensão da exigibilidade da contribuição social prevista no inciso IV do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, incluído pela Lei nº 9.876/1999.

25. Posteriormente, o Ministro Ricardo Lewandowski proferiu decisão julgando prejudicada a ação cautelar.

26. A requerente, então, interpôs agravo regimental, que foi acolhido, para reconhecer a incompetência superveniente daquela Corte para apreciar a ação.

27. Os autos retornaram, desse modo, ao Tribunal de origem – TRF – 2ª Região, tendo a Desembargadora Federal Vera Lúcia Lima, em 31/03/2011, proferido decisão mantendo os efeitos da decisão que deferiu “pedido de medida liminar para conceder efeito suspensivo ao recurso extraordinário interposto contra acórdão proferido pela 3ª Turma do TRF da 2ª Região, nos autos do AMS nº 2001.02.01.0123477, até decisão de mérito, tão somente quanto à exigibilidade da contribuição social prevista no inc. IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 9.876/99”.

28. O citado recurso extraordinário, interposto nos autos do AMS nº 2001.02.01.0123477 encontra-se sobrestado até pronunciamento definitivo do STF a respeito da questão constitucional debatida, uma vez que foi reconhecida a existência de repercussão geral no RE nº 595.838RG/SP.

29. É importante ressaltar que a decisão judicial da qual se beneficiou a autuada apenas suspendeu a exigibilidade do crédito tributário relativo à contribuição prevista no inciso IV do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, incluído pela Lei nº

9.876/1999, sem qualquer menção às obrigações acessórias dela decorrentes.

5. O auto de infração, identificado pelo DEBCAD 51.016.036-0, foi lavrado pela incorreta escrituração dos pagamentos decorrentes de serviços prestados por cooperativas de trabalho. Ressaltou a Auditoria que a Autuada violou a obrigação imposta pela Lei 8.212/1991, abaixo transcrita:

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

(...)

II lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos;

6. Segundo a Auditoria a Autuada também não respeitou o disposto no artigo 47, da Instrução Normativa RFB nº 971, de 13/11/2009, abaixo transcrito:

Art. 47. A empresa e o equiparado, sem prejuízo do cumprimento de outras obrigações acessórias previstas na legislação previdenciária, estão obrigados a:

(...)

IV lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições sociais a cargo da empresa, as contribuições sociais previdenciárias descontadas dos segurados, as decorrentes de subrogação, as retenções e os totais recolhidos, observado o disposto nos §§ 5º, 6º e 8º e ressalvado o disposto no § 7º; (...)

§ 5º Os lançamentos de que trata o inciso IV do caput, escriturados nos Livros Diário e Razão, são exigidos pela fiscalização após 90 (noventa) dias contados da ocorrência dos fatos geradores das contribuições sociais, devendo:

I atender ao princípio contábil do regime de competência; II registrar, em contas individualizadas, todos os fatos geradores de contribuições sociais de forma a identificar, clara e precisamente, as rubricas integrantes e as nãointegrantes do salário de contribuição, bem como as contribuições sociais previdenciárias descontadas dos segurados, as contribuições sociais a cargo da empresa, os valores retidos de empresas prestadoras de serviços, os valores pagos a cooperativas de trabalho e os totais recolhidos, por estabelecimento da empresa, por obra de construção civil e por tomador de serviços.

7. Esclareceu a Auditoria que:

35. A RJR, contrariando as normas legais, registrou os serviços prestados por cooperativas de trabalho em diversas contas,

componentes do Ativo, de Custos e de Despesas, onde eram lançados ainda valores referentes:

a fornecimento de materiais por cooperativas; à prestação de serviços e/ou a fornecimento de materiais por empresas em geral; e à prestação de serviços por pessoas físicas.

36. Como não havia identificação clara e precisa dos valores integrantes da basedecálculo, foi necessário que a fiscalização verificasse uma infinidade de lançamentos para selecionar aqueles que eram referentes a serviços prestados por cooperados intermediados por cooperativas de trabalho.

37. No caso concreto da cooperativa COOPMIEF, por exemplo, havia concomitantemente prestação de serviços e fornecimento de peças utilizadas nos consertos de geladeiras realizados pelos cooperados. Por essa razão, para todos os lançamentos em que havia menção à COOPMIEF em seu histórico, foi necessário solicitar a apresentação das Notas Fiscais.

*38. Na planilha “**AMOSTRAGEM DE CONTABILIZAÇÃO NÃO DISCRIMINADA DOS FATOS GERADORES, NO PERÍODO DE 07/2007 A 12/2009**” foram incluídos lançamentos contábeis verificados em contas nas quais houve contabilização de valores relativos a cooperativas de trabalho.*

39. A referida planilha não contém toda a variedade de contas em que, no período de 07/2007 a 12/2009, houve lançamentos referentes a cooperativas de trabalho. Para a composição dessa planilha, foram selecionados, por amostragem, algumas contas contábeis e alguns lançamentos, de modo a restar demonstrado o registro, em uma mesma conta contábil, de valores sobre os quais há e não há incidência de contribuição previdenciária.

40. Ademais, verificouse que a empresa não contabilizou a contribuição devida em razão dos pagamentos realizados pela RJR às cooperativas de trabalho.

41. Mais uma vez, deve-se ressaltar que a decisão judicial da qual se beneficiou a autuada apenas suspendeu a exigibilidade do crédito tributário relativo à contribuição prevista no inciso IV do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, incluído pela Lei nº 9.876/1999, sem qualquer menção às obrigações acessórias dela decorrentes.

42. Face a todo o exposto, lavrou-se o AI nº 51.016.036-0, por infração ao disposto no art. 32, II, da Lei nº 8.212/1991, combinado com o art. 225, II, e §§ 13 a 17, do RPS.

43. A multa cabível, nos termos da Lei nº 8.212/1991, art. 92 e 102 e RPS, art. 283, inc. II, alínea “a” e art. 373, é de R\$ 16.170,98 (dezesseis mil, cento e setenta reais e noventa e oito centavos); atualizado pelo art. 8º, inciso V, da Portaria Interministerial MPS/MF nº 2, de 06 de janeiro de 2012 (publicada no DOU de 09 de janeiro de 2012 e retificada no DOU de 30 de janeiro de 2012).

8. A Auditoria informa ter constatado que a RJR já havia sido autuada anteriormente, através da lavratura do AI 35.056.8367,

o qual foi impugnado e mantido através de decisão não mais sujeita a recurso a partir de 26/03/2003. Assim, conclui a Auditoria que tendo ocorrido a prática de novas infrações (ocorridas em todo o período fiscalizado), as quais ensejaram a lavratura do AI nº 51.016.0360, ocorreu reincidência no período de 01/07/2007 a 26/03/2008. Acrescenta a Auditoria que por se tratarem os AI 35.056.8367 e 51.016.0360 de infrações a dispositivos diferentes, temse constatada a reincidência genérica.

9. Acrescenta a Auditoria que:

46. Embora a reincidência tenha ocorrido apenas em uma parte do período em que houve a prática de nova infração, como é fixa a multa prevista na Lei nº 8.212/1991, art. 92 e 102 e RPS, art. 283, inc. II, alínea "a" e art. 373, deve-se multiplicar o valor da multa, discriminado no item 43 deste relatório por 2 (dois), de acordo com o que preceitua o art. 292, inciso IV, do RPS.

47. Portanto, o valor do AI nº 51.016.036-0 é de **R\$ 32.341,96** (trinta e dois mil, trezentos e quarenta e um reais e noventa e seis centavos).

10. A Auditoria juntou aos autos a seguinte planilha: "Amostragem de Contabilização Não Discriminada dos Fatos Geradores, no Período de 07/2007 a 12/2009" (fls. 29/52).

Da impugnação

11. Intimado em 18/07/2012, conforme consta à fl. 53 e no extrato do processo de fl. 949, o Contribuinte ingressou com a defesa de fls. 909/915, em 17/08/2012, conforme consignado na fl. 949. A tempestividade da impugnação foi atestada na fl. 951 pela Divisão de Controle e Acompanhamento Tributário. Impugna o Contribuinte o lançamento identificado pelo DEBCAD 51.016.036-0.

12. Argumenta a Impugnante que seja reconhecida a conexão do presente auto de infração com as NFLD 37.348.8432, 37.365.1619 e 51.016.0352, eis que as infrações acessórias ora contestadas que foram imputadas à Impugnante decorrem dos débitos lançados nos autos de infrações decorrentes do suposto descumprimento das obrigações principais.

13. Reporta-se a Impugnante às impugnações apresentadas contra as NFLD acima citadas. Assinala a Defendente que nas referidas impugnações demonstra que as verbas que integram a base de cálculo dos lançamentos não compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, logo, não teriam de ter sido lançadas em sua contabilidade como verbas integrantes do salário de contribuição.

14. Outro argumento apresentado foi o de que o presente auto de infração é nulo, uma vez que aplica uma multa agravada sem respaldo em lei, pois foi atuada por infringir o artigo 32, inciso II, da Lei 8.212/1991, com aplicação de pena genericamente

prevista no artigo 92 do mesmo diploma legal. A multa aplicada teve por base legal o artigo 283, inciso II, alínea "b", do Decreto 3.048/1999 e a Portaria MPS/GM nº 142, de 11/04/2007, modificou o valor da multa previsto no inciso II, do artigo 283 do Decreto 3.048/1999.

15. Conclui a Impugnante que não havia previsão em lei da graduação da multa aplicável, mas tão somente no Decreto 3.048/1999, o que constitui violação ao disposto no artigo 150, I, da Constituição Federal e 97, inciso V, do Código Tributário Nacional.

16. Ainda com relação à aplicação da agravante de reincidência a Autuada destaca que no relatório fiscal consta a informação de que não há circunstâncias agravantes.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário onde alega/questiona, em síntese:

- Ilegalidade e inconstitucionalidade da tributação sobre cooperativas de trabalho.
- Suspensão da exigibilidade por decisão judicial da obrigação principal.
- Conexão com os processos referentes às obrigações principais.
- Não caracterização da conduta como descumprimento de obrigação acessória.
- Inexistência de previsão legal para aplicação de multa mais gravosa.
- Processo deve permanecer sobrestado em obediência ao § 1º do artigo 62-A do RICARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari, Relator

O recurso é tempestivo e por não haver óbice ao seu conhecimento, passo à análise das questões pertinentes.

Discute-se neste processo, exclusivamente a autuação 51.016.036-0.

Conforme a autuação, folha 53, a autuação está baseada na obrigação acessória prevista no artigo 32, II, da Lei 8.212/91, isto é, a empresa é obrigada a lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos;

Art. 32. A empresa é também obrigada a:

II - lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos;

Segundo o Relatório Fiscal, tal autuação ocorreu por a empresa ter deixado de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os valores das notas fiscais ou faturas emitidas por cooperativas de trabalho e a contribuição da empresa dela decorrentes.

Relatório Fiscal

- 3.3. Compõem o processo COMPROT nº 16682.720700/2012-74 os seguintes AI:
- 3.3.1. **AI nº 51.016.036-0** – Auto de Infração de Obrigação Acessória, por infração ao disposto no art. 32, II, da Lei nº 8.212/1991, combinado com art. 225, II, e §§ 13 a 17, do RPS, ou seja, ter deixado a autuada de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os valores das Notas Fiscais ou Faturas emitidas por cooperativas de trabalho e a contribuição da empresa delas decorrentes (Código de Fundamentação Legal – CFL 34).



Tendo em vista o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 595838, onde o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, deu provimento ao recurso e

declarou a inconstitucionalidade do dispositivo da Lei 8.212/1991 (artigo 22, inciso IV) que prevê contribuição previdenciária de 15% incidente sobre o valor de serviços prestados por meio de cooperativas de trabalho, tais valores não constituem fatos geradores de contribuições previdenciárias para o tomador do serviço.

EMENTA Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico “contribuinte” da contribuição. 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados. 4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição. 5. Recurso extraordinário provido 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.

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.

Entendo a autuação indevida.

Processo nº 16682.720700/2012-74
Acórdão n.º **2201-002.956**

S2-C2T1
Fl. 7

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por dar provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

Carlos Alberto Mees Stringari

CÓPIA