



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

Processo n° 16832.000896/2009-11
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-003.614 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 10 de setembro de 2014
Matéria CP: CONTRIBUINTE INDIVIDUAL PRESTADORES DE SERVIÇO E DESCONTO DO COOPERADO.
Recorrente COOSENGE - COOPERATIVA DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 01/01/2005

A EMPRESA OU COOPERATIVA É RESPONSÁVEL PELO DESCONTO E RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO DA PARTE PESSOAL DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL QUE LHE PRESTA SERVIÇOS, BEM COMO CABE A COOPERATIVA FAZER IDÊNTICO PROCEDIMENTO PARA O COOPERADO ASSOCIADO, TENDO VISTA A DETERMINAÇÃO LEGAL. APLICAÇÃO DA MULTA MAIS BENÉFICA.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, a fim de que seja aplicada a multa do artigo 35, da Lei 8.212/91, na redação dada pelas Leis 9.528/97 e 9.876/99, devendo caso tal multa ultrapasse o limite de setenta e cinco por cento ser limitada a esse percentual em razão do artigo 35 - A, introduzido na Lei 8.212/91 pela Lei 11.941/2009, tudo a depender da época do pagamento, parcelamento ou execução. Vencido o Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima quanto à multa aplicada.

(Assinado digitalmente).

Helton Carlos Praia de Lima. -Presidente

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira. – Relator

Processo nº 16832.000896/2009-11
Acórdão n.º **2803-003.614**

S2-TE03
Fl. 175

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Natanael Vieira Santos, Oseas Coimbra Júnior, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Gustavo Vettorato.

CÓPIA

Relatório

O presente Processo Administrativo Fiscal – PAF encerra o Auto de Infração de Obrigação Principal - AIOP - DEBCAD 37.237.417-4, que objetiva o lançamento das contribuições sociais previdenciárias, decorrentes da remuneração paga, devida ou creditada aos trabalhadores da recorrente da categoria de contribuintes individuais – prestadores de serviços, bem como em razão da parte que deveria ser descontado do cooperado, valores retidos, mas não repassados, conforme Relatório Fiscal do Auto de Infração – REFISC, de fls. 22 a 30, com período de apuração de 01/2004 a 12/2004, conforme Termo e Início de Procedimento Fiscal - TIPF, de fls. 15 e 16.

O sujeito passivo foi cientificado da autuação, em 14/10/2009, conforme Folha de Rosto do Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP, de fls. 01.

Consta, as fls. 29, Termo de Juntada de Processo, o qual informa que o presente processo está sendo juntado por apensação ao processo principal, Proc: 16832.000898/2009-18, datado de, 21/10/2009.

O contribuinte apresentou sua defesa, em 13/11/2009, as fls. 30 a 40, acompanhada dos documentos, de fls. 41 e 89.

A impugnação foi considerada tempestiva, fls. 91.

O órgão julgador de primeiro grau emitiu o Acórdão N° 12-30.366 - 13ª, Turma DRJ/RJ1, em 06/05/2010, fls. 92 a 95.

No qual a impugnação foi considerada improcedente.

O contribuinte tomou conhecimento da decisão da DRJ, em 01/06/2010, conforme AR, de fls. 98.

Irresignado o contribuinte impetrou o Recurso Voluntário, petição de interposição com razões recursais, as fls. 99 a 108, recebido, em 29/06/2010, conforme carimbo de recepção, de fls. 99, acompanhado dos documentos, de fls. 109 a 138.

Mérito.

- que os valores foram pagos de forma individual pelas pessoas que o receberam;
- que a recorrente é cooperativa instituída na forma da Lei 5.764/71, não se confundido com empresas de caráter econômico, pois a cooperativa é quem presta serviços ao cooperado, sendo a ausência de fins lucrativos que possibilita a cooperativa ser uma entidade diferenciada para fins fiscais;
- Dos requerimentos: a) recebimento do presente recurso; b) que seja acolhido e julgado procedente; c) anulando-se os créditos lançados.

Processo nº 16832.000896/2009-11
Acórdão n.º **2803-003.614**

S2-TE03
Fl. 177

A autoridade preparadora reconheceu a tempestividade do recurso, sugerindo sua remessa ao CARF, fls. 139.

Consta, as folhas 173, um Termo de Apensação (2), o qual informa a juntada por apensação destes autos, aos autos do PAF 16832.000898/2009-18, em 22/05/2013.

Os autos foram sorteados e distribuídos a esse conselheiro, em 20/03/2014,
Lote 01.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo de Oliveira.

O recurso voluntário é tempestivo e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade ele merece ser apreciado.

Mérito.

O fato dos valores terem sido pagos individualmente pelos supostos prestadores de serviços e cooperados em nada altera o lançamento, pois a obrigação de promover o desconto e recolher os onze por cento (11%) da parte individual do prestador de serviços e do cooperado é da cooperativa, nos termos do caput do artigo 4º e do parágrafo 1º, do artigo 4º, da Lei 10.666/2003, em suas diversas redações, abaixo transcritas.

Art. 4º Fica a empresa obrigada a arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração, e a recolher o valor arrecadado juntamente com a contribuição a seu cargo até o dia dois do mês seguinte ao da competência. (~~Vide Medida Provisória nº 351, de 2007~~)

Art. 4º Fica a empresa obrigada a arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração, e a recolher o valor arrecadado juntamente com a contribuição a seu cargo até o dia 10 (dez) do mês seguinte ao da competência. (~~Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007~~)

§ 1º As cooperativas de trabalho arrecadarão a contribuição social dos seus associados como contribuinte individual e recolherão o valor arrecadado até o dia quinze do mês seguinte ao de competência a que se referir.

Art. 4º Fica a empresa obrigada a arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração, e a recolher o valor arrecadado juntamente com a contribuição a seu cargo até o dia vinte do mês seguinte ao da competência, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia. (~~Redação dada pela Medida Provisória nº 447, de 2008~~) (~~Produção de efeitos~~)

§ 1º As cooperativas de trabalho arrecadarão a contribuição social dos seus associados como contribuinte individual e recolherão o valor arrecadado até o dia vinte do mês subsequente ao de competência a que se referir, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia. (~~Redação dada pela Medida Provisória nº 447, de 2008~~) (~~Produção de efeitos~~)

Art. 4º Fica a empresa obrigada a arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração, e a recolher o valor arrecadado juntamente com a contribuição a seu cargo até o dia 20 (vinte) do mês seguinte ao da competência, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia. (Redação dada pela Lei nº 11.933, de 2009). (Produção de efeitos).

§ 1º As cooperativas de trabalho arrecadarão a contribuição social dos seus associados como contribuinte individual e recolherão o valor arrecadado até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao de competência a que se referir, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia. (Redação dada pela Lei nº 11.933, de 2009). (Produção de efeitos).

Desta forma, a lei elegeu a cooperativa responsável tributária, nos termos do artigo 128, da Lei 5.172/66.

O presente lançamento exige a parte pessoal da contribuição do trabalhador que é de responsabilidade do tomador de serviços (empresa ou cooperativa) das pessoas físicas – contribuintes individuais – como determinado no artigo 195, I “a”, da CRFB/88, veja a transcrição.

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)
a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) (o realce foi feito por mim)

Neste linha de raciocínio o artigo 15 e seu parágrafo único, da Lei 8.212/91 equiparam a cooperativa as empresa em geral, para fins do sistema de custeio da seguridade social e proteção ao trabalhador, vejo o artigo, além do que a obrigação decorre de responsabilidade tributária atribuída por lei.

Art. 15. Considera-se:

I - empresa - a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional;

II - empregador doméstico - a pessoa ou família que admite a seu serviço, sem finalidade lucrativa, empregado doméstico.

Parágrafo único. Equipara-se a empresa, para os efeitos desta Lei, o contribuinte individual em relação a segurado que lhe

presta serviço, bem como a cooperativa, a associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, a missão diplomática e a repartição consular de carreira estrangeiras. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999). (o grifo é meu)

O agente fiscal em seu Relatório Fiscal do Auto de Infração – REFISC – AI, de fls. 22 a 28, itens 6; 9 e 13, deixa claro em diversos momentos que o lançamento objeto desses autos e que resultou no respectivo crédito, decorre da utilização da prestação de serviços de pessoas físicas, assim consta do citado REFISC.

Parte de segurados relativa aos pagamentos feitos a contribuintes individuais - CIs (prestadores de serviço pessoa física e cooperados filiados).

9. Os pagamentos a prestadores de serviço pessoas físicas sem vínculo empregatício constam das contas 2036 - DIVERSOS, 4085 - CONSERVAÇÃO E LIMPEZA, 4246 - HONORÁRIOS DE ADVOGADOS PF e 4295 - SERVIÇOS PRESTADOS - PF. As retenções feitas foram lançadas na conta 1792 - INSS DESCONTADO COOPERADOS SI PRODUÇÃO (tal conta deveria receber somente os valores descontados dos cooperados filiados mas foram feitos lançamentos de desconto de prestadores na mesma).

10. Os valores pagos aos segurados cooperados filiados foram apurados nas contas 2336 – REPASSE COOPERADOS e 3505 - PRODUÇÃO COOPERATIVISTAS A PAGAR. As retenções feitas foram apuradas na conta 1792 - INSS DESCONTADO COOPERADOS SI PRODUÇÃO.

DS1 - Valores descontados de prestadores de serviço pessoas físicas sem vínculo empregatício; DS2 - Valores descontados de segurados cooperados filiados;;

Z1 e Z2 - Correspondem aos levantamentos G2 e G3, respectivamente, e são utilizados em substituição a estes nas competências onde houve o lançamento da multa de ofício de 75%. (fiz o texto sobressair)

No tocante a multa de ofício de setenta e cinco por cento aplicada na maioria do levantamentos a mesma não é adequada, uma vez que está foi introduzida pela MP 449/2008 e assim não pode ser aplicada para competências anteriores, ainda, que o lançamento se dê depois da edição da citada MP, em razão do artigo 144, da Lei 5.172/66.

O presente crédito foi constituído, em 14/10/2009, nesta ocasião já estava em vigor a Lei 11.941/2009, oriunda da conversão da MP 449/2008, ou seja, vigorava a multa de ofício de 75%, artigo 35 - A, da Lei 8.212/91, introduzido pelo diploma legal, anteriormente, citado.

Porém o presente crédito encerra contribuições do período de 01/2004 a 12/2004, Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPF, de fls. 15 e 16.

Desta forma, para esse período, nos termos do artigo 144, *caput*, da Lei 5.172/66 a regra a ser aplicada e a do artigo 35, da Lei 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99,

ou seja, a multa sobre a contribuição exigida variaria de 24% a 100% a depender da fase do processo administrativo.

Este deve ser o patamar de multa a ser aplicado, no período suscitado, salvo se a multa chegar a 80%, na fase de execução fiscal, ainda, que não citado o devedor, desde que não houvesse parcelamento, uma vez que nesta situação a multa do artigo 35 – A, da Lei 8.212/91 na redação da Lei 11.941/2009, passa a ser mais benéfica, hipótese que esta deve ser aplicada, nos termos do artigo 106, II, “c”, da Lei 5.172/66, tudo a depender da época do pagamento, parcelamento ou execução.

Assim com esses esclarecimentos rejeito todas as alegações realizadas em mérito, suscitadas pela recorrente, salvo quanto ao recebimento deste recurso que o fiz.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto voto por conhecer do recurso, para no mérito dar-lhe provimento parcial, a fim de que seja aplicada a multa do artigo 35, da Lei 8.212/91, na redação dada pelas Leis 9.528/97 e 9.876/99, devendo caso tal multa ultrapasse o limite de setenta e cinco por cento ser limitada a esse percentual em razão do artigo 35 – A, introduzido na Lei 8.212/91 pela Lei 11.941/2009, tudo a depender da época do pagamento, parcelamento ou execução.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira.