



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

Processo n° 16832.000898/2009-18
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2803-003.616 – 3ª Turma Especial
Sessão de 10 de setembro de 2014
Matéria CP: CONTRIBUINTE INDIVIDUAL - REMUNERAÇÃO INDIRETA: PRO-LABORE e DIFERENÇA DE ACRÉSCIMOS LEGAIS - DAL.
Recorrente COOSENGE - COOPERAIVA DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

A COOPERATIVA EQUIPARA-SE A EMPRESA EM GERAL PARA FINS DO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL E ASSIM DEVE CONTRIBUIR COM A PARTE PATRONAL SOBRE A REMUNERAÇÃO/RETRIBUIÇÃO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL PESSOA FÍSICA, BEM COMO DO COOPERADO QUE EXERCE CARGO DE ADMINISTRAÇÃO DA COOPERATIVA, POIS NESSA QUALIDADE, TAMBÉM, O COOPERADO, ENQUADRA-SE COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. 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

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 04/10/2014 por EDUARDO DE OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 04/10/2014

por EDUARDO DE OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 07/10/2014 por HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA

Impresso em 13/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Processo nº 16832.000898/2009-18
Acórdão n.º **2803-003.616**

S2-TE03
Fl. 235

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 37.237.419-0, que objetiva o lançamento das contribuições sociais previdenciárias, decorrentes da remuneração paga, devida ou creditada aos trabalhadores da recorrente da categoria de contribuintes individuais – pró-labore, bem como em razão da existência de diferença de acréscimos legais, conforme Relatório Fiscal do Auto de Infração – REFISC, de fls. 74 a 79, com período de apuração de 01/2004 a 12/2004, conforme Termo e Início de Procedimento Fiscal - TIFP, de fls. 19 e 20.

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.

O contribuinte apresentou sua defesa, em 13/11/2009, as fls. 92 a 102, acompanhada dos documentos, de fls. 103 e 136.

A impugnação foi considerada tempestiva, fls. 138.

O órgão julgador de primeiro grau emitiu o Acórdão N° 12-30.368 - 13ª, Turma DRJ/RJ1, em 06/05/2010, fls. 140 a 146.

No qual a impugnação foi considerada procedente em parte, sendo excluído do crédito o período de 01/2004 a 09/2004, em razão da decadência.

O contribuinte tomou conhecimento da decisão da DRJ, em 14/06/2010, conforme AR, de fls. 157, sem informação da data de recebimento, contendo apenas as da postagem.

Irresignado o contribuinte impetrou o Recurso Voluntário, petição de interposição com razões recursais, as fls. 152 a 161, recebido, em 29/06/2010, conforme carimbo de recepção, de fls. 152, acompanhado dos documentos, de fls. 162 a 193.

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.

A autoridade preparadora reconheceu a tempestividade do recurso, sugerindo sua remessa ao CARF, fls. 194.

Processo nº 16832.000898/2009-18
Acórdão n.º **2803-003.616**

S2-TE03
Fl. 237

Consta, as folhas 230; 231 e 232, Termos de Juntada por Apensação (1), os quais informam a juntada por apensação a estes PAF, dos autos dos processos 16832.000895/2009-76; 16832.000897/2009-65 e 16832.000896/2009-11, 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 cooperados em nada altera o lançamento, pois não se está a exigir nesses autos a contribuição pessoal do contribuinte individual onze por cento dos seus rendimentos mensais, e, ainda, que assim o fosse a responsabilidade tributária pela arrecadação e recolhimento é da cooperativa.

O presente lançamento exige a parte patronal devida pela tomadora dos serviços de 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.

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. 74 a 79, itens 6; 8; 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.

Contribuição patronal (20%) incidente sobre a remuneração de segurados Contribuintes Individuais - CIs (pro labore e prestadores de serviço sem vínculo empregatício).

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).

Os pagamentos a título de pro labore foram apurados nas contas 2336 - REPASSE COOPERADOS e 3505 - PRODUÇÃO COOPERATIVISTAS A PAGAR. Embora tais contas refiram-se a valores pagos a cooperativados filiados, a cooperativa, erroneamente, lançou os valores de honorários nesta conta.

Nos livros "Demonstrativo de Repasses", elaborados um por mês e onde constam os valores repassados a filiados cooperados, não há registro dos valores aqui apurados como honorários. A cooperativa também confirmou que tratam-se de honorários da diretoria. Em virtude de os diretores também serem filiados cooperados, no cálculo dos 11% (parte dos segurados) foi observada a remuneração global recebida, ou seja, o pro labore somado a eventual rateio de produção. Abaixo os valores apurados de pro labore:

G2 - Valores pagos a prestadores de serviço pessoas físicas sem vínculo empregatício;

G3 - Valores pagos a título de pro labore da diretoria;

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

No presente crédito não há a exigência de contribuição dos cooperados como demonstrado, salvo o lançamento em relação aos dirigentes da cooperativa, que apesar de cooperados atuam como contribuintes individuais prestadores de serviços, pois nessa qualidade não exercem atos de cooperados, mas sim de administradores da entidade, haja vista que nessa função enquadram-se no artigo 12, inciso V, alínea “f”, da Lei 8.212/91, observe-se a transcrição.

Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

V - como contribuinte individual: (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

f) o titular de firma individual urbana ou rural, o diretor não empregado e o membro de conselho de administração de sociedade anônima, o sócio solidário, o sócio de indústria, o sócio gerente e o sócio cotista que recebam remuneração decorrente de seu trabalho em empresa urbana ou rural, e o associado eleito para cargo de direção em cooperativa, associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, bem como o síndico ou administrador eleito para exercer atividade de direção condominial, desde que recebam remuneração; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 1999). (o destaque é meu).

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. 19 e 20.

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.