



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

Processo nº 19515.001134/2007-51
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2102-002.798 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de janeiro de 2014
Matéria IRRF- art. 61 da Lei nº 8.981, DE 1995
Recorrente BRASCOOP COOPERATIVA DE TRABALHO DO BRASIL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Exercício: 2004, 2005

TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA. PAGAMENTO SEM CAUSA OU DE OPERAÇÃO NÃO COMPROVADA.

Fica sujeito à incidência do imposto sobre a renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo pagamento efetuado por pessoa jurídica a beneficiário não identificado, assim como os pagamentos efetuados ou os recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa.

MULTA DE OFÍCIO. PRINCÍPIO DO NÃO-CONFISCO. EXAME DE CONSTITUCIONALIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (Súmula CARF nº 2, publicada no DOU, Seção 1, de 22/12/2009)

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS – Presidente.

Assinado digitalmente

NÚBIA MATOS MOURA – Relatora.

EDITADO EM: 27/01/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alice Grecchi, Carlos André Rodrigues Pereira Lima, José Raimundo Tosta Santos, Núbia Matos Moura e Rubens Mauricio Carvalho.

Relatório

Contra BRASCOOP COOPERATIVA DE TRABALHO DO BRASIL foi lavrado Auto de Infração, fls. 275/283, para formalização de exigência de Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), relativa ao ano-calendário 2003 e 2004, exercícios 2005 e 2006, no valor total de R\$ 40.857.651,25, incluindo multa de ofício agravada, no percentual de 112,5%, e juros de mora, estes últimos calculados até 30/04/2007.

A infração apurada pela autoridade fiscal, detalhada no Auto de Infração e no Termo de Verificação Fiscal, fls. 255/273, foi falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a beneficiário não identificado, na forma do art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995.

Do Termo de Verificação Fiscal destacam-se as seguintes informações:

A recorrente é uma cooperativa de trabalho que congrega profissionais autônomos de diversas categorias, objetivando firmar contratos e convênios, em nome dos seus associados, para prestação de serviço a pessoas jurídicas diversas. Do estatuto social da contribuinte vê-se que há a congregação de profissionais com graduação universitária, com formação de segundo grau ou técnica e com qualificação para prestação de serviços diversos, fls. 12 e 13.

Nos livros Diários apresentados, dos anos-calendário 2003 e 2004, a contribuinte escriturou as receitas em rubrica denominada

Contratação de Atividade Cooperativada, com o seguinte histórico *valor referente recebimentos no mês referente produção cooperativada conforme extrato*, em valores escriturados no último dia do mês, sem identificação individual da fonte pagadora (tomador do serviço), com contrapartida na conta bancos. Já as despesas foram escrituradas em rubrica denominada *Produção Cooperativada Referencial*, sob o histórico *valor referente pagamentos no mês referente produção cooperativada conforme extrato*, em valores escriturados no último dia do mês, sem identificação individual dos beneficiários, com contrapartida na conta bancos, fls. 05 e seguintes do Anexo 1. Essa forma de escrituração está reproduzida nos livros Razão, fls. 92 a 114 do Anexo 1, com totais no último dia do mês das receitas e despesas.

Durante o procedimento fiscal, não houve, por parte da recorrente, atendimento a inúmeros Termos de Intimação, de sorte que restaram não atendidas as seguintes solicitações formuladas pela autoridade fiscal: (i) cópia dos extratos bancários, talonários das notas fiscais de receitas emitidas (apresentou apenas os meses de janeiro/2003 e janeiro/2004) e (ii) cópia dos extratos bancários, planilhas para individualização das receitas recebidas na conta de Contratação de Atividade Cooperativada, planilhas para individualização das despesas pagas na conta de produção cooperativada, planilhas para individualização das despesas pagas - serviços prestados por PJ e honorários contábeis/advocáticos.

Na ausência de atendimento aos Termos de Intimação; a autoridade fiscal considerou os montantes anuais de R\$ 12.344.595,39 e R\$ 16.647.441,92, fls. 70, 136, 274 e folhas dos livros fiscais respectivos, nos anos-calendário 2003 e 2004, respectivamente, como pagos a beneficiários não identificados ou sem causa, efetuando o reajustamento da base de cálculo e imputando IRRF devido em desfavor do recorrente, exigido com multa de ofício agravada no percentual de 112,5%.

Inconformada com a exigência, a contribuinte apresentou impugnação, fls. 287/294, e a autoridade julgadora de primeira instância considerou procedente o lançamento, conforme Acórdão DRJ/SPOI nº 16-16.027, de 09/01/2008, fls. 364/368.

Cientificada da decisão de primeira instância, por via postal, em 16/06/2008, Aviso de Recebimento (AR), fls. 375, a contribuinte apresentou, em 04/07/2008, recurso voluntário, fls. 376/387, no qual traz as alegações a seguir resumidas:

- que os atos cooperativos não são operações de mercado, não estando sujeitos a incidência de tributos, conforme o art. 146, III, "c", da CF/88 c/c o art. 79 da Lei nº 5.764/71.
- que a recorrente não efetuou a retenção do imposto de renda em razão da concessão de segurança no MS nº 2004.61.00.006809-09, em trâmite na 26ª Vara Federal da Capital de São Paulo (SP), em favor dos filiados ao Sindicato Nacional das Cooperativas de Trabalho.
- que a autuação desconsiderou a natureza de cooperativa da recorrente, única e exclusivamente em razão da demora na apresentação de alguns documentos pelo contribuinte.

- que é Notório que a recorrente possui todos os contratos firmados com as empresas que contrataram os seus serviços, como também indicam o número de cooperados que prestam serviços para a consecução do objeto dos respectivos contratos, individualização nominal de cada cooperado que atua na empresa contratante, o número de horas que cada cooperado trabalhou no respectivo mês, qual o valor percebido por cada cooperado, comprovantes de distribuição dos valores percebidos, já descontadas as taxas de administração da cooperativa. Assim é evidente que os pagamentos efetuados pela Recorrente foram destinados à quitação das verbas devidas aos associados pelo trabalho desenvolvido, não possuindo qualquer amparo legal as alegações contidas no auto de infração ora discutido.

- que a multa de ofício aplicada tem efeito confiscatório, devendo ser reduzida em quantia compatível à infração cometida pela recorrente.

Em sessão plenária realizada em 02/07/2009 a 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento deste CARF converteu o julgamento em diligência, conforme Resolução nº 3401-00.106, determinando que a autoridade preparadora tomasse as seguintes providências:

1. apreciar a documentação que compõe os anexos 3 a 28;

2. intimar o contribuinte a acostar aos autos os contratos de prestação de serviços firmados com os tomadores de serviço, bem como as notas fiscais emitidas e demais documentos que comprovem que os pagamentos foram efetuados aos cooperados e que estão vinculados à prestação de serviço juntos aos tomadores contratantes.

Em atendimento a referida Resolução a autoridade fiscal emitiu Relatório Fiscal Conclusivo da Diligência, fls. 424/427, onde apresenta suas conclusões em relação aos documentos juntados aos autos pela contribuinte quando da apresentação da impugnação e esclarece que a recorrente não atendeu aos Termos de Intimação lavrados em razão da diligência solicitada por este CARF.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Núbia Matos Moura, relatora

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

No que concerne ao Mandado de Segurança, referido pela defesa, tem-se que tal matéria já foi analisada na Resolução nº 3401-00.106, que determinou a realização da diligência. Assim, peço vênia para aqui reproduzir a fundamentação exarada no voto do relator Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, ao tempo que adoto integralmente suas razões de decidir sobre o tema:

Inicialmente, deve-se aclarar o objeto do mandado de segurança nº 2004.61.00.006809-9, impetrado pelo Sindicato Nacional das Cooperativas de Trabalho —SINDICT. Como se ver pelo relatório da sentença concessiva da segurança, “O impetrante insurge-se contra a exigência de que os contratantes dos serviços das cooperativas de trabalho associadas a ele procedam à retenção na fonte dos percentuais brutos a título de Pis, Cofins e CSLL, nos termos da Lei nº 10.833/03” (fls. 343). Segue o art. 30 da Lei nº 10.833/03, ponto central da controvérsia judicial, verbis:

Art. 30. Os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, bem como pela remuneração de serviços profissionais, estão sujeitos a retenção na fonte da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se inclusive aos pagamentos efetuados por:

I - omissis;

II - sociedades simples, inclusive sociedades cooperativas;

(..)

§ 3º As retenções de que trata o caput serão efetuadas sem prejuízo da retenção do imposto de renda na fonte das pessoas jurídicas sujeitas a alíquotas específicas previstas na legislação do imposto de renda.

Observe que o mandamus ataca a retenção na fonte a ser efetuada pelos contratantes dos serviços das cooperativas de trabalho, ou seja, o impetrante (em prol de suas filiadas) buscou evitar a retenção na fonte de PIS, CSLL e COFINS que seria feita pelas fontes pagadoras (tomadoras dos serviços das cooperativas de serviço) no pagamento às cooperativas, nos termos do art. 30 da Lei nº 10.833/2003. Não se controverteu na via judicial a eventual incidência da retenção do IRRF nos pagamentos efetuados pelas cooperativas de trabalho a terceiros (inclusive associados). A segurança foi parcialmente concedida, nos termos que seguem (fl. 350):

Diante do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, e CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA para afastar a retenção do PIS, da Cofins, da CSLL e do Imposto de Renda, na forma prevista no art. 30 da Lei nº 10.833/03, somente no que se refere aos atos cooperativos próprios, entendidos estes com as operações realizadas entre as cooperativas ligadas ao impetrante, e seus associados, para a consecução dos fins socialmente previstos, ou seja, congregando o trabalho de seus cooperados.

Aqui, deve-se ressaltar que a magistrada sentenciante excluiu expressamente os serviços prestados pelos associados a terceiros clientes, ainda que por intermédio da cooperativa, do conceito de ato cooperativo, como abaixo se transcreve, verbis:

Deve-se, assim, verificar o exato significado de ato cooperativo próprio. Ato cooperativo, a meu ver, é o ato próprio da sociedade cooperativa praticado entre esta e os cooperados para a consecução de seu fim social. Estão, portanto, excluídos os atos praticados entre o cooperado e terceiro ou entre cooperativa e terceiro, nos termos previstos no art. 79 da Lei nº 5.764/71. Assim, o serviço realizado pelo cooperado ao cliente, mesmo que por intermédio da cooperativa, não configura ato cooperativo e o resultado dessa operação constitui renda tributável.

Por tudo, vê-se que o mandamus acima não tem qualquer liame com a autuação aqui em debate, pelos motivos que seguem:

1. a autuação versou sobre pagamentos feitos pela Brascoop a terceiros, não identificados e sem causa. Já a demanda judicial versou sobre a não retenção de PIS, COFINS, CSLL e IRPJ sobre os pagamentos feitos pelos tomadores de serviço à Brascoop. Ora, a autuação não tem qualquer ligação com a retenção na fonte que deveria ter sido feita pelas tomadoras de serviço, como substitutas tributárias da Brascoop, pois aqui houve tributação sobre pagamentos efetuados pela Brascoop, considerados a beneficiários não identificados ou de causa não justificada; lá trata-se de retenção na fonte de tributo perpetrado por tomador de serviço, como substituto tributário da Brascoop;

2. a magistrada apenas afastou a retenção na fonte sobre os atos cooperativos próprios, sendo claro que a prestação de serviço a terceiros pelos cooperados das cooperativas de trabalho, mesmo por intermédio da cooperativa, não estariam albergados no conceito de ato cooperativo próprio, este isento de tributação. Assim, os pagamentos feitos pelos tomadores de serviço às cooperativas de trabalho, em decorrência do trabalho dos cooperados, deveriam continuar a ter a retenção dos tributos na fonte, na forma do art. 30 da Lei nº 10.833/2003, já que não estavam ao abrigo da isenção do art. 79 da Lei nº 5.764/71;

3. daí, é absolutamente desarrazoado a tese deduzida pelo recorrente de que os pagamentos feitos aos cooperados pela Brascoop, em decorrência do trabalho prestado a terceiros, estariam desobrigados da incidência do imposto de renda. A uma, porque o mandamus tem como objeto o art. 30 da Lei nº 10.833/2003, que versa sobre retenção na fonte de tributos sobre os pagamentos efetuados pelos tomadores de serviço à cooperativa, e não sobre o IRRF que incide sobre os pagamentos feitos pelas cooperativas de trabalho aos cooperados; a duas, porque a magistrada expressamente afastou qualquer benefício tributário sobre as receitas decorrentes da prestação de serviço dos cooperados a terceiros, ou seja, as receitas obtidas pela cooperativa dos tomadores de serviços, como no caso vertente, não são atos cooperativos e estão no âmbito da incidência tributária (impostos e contribuições), inclusive devendo sofrer a retenção tributária prevista no art. 30 da Lei nº 10.833/2003; a três, porque mesmo que se tratasse de ato cooperativo próprio, no caso de ser o trabalho prestado pelo cooperado à cooperativa, no cumprimento de seu objeto social, os pagamentos pelo trabalho dos cooperados estariam no âmbito da incidência do imposto de renda, sujeitos à tabela progressiva, afinal os cooperados de cooperativa de trabalho não fazem parte de um singular grupo de contribuintes isentos do imposto de renda, mas devem submeter seus rendimentos à tributação do imposto de renda.

Com as considerações acima, vê-se que o mandado de segurança nº 2004.61.00.006809-9, impetrado pelo Sindicato Nacional das Cooperativas de Trabalho - SINDICT, não tem qualquer influência sobre a presente autuação, a qual versou sobre pagamentos feitos pela Cooperativa a terceiros não identificados, sem causa, que sequer se sabe se são cooperados, ou não, pois o writ apenas atacou a possibilidade de tomadores de serviço das cooperativas de trabalho efetuarem retenção de tributos na fonte sobre os pagamentos efetuados a tais cooperativas. O writ não versou sobre a tributação incidente sobre os pagamentos feitos pelas cooperativas de trabalho, a cooperados ou não, identificados ou não, até porque, em relação a tais pagamentos, os contribuintes seriam os beneficiários dos rendimentos, falecendo legitimidade ativa à Brascoop para questionar a tributação feita sobre os pagamentos aos cooperados ou não, pois sobre estes é que incidem o ônus da tributação. No caso destes autos, a Brascoop apenas sofreu o ônus da tributação, pois não se descobriu os beneficiários dos

pagamentos ou a causa da operação, incidindo a presunção do art. 61 da Lei nº 8.981/95.

Nestes termos, tem-se que a concessão no MS nº 2004.61.00.006809-09, em trâmite na 26ª Vara Federal da Capital de São Paulo (SP), em nada afeta o presente lançamento.

Destaque-se que o Auto de Infração cuida do IRRF incidente sobre pagamentos não identificados, de modo que não há que se falar em atos cooperativos, a que se refere o art. 79 da Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971. Ora, o lançamento em questão decorreu exatamente do fato de a contribuinte ter deixado de identificar, mediante documentos comprobatórios, os beneficiários das quantias levadas à tributação. Logo, como não se sabe quem são os beneficiários dos pagamentos, tampouco sabe-se a origem dos recursos que suportaram os pagamentos, não se pode falar em ato cooperativo.

No mérito, a contribuinte afirma, em suma, que os beneficiários dos pagamentos estão identificados, conforme documentos acostados aos autos quando da apresentação da impugnação.

Em que pese a alegação da recorrente, fato é que os documentos acostados aos autos não são suficientes para o cancelamento do lançamento, sendo necessária a apresentação dos contratos de prestação de serviços, as correspondentes notas fiscais e principalmente os documentos que comprovassem os pagamentos, que deram causa ao lançamento.

Ocorre que tais documentos não foram acostados aos autos, seja quando da apresentação da impugnação ou do recurso ou quando da realização da diligência determinada por este CARF para esta finalidade.

Relevante destacar que a autoridade fiscal, responsável pelo procedimento fiscal de diligência, intimou e reintimou a recorrente, conforme Termos de Intimação e de Reintimação, fls. 417/423. Contudo, a contribuinte optou por não atender aos Termos de Intimação, assim como também não se pronunciou acerca do Relatório Fiscal Conclusivo da Diligência, fls. 423/428.

Vê-se, portanto, que permanecem não identificados os beneficiários dos pagamentos em questão. Nesse aspecto, acertada a decisão recorrida, que bem analisou a contextualização em que se deu o lançamento, assim como os documentos apresentados pela contribuinte quando da impugnação:

Contudo, em atendimento a esse mesmo princípio e, sobretudo, em obediência ao art. 251, parágrafo único, RIR/1999, esta o contribuinte obrigado a escriturar todas as suas operações, bem assim, todos os resultados apurados em suas atividades em território nacional. O § 1º do artigo 258 do mesmo diploma legal admite a escrituração resumida no Diário, por totais que não excedam ao período de um mês, relativamente a contas cujas operações sejam numerosas ou realizadas fora da sede do estabelecimento, desde que utilizados livros auxiliares para registro individualizado e conservados os documentos que permitam sua perfeita verificação.

O procedimento contábil deve espelhar precisamente todos os fatos e, por conseguinte, quando intimado pelo fisco a prestar algum esclarecimento acerca das operações escrituradas, não deve o contribuinte encontrar qualquer dificuldade em fazê-lo, visto que a necessidade de mantê-la lícita e regular, portanto, amparada em documentos hábeis e idôneos. Complemente-se que a escrituração precisa dos fatos não decorre apenas de imposição legal, mas também labora no interesse dos próprios associados no controle das atividades da cooperativa.

Pois, dos documentos acostados ao Anexo 1, cujo conteúdo já havia sido objeto de análise pela autoridade fiscal, consta cópia do Diário, do Razão, Balancetes de Verificação, Balanço Patrimonial e LALUR (fls. 04 a 190), na qual resta evidenciado que a cooperativa não procedeu de acordo com as normas acima citadas, qual seja, a identificação individualizada das operações questionadas pela fiscalização. Quanto à DCTF (fls. 191 a 194), esta apenas declara débitos tributários relativos ao IRRF, sob o código 0588 - IRRF - RENDIMENTO DO TRABALHO SEM VINCULO EMPREGATÍCIO e 3208 - IRRF - ALUGUÉIS E ROYALTIES PAGOS A PESSOA FÍSICA, também sem a sua individualização, o que de modo algum a socorre para efeito de comprovação do solicitado pela fiscalização. Já as cópias de faturas-duplicata (fls. 175 a 186) se resumem apenas aos meses de jan/2003 e jan/2007 e não há elementos que viabilizem a identificação de quem os prestou.

Na fase impugnatória, a contribuinte alega que os novos documentos trazidos à colação comprovariam o pagamento aos associados (Anexo 2) pela prestação dos serviços.

Contudo, do exame das cópias de faturas-duplicata e dos demonstrativos referentes aos pretensos prestadores de serviço (Anexos 3 a 28), vê-se que não é possível atestar que o serviço o qual resultou na emissão da respectiva fatura-duplicata teria sido executado pelas pessoas físicas arroladas nesses demonstrativos e que, portanto, estas pessoas teriam percebido o montante ora discutido, por ausência de documento hábil para tal comprovação. Acrescente-se o fato de o total informado nas planilhas, denominadas Demonstrativo Cooperativa, sequer coincidir com os montantes consignados nas faturas-duplicata e o valor indicado para cada cooperado nessas planilhas também divergir daquele constante nos Demonstrativos de Produtividade por Cooperado.

Importante destacar que demonstrativos como os apresentados na presente situação podem ser produzidos a qualquer tempo pelo próprio interessado, sendo, por conseguinte, imprescindível o respaldo documental para comprovação, de forma cabal e inequívoca, da natureza dos desembolsos realizados e a devida identificação dos favorecidos. Obrigatório também que tais documentos revelem sua correlação com os valores escriturados e apropriados ao resultado.

Destarte, como os pagamentos a beneficiários não identificados ou aqueles sem comprovação da causa e/ou da operação que os originou sujeitam-se à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, conclui-se que deve ser mantida integralmente a exigência concernente à irregularidade apontada nestes autos.

Do acima reproduzido resta claro que os documentos acostados aos autos pela recorrente não permitem a identificação dos beneficiários dos pagamentos, sendo importante repisar que este CARF determinou a realização de diligência, onde foi oportunizado a recorrente que acostasse aos autos os contratos de prestação de serviços firmados com os tomadores de serviço, bem como as notas fiscais emitidas e demais documentos que comprovassem que os pagamentos foram efetuados aos cooperados e que estão vinculados à prestação de serviço junto aos tomadores contratantes. Contudo, a recorrente não atendeu aos Termos de Intimação lavrados em razão da diligência solicitada por este CARF.

Assim, considerando que permanecem não identificados os beneficiários dos pagamentos, deve-se manter o lançamento, nos termos em que consubstanciado no Auto de Infração.

Sobre o percentual de 112,5% da multa de ofício, que foi aplicada conforme disposto no art. 44, inciso I, §2º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a recorrente afirma ser confiscatório.

Vale dizer que o exame da obediência das leis tributárias aos princípios constitucionais é matéria que não deve ser abordada na esfera administrativa, conforme se infere da Súmula CARF nº 2, publicada no DOU, Seção 1, de 22/12/2009:

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

Como se vê, os julgamentos administrativos não contemplam o exame de constitucionalidade de leis tributárias, de sorte que não será neste voto apreciada a alegação da recorrente de ofensa ao princípio constitucional de não-confisco.

Ante o exposto, voto por NEGAR provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

Núbia Matos Moura - Relatora