



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA**

Processo nº 35379.000119/2007-53
Recurso nº 143.176 Voluntário
Matéria COOPERATIVA
Acórdão nº 206-01.151
Sessão de 07 de agosto de 2008
Recorrente CERBEL BARRETOS DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2001 a 30/12/2005

**CUSTEIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA --
COOPERATIVAS - IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO
DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI NO ÂMBITO
ADMINISTRATIVO.**

A empresa está obrigada a recolher a contribuição devida relativa a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativa.

A utilização da taxa de juros SELIC encontra amparo legal no artigo 34 da Lei nº 8.212/91.

Impossibilidade de apreciação de inconstitucionalidade da lei no âmbito administrativo.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

Presidente



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Ana Maria Bandeira, Cleusa Vieira de Souza, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Marcelo Freitas de Souza Costa (Suplente convocado).

2º CC/MP - Sexta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 20 de 03 de 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Matr. SIAPE 751683

Relatório

Trata-se de recurso interposto contra a Decisão-Notificação que julgou procedente o débito lançado contra a empresa acima identificada.

Conforme Relatório Fiscal, fl. 43, crédito previdenciário lançado por intermédio da NFLD se refere à contribuições devidas à Seguridade Social, à cargo da empresa e correspondentes a 15% sobre o valor total das notas fiscais emitidas pelas cooperativas de trabalho.

Segundo consta, a empresa notificada foi contratante dos serviços médicos e hospitalares da UNIMED e UNIODONTO de Bebedouro, tendo sido aplicado, para a apuração da base de cálculo das contribuições lançadas, o percentual de 60% sobre o valor da Nota Fiscal nos contratos de pequeno risco, e de 30% nos contratos de grande risco ou risco global.

A recorrente impugnou o débito via peça de fls. 65 a 113 e, de sua análise, o processo foi convertido em diligência, resultando na emissão de Relatório Fiscal Complementar de fl. 119 e na Informação Fiscal de fl. 120, e juntada de documentos como Contrato de Prestação de Serviços e Notas Fiscais/Faturas (fls. 121 a 226).

Cientificada da Informação Fiscal e do Relatório Fiscal Complementar, a recorrente não se manifestou e a Secretaria da Receita Previdenciária – SRP, por meio da Decisão-Notificação nº 21.431.4/010/2007 (fls. 235 a 248), julgou o lançamento procedente.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso tempestivo ao CRPS (fls. 254/291), repetindo as alegações já apresentadas na impugnação.

Reitera que a fiscalização não procedeu conforme determinação da IN nº 03 e IN nº 100, pois, conforme se denota do DAD, não apurou o valor correspondente aos materiais fornecidos e a remuneração pelos serviços prestados por seus cooperados.

Salienta que a cooperativa contratada opõe, nas notas fiscais emitidas para a recorrente, os valores relativos a atos cooperados e materiais fornecidos, deixando claro o que poderia ser tributado ou não.

Traz julgado do TRF 3ª Região e o Conselho de Contribuintes para tentar demonstrar que houve infringência ao art. 142 do CTN.

Aduz que a Lei nº 9.876/99 nada tem de compatível com a nova redação do art. 195, I, da CF, nos termos do quanto fora modificado pela EC nº 20/98, pois o pagamento feito pela pessoa jurídica à cooperativa é situação fática que não se enquadra no conceito de contribuição devida por “empregado”.

Entende que a contratação de serviços cooperativos por pessoa jurídica não se encaixa em nenhuma das fontes de custeio previstas no inciso I do art. 195 da CF, e que a Lei nº 9.876 é inconstitucional, por ser ordinária e colidir com o art. 154, I, da CF.

Repete que os pagamentos feitos às cooperativas não podem ser comparados aos pagamentos feitos à pessoa física, sob pena de desbordar da outorga de competência, com

inobservância do art. 110 do CTN e sustenta que a incidência da Taxa Selic sobre o débito exigido não encontra respaldo jurídico, e que a multa aplicada é ilegal, o que enseja o seu cancelamento.

Em Contra-Razões, às fls 303/304, a Secretaria da Receita Previdenciária manteve procedência do lançamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

O recurso é tempestivo e a recorrente está dispensada de efetuar o depósito recursal não havendo, portanto, óbice para seu conhecimento.

Inicialmente, a recorrente alega que a fiscalização não procedeu conforme determinação da IN nº 03 e IN nº 100, pois, conforme se denota do DAD, não apurou o valor correspondente aos materiais fornecidos e a remuneração pelos serviços prestados por seus cooperados.

No entanto, restou claro nos relatórios que compõem a NFLD e comprovado por meio dos documentos acostados aos autos, que a base de cálculo apurada está em consonância com os normativos legais que regem a matéria.

O Relatório de Lançamentos – RL (fls. 25 a 32) discrimina os valores das notas fiscais/faturas, o grau de risco (grande ou pequeno) e o percentual aplicado para a apuração da base de cálculo (30% ou 60%).

Quanto ao argumento de que houve equívoco na apuração da base de cálculo, pois não foram considerados os materiais fornecidos, a referida IN nº 03/05 assim dispôs sobre a matéria:

“Art. 291. Nas atividades da área de saúde, para o cálculo da contribuição de quinze por cento devida pela empresa contratante de serviços de cooperados intermediados por cooperativa de trabalho, as peculiaridades da cobertura do contrato definirão a base de cálculo, observados os seguintes critérios:

I - nos contratos coletivos para pagamento por valor predeterminado, quando os serviços prestados pelos cooperados ou por demais pessoas físicas ou jurídicas ou quando os materiais fornecidos não estiverem discriminados na nota fiscal ou fatura, a base de cálculo não poderá ser:

a) inferior a trinta por cento do valor bruto da nota fiscal ou da fatura, quando se referir a contrato de grande risco ou de risco global, sendo este o que assegura atendimento completo, em consultório ou em hospital, inclusive exames complementares ou transporte especial;

b) inferior a sessenta por cento do valor bruto da nota fiscal ou da fatura, quando se referir a contrato de pequeno risco, sendo este o que assegura apenas atendimento em consultório, consultas ou pequenas intervenções, cujos exames complementares possam ser realizados sem hospitalização.

(...)

*Art. 292. Na atividade odontológica, a base de cálculo da contribuição social previdenciária de quinze por cento devida pela empresa contratante de serviços de cooperados intermediados por cooperativa de trabalho não será inferior a sessenta por cento do valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços, caso os serviços prestados pelos cooperados, os prestados por demais pessoas físicas ou jurídicas e os materiais fornecidos não estejam discriminados na respectiva nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços.”
(grifei)*

E como não consta, nas notas fiscais apresentadas, a discriminação das parcelas referidas acima, e como a recorrente apenas alega, mas não prova, que os valores apurados pela auditoria estão equivocados, não há que se falar em dedução da base de cálculo da retenção.

Portanto, no caso presente, não cabe a redução da base de cálculo pleiteada.

No mérito, verifica-se um esforço da recorrente em tentar demonstrar que a Lei nº 9.876/99 é inconstitucional e que a aplicação da Taxa SELIC e da multa é ilegal.

No entanto, cumpre observar que, conforme entendimento fixado no Parecer CJ nº 771/97, verbis:

“O guardião da Constituição Federal é o Supremo Tribunal Federal, cabendo a ele declarar a inconstitucionalidade de lei ordinária. Se o destinatário de uma lei sentir que ela é inconstitucional, o Pretório Excelso é o órgão competente para tal declaração. Já o administrador ou servidor público não pode se eximir de aplicar uma lei porque o seu destinatário entende ser inconstitucional quando não há manifestação definitiva do STF a respeito”.

Dessa forma, o foro apropriado para questões dessa natureza não é o administrativo. É oportuno salientar que a utilização da Taxa SELIC para atualizações e correções dos débitos apurados encontra respaldo no art. 34, da Lei nº 8.212/91 e a multa encontra-se amparada no art. 35 do mesmo diploma legal. Da mesma forma, a cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre os serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas médicas encontra respaldo na Lei nº 8.212/91. Portanto, não há que se falar em ilegalidade da referida exação.

Cabe destacar, ainda, que a atividade administrativa é plenamente vinculada ao cumprimento das disposições legais. Nesse sentido, o ilustre jurista Alexandre de Moraes (curso de direito constitucional, 17ª ed. São Paulo. Editora Atlas 2004.314) colaciona valorosa lição:

“O tradicional princípio da legalidade, previsto no art. 5º, II, da CF, aplica-se normalmente na administração pública, porém de forma mais

rigorosa e especial, pois o administrador público somente poderá fazer o que estiver expressamente autorizado em lei e nas demais espécies normativas, inexistindo, pois, incidência de vontade subjetiva. Esse princípio coaduna-se com a própria função administrativa, de executor do direito, que atua sem finalidade própria, mas sem em respeito à finalidade imposta pela lei, e com a necessidade de preservar-se a ordem jurídica."

Ademais, o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147/2007, veda aos Conselhos de Contribuintes afastar aplicação de lei ou decreto sob fundamento de inconstitucionalidade, conforme disposto em seu art. 49.

E o Conselho Pleno, no exercício de sua competência, uniformizou a jurisprudência administrativa sobre tais matérias, por meio dos Enunciados nº 02/2007 e 03/2007, transcritos a seguir:

"Enunciado nº 02:

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária."

"Enunciado nº 03:

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 com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais."

Pelo exposto e considerando tudo o mais que dos autos consta, VOTO no sentido de **CONHECER** do recurso para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

Sala das Sessões, em 07 de agosto de 2008



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS