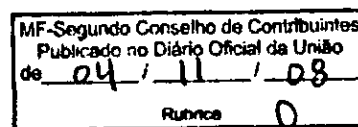


MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº	36202.004552/2003-19
Recurso nº	142.455 Voluntário
Matéria	Cooperativa de trabalho
Acórdão nº	205-00.382
Sessão de	13 de março de 2008
Recorrente	UNIMED VITÓRIA - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
Recorrida	DRP - VITÓRIA/ES



Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/03/2000 a 30/09/2002

Ementa: NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO.- COOPERATIVA DE TRABALHO. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO- MULTA. NATUREZA.

A empresa que contratar cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho tem que arcar com as contribuições previdenciárias na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212.

A redução da base de cálculo para fins de incidência da alíquota de 15% somente ocorre na contratação de planos coletivos, conforme previsto no art. 154 da Instrução Normativa nº 71.

Não possui natureza confiscatória a imposição de multa pelo atraso no recolhimento das contribuições previdenciárias.

Os erros no levantamento apurados no processo administrativo devem ser corrigidos.

Recurso Voluntário Provido em parte

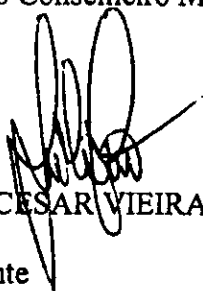
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo n.º 36202.004552/2003-19
Acórdão n.º 205-00.382

2ª CC/MF - Quinta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 05, 09, 08
Isis Sousa Moura
Matr. 4295

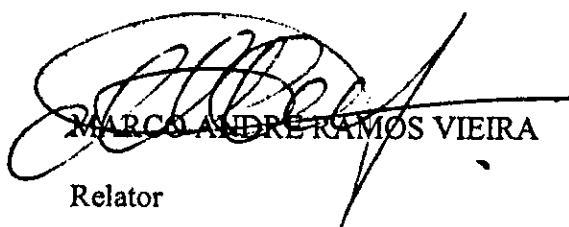
CC02/C05
Fls. 338

ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, Por unanimidade de votos, deu-se provimento parcial ao recurso. Ausência justificada do Conselheiro Misael Lima Barreto.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente

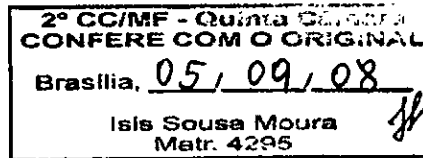


MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros, Damião Cordeiro De Moraes, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, e Adriana Sato





Relatório

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, a cargo da empresa, referentes ao valor bruto das faturas de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe foram prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho. O período compreende as competências março de 2000 a setembro de 2002 (relatório fiscal às fls. 66 a 69).

Não conformado com a notificação, foi apresentada defesa pela notificada, fls. 172 a 177. A Decisão-Notificação confirmou a procedência do lançamento, fls. 185 a 189.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso, conforme fls. 194 a 207.

Em síntese, o recorrente em seu recurso alega o seguinte:

- deveria ser reduzida a base de cálculo da COOPERTAXI para 20%;
- em relação às demais cooperativas também deveria ter sido reduzida a base de cálculo, conforme art. 154 da IN n.º 71 de 2002;
- para análise das atividades de grande risco deveria o processo ser baixado em diligência;
- a multa possui efeito confiscatório;
- requer que o recurso seja provido.

A unidade descentralizada da Receita Previdenciária apresenta suas contra-razões às fls. 214 e 215. O órgão previdenciário alega, em síntese que não foram trazidos elementos novos capazes de alterar a decisão anterior; requerendo, por fim, que seja mantida a decisão da Receita Previdenciária.

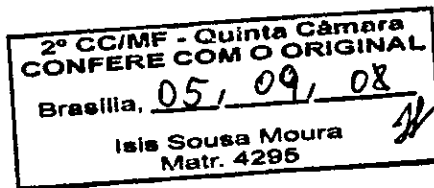
Decisão proferida pela 2ª Câmara do CRPS, fls. 219 a 221, converteu o julgamento em diligência, a fim de que fossem explicadas as divergências entre os valores constantes no DAD e os valores pagos às cooperativas de trabalho.

A Auditoria Fiscal prestou esclarecimentos às fls. 225, sugerindo a retificação do lançamento em relação a determinadas competências, em função de o lançamento ter sido realizado considerando o mês da prestação de serviço, quando o correto seria a data da emissão da nota fiscal.

Cientificada do resultado da diligência, a recorrente não se manifestou, fl. 306.

Nova decisão proferida pela 2ª Câmara do CRPS, fls. 324 e 325, converteu o julgamento em diligência para intimação da reabertura do prazo para realização do depósito recursal. A recorrente implementou o depósito recursal, conforme fl. 330.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro MARCO ANDRE RAMOS VIEIRA, Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 214; o depósito recursal foi implementado, conforme fl. 330.

Pressupostos superados, passo para o exame das questões preliminares ao mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

O art. 22, IV da Lei n.º 8.212/1991 prevê a obrigatoriedade de as empresas tomadoras de serviço efetuarem o recolhimento das contribuições devidas sobre a nota fiscal, quando a prestadora de serviço for uma cooperativa de trabalho.

Assim, a cota patronal sobre os segurados cooperados filiados à cooperativa de trabalho é custeada pela tomadora de serviços e não pela própria cooperativa de trabalho. Caso a cooperativa também tivesse que arcar com as contribuições haveria mais de um ente colaborando para a previdência dos segurados cooperados filiados à cooperativa de trabalho.

No caso, a UNIMED tomou serviços das cooperativas arroladas às fls. 66, conforme demonstram as cópias dos contratos juntados pela fiscalização previdenciária, bem como as notas fiscais. Portanto, nesse ponto, não merece reparo a presente notificação fiscal.

Quanto ao argumento da recorrente de que deveria ser reduzida a base de cálculo da COOPERTAXI para 20%; em tal ponto não se instaurou litígio, pois o lançamento já foi realizado com a base de cálculo reduzida, conforme item 2 do relatório fiscal à fl. 66, bem como relatório de levantamentos às fls. 19 a 24 e planilha à fl. 70. Apenas para exemplificar, na competência março de 2000 foram pagos o montante de R\$ 783,25 (fl. 70), aplicando-se o redutor de 11,71% para se apurar a base de cálculo encontra-se o montante de R\$ 91,72, valor que foi lançado, conforme fl. 19.

Quanto ao argumento de que em relação às demais cooperativas também deveria ter sido reduzida a base de cálculo, conforme art. 154 da IN n.º 71 de 2002; não assiste razão à recorrente. O art. 154 da referida IN somente tem aplicação quando há contratos coletivos para cobertura dos segurados de determinada empresa que contrata a cooperativa de trabalho. Assim, teria aplicação caso uma empresa contratasse os serviços de planos de saúde da UNIMED para atender aos empregados da contratante. A aplicação restrita aos contratos coletivos pode ser verificada pela simples leitura dos incisos do art. 154, em todos o início ocorre a partir do enunciado "nos contratos coletivos". No presente caso a contratação das cooperativas não visava garantir planos de saúde, por meio de cobertura coletiva, para os empregados da UNIMED, conforme contratos às fls. 74, 78, 83, 86, 97. Os serviços contratados foram de instrumentação cirúrgica, convênio odontológico para os usuários do UNIMED em Vitória, psicologia para os usuários da Unimed (plano empresarial). Como visto, os beneficiários dos convênios eram os usuários da Unimed e não os empregados da recorrente; é como se tivesse ocorrido uma terceirização dos serviços, utilizando-se cooperativas de trabalho em tal mister.

Não tem natureza de confisco a exigência de multa moratória. A cobrança da multa moratória é de natureza objetiva, isto é, não sendo recolhido no vencimento, incidirá multa, independente da intenção do agente. Conforme prevê o art. 35 da Lei n.º 8.212/1991, não recolhendo na época própria, o contribuinte tem que arcar com o ônus de seu inadimplemento. Se não houvesse tal exigência haveria violação ao princípio da isonomia, pois o contribuinte que não recolhera no prazo fixado teria tratamento similar àquele que cumprira em dia com suas obrigações fiscais.

O art. 35 da Lei n.º 8.212/1991 dispõe, nestas palavras:

Art. 35. Sobre as contribuições sociais em atraso, arrecadadas pelo INSS, incidirá multa de mora, que não poderá ser relevada, nos seguintes termos: (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99)

I - para pagamento, após o vencimento de obrigação não incluída em notificação fiscal de lançamento:

a) oito por cento, dentro do mês de vencimento da obrigação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) quatorze por cento, no mês seguinte; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

c) vinte por cento, a partir do segundo mês seguinte ao do vencimento da obrigação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

II - para pagamento de créditos incluídos em notificação fiscal de lançamento:

a) vinte e quatro por cento, em até quinze dias do recebimento da notificação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) trinta por cento, após o décimo quinto dia do recebimento da notificação; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

c) quarenta por cento, após apresentação de recurso desde que antecedido de defesa, sendo ambos tempestivos, até quinze dias da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

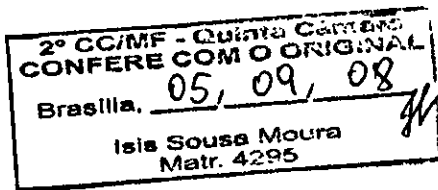
d) cinquenta por cento, após o décimo quinto dia da ciência da decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, enquanto não inscrito em Dívida Ativa; (Redação dada pela Lei nº 9.876/99).

III - para pagamento do crédito inscrito em Dívida Ativa:

a) sessenta por cento, quando não tenha sido objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

b) setenta por cento, se houve parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

c) oitenta por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito não foi objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).



d) cem por cento, após o ajuizamento da execução fiscal, mesmo que o devedor ainda não tenha sido citado, se o crédito foi objeto de parcelamento; (Redação dada pelo art. 1º, da Lei nº 9.876/99).

§ 1º Nas hipóteses de parcelamento ou de reparcelamento, incidirá um acréscimo de vinte por cento sobre a multa de mora a que se refere o Caput e seus incisos. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 2º Se houver pagamento antecipado à vista, no todo ou em parte, do saldo devedor, o acréscimo previsto no parágrafo anterior não incidirá sobre a multa correspondente à parte do pagamento que se efetuar. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 3º O valor do pagamento parcial, antecipado, do saldo devedor de parcelamento ou do reparcelamento somente poderá ser utilizado para quitação de parcelas na ordem inversa do vencimento, sem prejuízo da que for devida no mês de competência em curso e sobre a qual incidirá sempre o acréscimo a que se refere o § 1º deste artigo. (Parágrafo acrescentado pela MP nº 1.571/97, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97)

§ 4º Na hipótese de as contribuições terem sido declaradas no documento a que se refere o inciso IV do art. 32, ou quando se tratar de empregador doméstico ou de empresa ou segurado dispensados de apresentar o citado documento, a multa de mora a que se refere o caput e seus incisos será reduzida em cinquenta por cento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.876/99)

Não há previsão na norma jurídica que tais multas somente seriam aplicáveis aos casos de sonegação fiscal ou para aqueles que agiram de má-fé. Portanto, a cobrança da multa moratória é cabível e deve persistir.

Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la. Nesse sentido, segue trecho do Parecer/CJ nº 771, aprovado pelo Ministro da Previdência Social em 28/1/1997.

Cumprе ressaltar que o guardião da Constituição Federal é o Supremo Tribunal Federal, cabendo a ele declarar a inconstitucionalidade de lei ordinária. Ora, essa assertiva não quer dizer que a administração não tem o dever de propor ou aplicar leis compatíveis com a Constituição. 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.

A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública acatar suas

disposições. Nesse mesmo sentido segue trecho do Parecer/CJ n.º 2.547, aprovado pelo Ministro da Previdência Social em 23/8/2001.

Ante o exposto, esta Consultoria Jurídica posiciona-se no sentido de que a Administração deve abster-se de reconhecer ou declarar a inconstitucionalidade e, sobretudo, de aplicar tal reconhecimento ou declaração nos casos em concreto, de leis, dispositivos legais e atos normativos que não tenham sido assim expressamente declarados pelos órgãos jurisdicionais e políticos competentes ou reconhecidos pela Chefia do Poder Executivo.

Não há como esse Colegiado recusar cumprimento à Lei n.º 8.212/1991, sem lhe afastar a presunção de constitucionalidade. De acordo com a Súmula n.º 2 aprovada pelo Conselho Pleno do 2º Conselho de Contribuintes não pode ser declarada inconstitucionalidade de norma pela Administração.

SÚMULA N.º 2

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

Em virtude da diligência comandada pela 2ª Câmara do CRPS foi verificado o erro no lançamento para determinadas competências; assim merece reparo a NFLD nesse ponto.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto pelo CONHECIMENTO do recurso, para CONCEDER PROVIMENTO PARCIAL. O crédito tem que ser retificado na forma das planilhas juntadas em diligência fiscal, fls. 225 e 285 a 300.

É como voto.

Sala das Sessões, em 13 de março de 2008


MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA

Relator

