MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIB.
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19 / 05 / 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siape 751683

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº	36582.003295/2006-13
Recurso nº	149.237 Voluntário
Matéria	COOPERATIVA
Acórdão nº	206-01.491
Sessão de	04 de novembro de 2008
Recorrente	ITAIPU BINACIONAL
Recorrida	SRP - SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA (RECEITA FEDERAL DO BRASIL)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2003 a 31/08/2005

SERVIÇO PRESTADO POR COOPERATIVA DE TRABALHO - CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA.

A prestação de serviços por intermédio de cooperativa de trabalho é fato gerador de contribuição previdenciária a cargo da empresa tomadora dos serviços no valor de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços pelos cooperados.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2003 a 31/08/2005

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE.

É prerrogativa do Poder Judiciário, em regra, a argüição a respeito da constitucionalidade ou ilegalidade e, em obediência ao Princípio da Legalidade, não cabe ao julgador no âmbito do contencioso administrativo afastar aplicação de dispositivos legais vigentes no ordenamento jurídico pátrio.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19 / 05 / 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siape 751683

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos: I) em rejeitar as preliminares suscitadas; e II) no mérito em negar provimento ao recurso.

ELIAS SAMPAIO FREIRE

Presidente

ANA MARIA BANDEIRA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Lourenço Ferreira do Prado e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIB[illegible]ES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19 / 05 / 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siape 751683

Relatório

Trata-se de lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição da empresa incidentes sobre serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativa de trabalho, conforme dispõe o inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/1991.

A notificada apresentou defesa tempestiva (fls. 50/74), onde alega que é uma entidade de natureza jurídica internacional criada por manifestação formal de República Federativa do Brasil e da República do Paraguai, por essa razão devem ser observadas as regras jurídicas pertinentes aos efeitos que decorrem de normas internacionais adotada pela República Federativa do Brasil.

Menciona dispositivos contidos no Tratado de Itaipu para concluir que existem fundadas dúvidas quanto à exigência fiscal e previdenciária que se impõe a uma entidade de natureza jurídica internacional.

Salienta que a outra Parte Contratante, a República do Paraguai, poderá vir a entender que a presente exigência fiscal e previdenciária representa uma usurpação de parte dos lucros ou dos fundos da Itaipu Binacional.

Entende que antes da lavratura de notificação de débito ou auto de infração, a matéria deveria ser submetida à apreciação do Presidente da República, a quem compete, com exclusividade, celebrar os tratados internacionais.

Informa que no Tratado de Itaipu, art. XII, item "c" há previsão de regra específica quanto à não incidência de qualquer imposição tributária sobre os pagamentos realizados pela ITAIPU a qualquer pessoa física.

Aduz que os tratados representam regras jurídicas de cunho nacional que se sobrepõem às leis internas e que o próprio Código Tributário Nacional atribui expressa prevalência dos tratados sobre as leis internas. Conclui que o tratado, como lei especial prevalece sobre a lei genérica.

No mérito, alega os pagamentos foram efetuados à Cooperativa Educacional de Foz do Iguaçu Ltda e à Cooperativa paranaense dos Anestesiologistas Ltda.

Quanto à primeira, trata-se de gastos com educação, os quais não podem sofrer incidência de contribuições previdenciárias, pelas mesmas razões contidas na defesa apresentada contra a NFLD 35.887.019-4.

Quanto ao restante do débito também não poderia prosperar a cobrança. Alega que a Lei Complementar nº 84/1996 atribuiu à cooperativa de trabalho a obrigação de recolher 15% sobre os valores pagos aos cooperados.

Posteriormente, veio a Lei nº 9.876/1999 que deu nova redação ao art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/1991, instituindo nova contribuição a cargo das pessoas jurídicas que contratam os serviços de cooperativas.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19 / 05 / 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siape 751683

A citada lei teria alterado a base de cálculo de incidência de contribuições, bem como o sujeito passivo e, por ser uma lei ordinária, as alterações ocorreram ao arrepio dos ditames constitucionais, uma vez que tais questões deveriam ter sido reguladas por lei complementar.

Pela Decisão-Notificação nº 14.421.4/162/06 (fls. 103/115), o lançamento foi considerado procedente.

A notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 117/153) efetuando a repetição das alegações já apresentadas em defesa.

O recurso teve seguimento, sem o depósito recursal, por força da sentença proferida em Mandado de Segurança.

Não houve apresentação de contra-razões.

É o Relatório.

Voto

Conselheira ANA MARIA BANDEIRA, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

A recorrente alega que pelas normas contidas no Tratado Internacional de Itaipu, a presente notificação deveria ser cancelada para audiência prévia do Sr. Presidente da República.

Da análise do referido instrumento, no que tange à tributação, o art. XII, alínea "c" dispõe que as Altas Partes Contratantes "não aplicarão impostos, taxas e empréstimos compulsórios, de qualquer natureza, sobre os lucros de ITAIPU e sobre os pagamentos e remessas por ela efetuados a qualquer pessoa física ou jurídica, sempre que os pagamentos de tais impostos, taxas e empréstimos compulsórios sejam de responsabilidade legal de Itaipu".

Como se vê, o dispositivo trata de isenção sobre impostos, taxas e empréstimos compulsórios que incidiriam sobre os lucros e pagamentos e remessas efetuados, não havendo qualquer previsão para a não incidência de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas aos segurados obrigatórios do RGPS – Regime Geral de Previdência Social.

Ainda analisando o referido tratado, tem-se no art. XX a previsão de que "As Altas Partes Contratantes adotarão, por meio de um protocolo adicional, a ser firmado dentro de noventa dias contados a partir da data da troca dos instrumentos de ratificação do presente Tratado, as normas jurídicas aplicáveis às relações de trabalho e previdência social dos trabalhadores contratados pela ITAIPU."

Segundo consta na decisão recorrida, o citado Protocolo Adicional foi promulgado pelo Decreto nº 74.431/74 e dispõe o art. 2º, alínea "e" que "reger-se-ão pela lei do lugar da celebração do contrato individual de trabalho... os direitos e obrigações dos trabalhadores e da ITAIPU em matéria de previdência social..."

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19 / 05 / 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siape 751683

De fato, não restam dúvidas que com relação às obrigações previdenciárias, o Protocolo Adicional é claro no sentido de que serão regidas pela lei do lugar, no caso, a lei pátria.

Portanto, não existindo previsão no referido tratado de qualquer isenção no que tange às contribuições previdenciárias, ao contrário, não há que se falar em divergências de interpretação que levasse à necessidade de solução por mecanismo diplomático, conforme pretende a recorrente.

No mérito, a recorrente alega que, quanto aos serviço educacionais prestados por cooperativas, estes estariam ao abrigo da incidência de contribuição previdenciária nos termos do art. 28, § 9º, alínea "t" da Lei nº 8.212/1991.

Ocorre que tal dispositivo é considerado para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração dos segurados favorecidos com o benefício, se atendidos os requisitos do mesmo.

O lançamento em tela ocorreu pelo fato da recorrente haver contratado uma cooperativa de trabalho e, independente do tipo de serviço oferecido pela mesma, a contribuição da empresa sobre o valor bruto dos serviços é devida.

Assevere-se que se o oferecimento de educação aos segurados for efetuado em desacordo com o que dispõe o dispositivo encimado, a situação pode se consubstanciar em fato gerador de contribuições previdenciárias as quais incidiriam sobre o valor correspondente ao benefício correspondente a cada empregado.

O fato gerador descrito acima não se confunde que o que gerou a presente notificação.

Por fim, a recorrente questiona a constitucionalidade da lei que acrescentou o inciso IV ao art. 22 da Lei nº 8.212/1991 que embasou o lançamento em tela.

Vale dizer que a autoridade administrativa, pelo princípio da legalidade, não está autorizada a manifestar-se sobre a constitucionalidade de dispositivos legais vigentes ou mesmo, negar-lhes aplicação.

O controle da constitucionalidade no Brasil é do tipo jurisdicional, que recebe tal denominação por ser exercido por um órgão integrado ao Poder Judiciário.

O controle jurisdicional da constitucionalidade das leis e atos normativos, também chamado controle repressivo típico, pode se dar pela via de defesa (também chamada controle difuso, aberto, incidental e via de exceção) e pela via de ação (também chamada de controle concentrado, abstrato, reservado, direto ou principal), e até que determinada lei seja julgada inconstitucional e então retirada do ordenamento jurídico nacional, não cabe à administração pública negar-se a aplicá-la.

Ainda excepcionalmente, admite-se que, por ato administrativo expresso e formal, o chefe do Poder Executivo (mas não os seus subalternos) negue cumprimento a uma lei ou ato normativo que entenda flagrantemente inconstitucional até que a questão seja apreciada pelo Poder Judiciário, conforme já decidiu o STF (RTJ 151/331). No mesmo sentido decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo:

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19 / 05 / 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siape 751683

> *"Mandado de segurança - Ato administrativo - Prefeito municipal - Sustação de cumprimento de lei municipal - Disposição sobre reenquadramento de servidores municipais em decorrência do exercício de cargo em comissão - Admissibilidade - Possibilidade da Administração negar aplicação a uma lei que repute inconstitucional - Dever de velar pela Constituição que compete aos três poderes - Desobrigatoriedade do Executivo em acatar normas legislativas contrárias à Constituição ou a leis hierarquicamente superiores - Segurança denegada - Recurso não provido. Nivelados no plano governamental, o Executivo e o Legislativo praticam atos de igual categoria, e com idêntica presunção de legitimidade. Se assim é, não se há de negar ao chefe do Executivo a faculdade de recusar-se a cumprir ato legislativo inconstitucional, desde que por ato administrativo formal e expresso declare a sua recusa e aponte a inconstitucionalidade de que se reveste (Apelação Cível n. 220.155-1 - Campinas - Relator: Gonzaga Franceschini - Juiz Saraiva 21). (g.n.)."*

Ademais, tal questão já se encontra sumulada no âmbito do Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda que, pela Súmula nº 02, publicada no DOU, em 26/09/2007, decidiu o seguinte:

> *"Súmula nº 2 - O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária".*

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de CONHECER do recurso, REJEITAR AS PRELIMINARES SUSCITADAS e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 04 de novembro de 2008

ANA MARIA BANDEIRA