



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 37095.001427/2006-27
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-010.156 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de janeiro de 2021
Recorrente EMPRESA JORNALISTICA PLANALTO MEDIO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 30/06/2006

DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE 8 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário.

Em decorrência da inconstitucionalidade dos dispositivos expressos na Súmula Vinculante do STF, restou sedimentado o entendimento sobre a aplicação do prazo quinquenal à decadência tributária das contribuições previdenciárias.

Para os lançamentos sujeitos à homologação da autoridade administrativa, quando houver antecipação de pagamento, aplica-se a regra de contagem de prazo do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

NÃO APRESENTAÇÃO DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA PERANTE A SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

Não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adota-se a decisão recorrida, mediante transcrição de seu inteiro teor. § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 - Ricarf.

SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERADOS POR INTERMÉDIO DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COM REPERCUSSÃO GERAL.

O art. 22, inc. IV, da Lei n.º 8.212/91, que prevê a incidência de contribuição previdenciária nos serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho foi julgado inconstitucional, por unanimidade de votos, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 595.838/SP, com repercussão geral reconhecida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher parcialmente a prejudicial de decadência, cancelando-se o lançamento até a competência 09/2001, inclusive, e, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para cancelar o Levantamento COP.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Márcio Augusto Sekeff Sallem - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Márcio Augusto Sekeff Sallem, Renata Toratti Cassini, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Ricardo Chiavegatto de Lima (suplente convocado), Ana Claudia Borges de Oliveira, Denny Medeiros da Silveira (Presidente).

Relatório

Trata-se de notificação fiscal de lançamento de débito, de que o contribuinte tomou conhecimento em 30/10/2006, referente a contribuições sociais previdenciárias apuradas no período de 1/1997 a 6/2006, em face aos valores pagos aos funcionários, cooperativa de trabalho, autônomos, pessoas físicas e contribuintes individuais e retenção de 11% destes. Os débitos estão encartados nestes levantamentos:

- FE: diferenças apuradas na folha de pagamento dos segurados empregados em comparação com as guias pagas pela empresa.
- FO: diferença apurada em agosto/1997 em comparação com a guia paga pela empresa.
- PA: contribuição incidente sobre os valores pagos, creditados ou devidos aos contribuintes individuais no período de 1/1997 a 9/1998, a égide da Lei Complementar 84/96.
- PAA e PEE: contribuição das empresas sobre os valores pagos, creditados ou devidos a autônomos e demais pessoas físicas de que trata a Lei Complementar 84/96 até a competência 2/2000. A partir da competência 4/2003, também fora exigida a alíquota de 11%.
- COP: contribuição das empresas a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

O contribuinte impugnou a lançamento, fls. 129/142, tendo reconhecido a procedência dos débitos referentes aos levantamentos FE, COP, a partir da competência de maio de 2001, PAA, a partir da competência de maio de 2001, e PEE, e requerido o parcelamento.

Requeru a declaração da decadência de janeiro/97 a maio/2001.

Inconforma-se com a desqualificação dos pagamentos “Wells Fargo”, em razão da alegada inexistência do CNPJ informados nos recibos, por não ser sua atribuição a verificação de idoneidade da identificação da prestadora de serviços. Mais: estão incluídas empresas optantes do Simples e dispensadas da retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviços executada na forma do art. 31 da Lei nº 8.212/91, a partir de janeiro/2000, e sociedades uniprofissionais, também dispensadas da retenção, pois não são empregados nem equiparados a trabalhadores autônomos.

Enumerou, nos itens 5.1 e 5.2, empresas que devem ser excluídas do lançamento.

Discordou da glosa das notas fiscais de serviço de Uta Elisabeth de Abreu.

A 4ª turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Santa Maria/RS, fls. 172/173, converteu o julgamento em diligência para a) parcelamento da parte não impugnada, b) que a autoridade lançadora manifeste-se em relação às provas de fls. 161/168 e c) ciência ao impugnante.

A autoridade lançadora ratificou o lançamento às fls. 175.

O contribuinte aditou a impugnação às fls. 186/201, 206/207.

Acórdão de Impugnação, fls. 236/245

A autoridade julgadora declarou ser incompetente para apreciar alegações relativas à inconstitucionalidade e ilegalidade, nos termos da Súmula CARF nº 2.

Com relação aos pagamentos ao Sr. Paulo Silveira Pinto, ratificou o entendimento da autoridade lançadora de que os documentos de fls. 99/112 não se constituem em notas fiscais de serviço emitidas por empresa em face à carência de requisitos essenciais enumerado no voto.

Assim, atribuiu a esta prestação de serviços a personalidade física, pois os recibos só informam o nome de fantasia “Wells Fargo” e o CNPJ informado não existe.

Acerca da alegação de que parte do lançamento inclui empresas enquadradas no Simples ou sociedades uniprofissionais, esclareceu que os serviços prestados por pessoas físicas (contribuintes individuais) foram extraídos da contabilidade da empresa cuja numeração está discriminada com o histórico relativo. Na ausência de documentos idôneos (ex. notas fiscais) que demonstrassem ter a prestação partido de pessoas jurídicas não havia como acolher este pedido.

Informou que a IN nº 8/2000 foi revogada pela IN INSS/DC nº 70/2002.

Rejeitou a perícia formulada, pois mesmo que os serviços houvessem sido prestado por pessoas jurídicas ainda sim estariam sujeitos à retenção de 11%.

Excluiu da base de cálculo as notas fiscais de Uta Elisabeth de Abreu.

Ciência postal em 13/5/2008, fls. 247.

Recurso Voluntário, fls. 250/270

Recurso voluntário formalizado em 9/6/2008.

O recorrente insistiu na decadência das contribuições sociais do período de janeiro/1997 a maio/2001 e reiterou as razões apresentadas na impugnação em relação a pagamentos a pessoas jurídicas desqualificadas para pessoas físicas.

Resolução (fls. 358 a 361)

Este Colegiado, em 8 de março de 2021, converteu o julgamento em diligência a fim de que a unidade de origem informasse se houve recolhimento antecipado das contribuições previdenciárias no período de 12/2000 a 9/2001, com a juntada dos relatórios RDA e RADA e a intimação do contribuinte caso não identificasse tais pagamentos.

No Termo de Constatação Fiscal, fls. 363/364, a autoridade tributária relatou que a auditora não incluiu as GPS no sistema de lançamento, razão pela qual não houve a geração dos relatórios RDA e RADA. Na sequência, confirmou a existência de recolhimento antecipado em todo o período, entabulando-os às fls. 365.

Por haver identificado os pagamentos, a autoridade tributária dispensou a intimação do contribuinte.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Márcio Augusto Sekeff Sallem, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e cumpre os pressupostos de admissibilidade, pois dele tomo conhecimento.

Decadência

Tem razão o contribuinte ao requerer a decadência de parte da exigência fiscal.

A Súmula Vinculante nº 8¹ do Supremo Tribunal Federal decidiu ser inconstitucional o prazo decadencial previdenciário definido nos arts, 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, devendo ser aplicado o prazo estabelecido no Código Tributário Nacional de 5 (cinco) anos.

Sobreveio o Superior Tribunal de Justiça e exarou o entendimento vinculante no julgamento do processo representativo de controvérsia REsp 973.733/SC, em que esclareceu que a contagem do prazo decadencial com fundamento no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, aplica-se aos casos em que a Lei não prevê recolhimento antecipado do tributo ou quando este

¹ São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário.

não é realizado. Enquanto isto, a aplicabilidade do art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional estaria condicionada, em tributos submetidos ao lançamento por homologação, à antecipação do pagamento sem o prévio exame da autoridade fiscal e à ausência de dolo, fraude ou simulação.

Em resumo, com estas decisões das Cortes Superiores, o prazo decadencial passa a ser de 5 (cinco) anos e a contagem requer a verificação de recolhimento antecipado do tributo devido e a ausência de dolo, fraude ou simulação, para que atraia a contagem a partir da regra do art. 150, §4º, do CTN. Do contrário, é devida a fórmula do art. 173, I, do CTN.

O lançamento em questão refere-se ao período de **1/1997 a 6/2006**, tendo o sujeito passivo tomado conhecimento em **30/10/2006**.

Houve recolhimento antecipado de contribuinte previdenciária na forma da tabela abaixo trazida aos autos pela unidade preparadora.

Empresa Jornalística Planalto Médio
CNPJ 89.129.381/0001-17
GPS de 11/2000 a 10/2001

Vlr Deducao (Comp.	Cód Pagto	Dt Pagto	Vlr Inss	Vlr Terceiros	Vlr Acréscim.	Vlr Total	Cód Captação	Nr Documento
0	nov/00	2100 01/12/2000	2.628,97	427,35	0	3.056,32	1	41.419.990.002.059
0	dez/00	2100 02/01/2001	2.878,96	455,82	0	3.334,78	1	43.319.990.012.016
0	13/2000	2100 27/12/2000	2.119,94	308,69	121,43	2.550,06	1	43.119.990.001.526
0	jan/01	2100 02/02/2001	2.246,11	369,23	0	2.615,34	1	45.619.990.004.301
0	fev/01	2100 02/03/2001	2.371,50	383,12	0	2.754,62	1	47.419.990.011.590
0	mar/01	2100 02/04/2001	2.376,97	385,4	0	2.762,37	1	50.319.990.033.857
0	abr/01	2909 18/04/2001	106,99	16,2	0	123,19	1	51.419.990.001.168
0	abr/01	2100 02/05/2001	2.750,34	443,66	0	3.194,00	1	52.319.990.031.849
0	mai/01	2100 04/06/2001	2.295,60	376,26	0	2.671,86	1	54.619.990.030.069
0	jun/01	2100 02/07/2001	2.107,96	349,84	0	2.457,80	5	56.519.990.032.313
0	jul/01	2100 02/08/2001	2.600,47	421,5	0	3.021,97	5	58.819.990.037.749
0	jul/01	2100 19/10/2001	51,59	7,83	6,53	65,95	5	64.219.990.001.129
0	ago/01	2100 03/09/2001	2.389,97	394,13	0	2.784,10	5	61.019.990.038.585
0	ago/01	2100 19/10/2001	53,37	8,1	4,92	66,39	5	64.219.990.001.130
0	set/01	2100 02/10/2001	2.121,21	351,47	0	2.472,68	5	63.019.990.036.765
0	set/01	2100 02/10/2001	59,04	9,9	0	68,94	5	63.019.990.036.712
0	set/01	2100 19/10/2001	53,37	8,1	3,07	64,54	5	64.219.990.001.128
0	out/01	2100 01/11/2001	2.967,21	481,3	0	3.448,51	5	65.119.990.008.017

Desta forma, com base na regra de contagem estabelecida no art. 150, § 4º, CTN, reconheço a decadência do crédito tributário constituído no período de 1/1997 a 9/2001, inclusive.

Contribuinte Individual

Neste ponto, o recorrente, em sua peça recursal, limita-se a reiterar os termos da impugnação apresentada, sem apresentar provas que os respaldem.

Dessa forma, em vista do disposto no §3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do CARF², aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 – Ricarf, não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a 2ª instância administrativa, estando a conclusão alcançada pelo órgão julgador de primeira instância em consonância **parcial** com o entendimento deste Relator, adoto os fundamentos da decisão recorrida, mediante transcrição do teor de seu voto condutor:

² § 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

Quanto aos pagamentos feitos ao Sr. Paulo Silveira Pinto, concordamos que os documentos acostados pela auditora fiscal, às fls. 99/112 não se constituem em Notas Fiscais de Serviço emitidas por empresa, pois não contém os requisitos essenciais, a saber:

- Denominação "Nota Fiscal";
- Número de ordem, série/ subsérie e o número da via;
- Natureza da operação (venda, devolução, remessa para demonstração, prestação de serviço);
- Data de emissão;
- Nome do titular (pessoa física, pessoa jurídica), endereço, inscrição estadual e CNPJ;
- Nome do destinatário (adquirente de produtos e serviços, endereço, inscrição estadual e CNPJ);
- Base de cálculo do ICMS;
- Nome, endereço, inscrição estadual, CNPJ do impressor de notas, data, quantidade da impressão, números de ordem, com respectiva série/ subsérie, bem como número da autorização para impressão de documentos fiscais.

Trata-se de recibos, pela prestação de serviço de produção de textos jornalísticos, onde simplesmente consta o nome fantasia Wells Fargo e foi datilografado um CNPJ, que mesmo válido, não revestiria o documento das características exigidas para a pessoa jurídica. Note-se que no documento acostado à fl. 99, em formato idêntico aos demais, consta o CPF de Paulo Silveria Pinto como pudemos constatar em pesquisa ao sistema informatizado, com tela anexa à fl. 209.

Ademais, o CNPJ datilografado (88.774.971/0001-03) não existe. Existe o CNPJ 88.774.971/0001-30 para a empresa Soc. Jornalística Folha do Povo Ltda. estranha à lide. Tela de consulta à fl. 210. Desse modo entendemos como correto o lançamento da auditora fiscal no sentido de considerar prestação de serviços realizado por pessoa física.

Quanto à alegação de que no lançamento estão incluídas inúmeras empresas que estão enquadradas no SIMPLES e, portanto, dispensadas de reter o percentual de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviços na forma do art. 31 da Lei nº 8.212/91 a partir de janeiro/2000, conforme a IN nº 8 de 21/01/2000, bem como, de inúmeras empresas prestadoras de serviços de assessoria e consultoria, tais como advocacia, medicina, auditoria, contabilidade e informática a auditora fiscal esclarece no relatório fiscal (fls. 92/94) que se trata de serviços prestados por contribuintes individuais cujos valores foram extraídos da contabilidade da empresa em contas de despesa cuja numeração está devidamente discriminada no Relatório de Lançamentos (fls. 45/74) inclusive com o histórico correspondente. Na Informação Fiscal prestada por ocasião da diligência confirma que a contribuição lançada refere-se a prestador de serviço pessoa física.

Como os lançamentos foram realizados com base na escrituração contábil e a empresa não traz aos autos quaisquer provas de que os serviços foram prestados por pessoas jurídicas, no caso a contabilização com a apresentação dos documentos de Caixa comprobatórios da prestação dos serviços por pessoas jurídicas (notas fiscais), torna-se vã a alegação de que seriam empresas optantes pelo SIMPLES, pois mesmo que fossem somente estariam dispensadas da retenção de 11% na vigência da IN nº 08, de 21/01/2000 a qual foi revogada pela INSTRUÇÃO NORMATIVA INSS/DC Nº 070, DE 10 DE MAIO DE 2002:

Art. 147. No período de 1 de janeiro de 2000 até o dia anterior à vigência desta Instrução Normativa, a empresa optante pelo SIMPLES não está sujeita à retenção de 11% (onze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal, da fatura ou do recibo emitido, quando prestar serviços executados mediante cessão de mão-de-obra ou empreitada, na forma do disposto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991. (Redação dada pela Instrução Normativa INSS/DC nº080, de 27.08.2002).

Como os lançamentos se referem às contribuições incidentes sobre os serviços prestados por pessoas físicas e tendo em vista que o instrumento de impugnação não apresentou elementos probatórios que lograssem êxito em desconstituir a contribuição legitimamente lançada, não procede o pedido de perícia com o quesito para verificar se as empresas prestadoras de serviço a que se refere o art. 31 da Lei nº 8.212/91, e que se encontram devidamente listadas na NFLD em comento, procederam com o recolhimento de suas respectivas obrigações previdenciárias patronais a que se refere o art. 22, I da Lei 8.212/91 e as do art. 31 do referido diploma legal.

Todavia apenas a título de esclarecimento das alegações apresentadas, a Lei nº 8.212/91 teve a redação alterada pela MP nº1.663-15, de 22/10/98, convertida na Lei nº9.711, de 20/11/98 com vigência a partir de 02/99, que dispôs:

Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5 do art. 33 desta Lei.

§1º O valor retido de que trata o **caput**, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço.

§2º Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição. (Redação alterada pela MP nº 1.663, de 22/10/98, convertida na Lei nº 9.711, de 20/11/98).

Art. 33. ...

§5º O desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto nesta Lei.

O Regulamento da Previdência Social — RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, dispõe:

Art. 219. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão ou empreitada de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços e recolher a importância retida em nome da empresa contratada, observado o disposto no §5º do art. 216. (Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003)

§1º Exclusivamente para os fins deste Regulamento, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade fim da empresa, independentemente da natureza e da forma

de contratação, inclusive por meio de trabalho temporário na forma da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974 entre outros.

Assim, mesmo que o serviço tivesse sido prestado por pessoas jurídicas, estariam sujeitas à retenção, pela empresa contratante de serviços prestados mediante cessão de mão de obra, na alíquota de 11% incidente sobre o valor bruto da notas fiscais emitidas, cujo valor seria compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço.

Embora a Súmula nº 425 do STJ tenha determinado que a retenção de 11% não se aplica às empresas optantes do Simples, como os lançamentos tomaram por base a escrituração contábil do recorrente e não houve a juntada de provas de que os serviços tenham sido prestados por pessoas jurídicas, ex. notas fiscais de serviços, por esta carência documental impende manter a infração.

Quanto à Coprescal Serviços, divirjo do acórdão condutor em manter a exigência da alíquota de 15% incidente sobre nota fiscal ou fatura de serviços prestada por cooperado por intermédio de cooperativa de trabalho, no teor dos arts. 22, IV, e 30, I, “b” da Lei nº 8.212/91.

O art. 22, IV, da Lei nº 8.212/91 foi julgado inconstitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 595.838/SP, assim ementada:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 22, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99. SUJEIÇÃO PASSIVA. EMPRESAS TOMADORAS DE SERVIÇOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE COOPERADOS POR MEIO DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. BASE DE CÁLCULO. VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA. TRIBUTAÇÃO DO FATURAMENTO. BIS IN IDEM. NOVA FONTE DE CUSTEIO. ARTIGO 195, § 4º, CF.

1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços.
2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico “contribuinte” da contribuição.
3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados.
4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição.
5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99

O STF, por intermédio do Plenário Virtual, também reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, em 15/5/2009.

Em 25/02/2015, foi publicada a decisão definitiva do STF, proferida na sessão de 18/12/2014, no sentido de declarar inconstitucional a exação em questão, **sem modulação de seus efeitos**, nos seguintes termos:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECISÃO COM QUE SE DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DO INCISO IV DO ART. 22 DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE. LEI APLICÁVEL EM RAZÃO DE EFEITO REPRISTINATÓRIO. INFRACONSTITUCIONAL.

1. A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade é medida extrema, a qual somente se justifica se estiver indicado e comprovado gravíssimo risco irreversível à ordem social. As razões recursais não contêm indicação concreta, nem específica, desse risco.
2. Modular os efeitos no caso dos autos importaria em negar ao contribuinte o próprio direito de repetir o indébito de valores que eventualmente tenham sido recolhidos.
3. A segurança jurídica está na proclamação do resultado dos julgamentos tal como formalizada, dando-se primazia à Constituição Federal.
4. É de índole infraconstitucional a controvérsia a respeito da legislação aplicável resultante do efeito repristinatório da declaração de inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.
5. Embargos de declaração rejeitados.

No âmbito do legislativo, foi editada a Resolução Senado Federal nº 10/2016, para “suspender” a execução do dispositivo inconstitucional.

Em conformidade com o art. 62, § 2º do Regimento Interno do CARF (Ricarf), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09/06/2015, as decisões definitivas de mérito do STF e do STJ, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei 5.869/1973 ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105/2015 devem ser reproduzidas pelas Turmas do CARF.

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

...

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

É este o caso dos autos e, reproduzindo a decisão da Suprema Corte, cumpre afastar a exigência diante da inconstitucionalidade do dispositivo legal que lhe dava fundamento.

Desta sorte, o lançamento referente ao período não decaído deve ser retificado a fim de excluir o Levantamento COP, aí incluída a retenção de 15% alusiva à Coprescal Serviços.

CONCLUSÃO

Voto em dar parcial provimento ao recurso voluntário para:

- a) Declarar a decadência do crédito tributário constituído no período de 1/1997 a 9/2001, inclusive; e
- b) Cancelar o Levantamento COP.

(documento assinado digitalmente)

Márcio Augusto Sekeff Sallem