



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

Processo n° 15563.000383/2010-06
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2403-002.868 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de dezembro de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente INQUISA INDÚSTRIA QUÍMICA SANTO ANTÔNIO S. A E OUTRO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2005 a 31/12/2007

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - COOPERATIVAS DE TRABALHO - RETENÇÃO - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL RE 595.838/SP - RICARF.

O Supremo Tribunal Federal julgou pela inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 22, IV da Lei 8.212/91, sobre serviços prestados por cooperativas de trabalho nos autos do RE 595.828/SP, em decisão plenária, na sistemática da Repercussão Geral.

Diante da vinculação deste conselho à decisão veiculada por decisão plenária do STF no RE n°. 595.838/SP, conforme arts. 62, I e 62-A do RICARF, devem ser afastados os valores relativos à autuação referente às contribuições das cooperativas de trabalho.

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - MULTA DE OFÍCIO - EXCLUSÃO

O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

Se à época dos fatos geradores a multa de ofício não existia para o tributo em questão, ela deve ser excluída do lançamento.

Recurso Voluntário Provido em parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos em dar provimento parcial ao recurso, para determinar a exclusão do crédito referente à cooperativa de trabalho e a exclusão da multa de ofício. Mantidas as demais frações do crédito tributário. Vencido Paulo Maurício Pinheiro Monteiro na questão da multa.

Carlos Alberto Mees Stringari

Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Digite em caixa baixa o nome dos conselheiros presentes à sessão.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro, Acórdão 12-36.263 da 12ª Turma, que julgou a impugnação improcedente.

O lançamento e a impugnação foram assim relatadas no julgamento de primeira instância:

Trata-se de crédito lançado pela fiscalização (DEBCAD nº 37.265.069-4) relativo às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondente à parte da empresa, inclusive àquela destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho e à incidente sobre os valores brutos das notas fiscais ou faturas de serviços prestados por cooperados por intermédio das cooperativas de trabalho, relativas ao período de 11/2005 a 12/2007.

2. Nos termos do "Relatório Fiscal do Auto de Infração", de fls. 105/113, os seguintes fatos relevantes podem ser destacados:

A empresa Suissa Industrial e Comercial Ltda é detentora de 82% do capital social da ora notificada, motivo pelo qual, nos termos do art. 30, IX, da Lei 8.212/91, e art. 152, I, da IN 971/09, a mesma foi arrolada como responsável solidária do presente débito.

Os fatos geradores apurados foram: 1) os pagamentos efetuados a autônomos, apurados na contabilidade, conforme planilha de fls. 114 (levantamento "AU1"); 2) os pagamentos efetuados aos segurados empregados constantes das folhas de pagamentos, não informados em GFIP (levantamento "FP1"); 3) os pagamentos efetuados aos segurados empregados a título de participação nos lucros, em desconformidade com a Lei 10.101/00, porquanto não houve vinculação dos pagamentos a quaisquer resultados estabelecidos através de regras claras e objetivas acerca das metas a serem alcançadas, conforme planilha de fls. 115/118 (levantamento "PL1"; 4) e os pagamentos efetuados a UNIMED NOVA IGUAÇU COOP. DE TRABALHO MÉDICO LTDA, apurados na contabilidade e não declarados em GFIP, consoante planilha de fls. 119/129 (levantamento "UNI" e "U21").

Levou-se a efeito o cotejo da penalidade aplicável pela legislação vigente à época dos fatos geradores e aquela instituída pela Lei 11.941/09, que incluiu o art. 35-A à Lei 8.212/91, para fins de cumprimento do estabelecido no art. 106, II, "c", do CTN, verificando-se que a multa de ofício de 75%,

instituída na nova legislação, é mais benéfica para o sujeito passivo em todas as competências objeto deste lançamento, consoante demonstrado na planilha de fls. 130/133.

3. Em 10/12/2010, o contribuinte impugnou a exigência (fls. 520/527), alegando, em síntese, o seguinte:

Inicialmente, reconhece a procedência da cobrança, no que tange aos pagamentos efetuados aos segurados empregados e contribuintes individuais, requerendo a emissão da respectiva guia para recolhimento desta parte do débito;

No que concerne, em específico, à contribuição de que trata o art. 22, IV, da Lei 8.212/91, ao revés, suscita a sua inconstitucionalidade, por violação do art. 195, I, "a", da Constituição Federal de 1988, e art. 110 do CTN, porquanto, embora seja possível equiparar-se a sociedade cooperativa à empresa, a aludida norma constitucional não permite que o legislador ordinário a equipare à pessoa física;

A lei não pode, assim, equiparar a cooperativa ora à pessoa jurídica, quando ela forma tomadora de serviço, ora à pessoa física, quando ela for prestadora de serviço através dos seus cooperados, conferindo naturezas jurídicas distintas a uma mesma pessoa;

Se a presente exigência não se enquadra em quaisquer das hipóteses dos incisos I, II, III e IV do art. 195 da CF, se trata, na verdade, de uma nova fonte de custeio, a qual, de ú rd com o § 4º do preceito em voga, deveria atender a certos requisitos, sobretudo, ser v ^ aoc através de lei complementar, o que não ocorreu no caso.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário onde alega/questiona, em síntese:

- Conforme exposto em sua Impugnação, reconhece a procedência da cobrança no que tange às contribuições devidas em razão dos pagamentos efetuados a segurados empregados e contribuintes individuais, não sendo estas objeto do presente Recurso.
- Questiona a tributação incidente sobre os serviços prestados por cooperativa de trabalho.
- Juros sobre multa de ofício.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari, Relator

O recurso é tempestivo e por não haver óbice ao seu conhecimento, passo à análise das questões pertinentes.

TRIBUTAÇÃO INCIDENTE SOBRE SERVIÇOS PRESTADOS POR
INTERMÉDIO DE COOPERATIVAS DE TRABALHO

A recorrente questiona a tributação incidente sobre os serviços prestados por cooperativa de trabalho.

Para as cooperativas de trabalho, as contribuições devidas a cargo da empresa, tem sua disposição no art. 22, IV, Lei nº 8.212/1991:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...) IV - quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 1999).

Ocorre que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, deu provimento a recurso e declarou a inconstitucionalidade do dispositivo da Lei 8.212/1991 (artigo 22, inciso IV) que prevê contribuição previdenciária de 15% incidente sobre o valor de serviços prestados por meio de cooperativas de trabalho. A decisão foi tomada no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 595838, com repercussão geral reconhecida, no qual uma empresa de consultoria questiona a tributação.

A Lei 9.876/1999, que inseriu a cobrança na Lei 8.212/1991, revogou a Lei Complementar 84/1996, na qual se previa a contribuição de 15% sobre os valores distribuídos pelas cooperativas aos seus cooperados. No entendimento do Tribunal, ao transferir o recolhimento da cooperativa para o prestador de serviço, a União extrapolou as regras constitucionais referentes ao financiamento da seguridade social.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, deu provimento ao recurso extraordinário e declarou a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876/1999. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Ausente, justificadamente, o Ministro Gilmar Mendes. Falaram, pelo amicus curiae, o Dr. Roberto Quiroga Mosquera, e, pela recorrida, a Dra. Cláudia Aparecida de Souza Trindade, Procuradora da Fazenda Nacional. Plenário, 23.04.2014.

Cumprе ressaltar que o art. 62, caput do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF do Ministério da Fazenda, Portaria MF nº 256 de 22.06.2009, veda o afastamento de aplicação ou inobservância de legislação sob fundamento de inconstitucionalidade.

Porém, o art. 62, parágrafo único, inciso I, do Regimento Interno do CARF, ressalva que o disposto no caput não se aplica a dispositivo que tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal:

“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.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal;

Enquanto que o art. 62-A, do Regimento Interno do CARF, dispõe que as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal na sistemática prevista pelos artigos 543-B, CPC, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Incluído pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010)

Portanto, diante da vinculação deste conselho à decisão supra, RE nº. 595.838/SP, conforme arts. 62, I e 62-A do RICARF, devem ser afastados os valores relativos à autuação referente às contribuições das cooperativas de trabalho.

MULTA DE OFÍCIO

Estabelece o CTN que o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos impostos lançados por períodos certos de tempo, desde que a respectiva lei fixe expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido.

Constata-se que à época dos fatos geradores (2005 a 2007), não existia multa de ofício para as contribuições previdenciárias.

Entendo que a Lei 11.941/2009 inovou. Trouxe para o ordenamento legal das contribuições previdenciárias, quando criou o artigo 35 – A na Lei 8.212/91, a multa de ofício.

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº9.430, de 27 de dezembro de 1996.(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Por essa inexistência à época dos fatos geradores, entendo que a multa de ofício não poderia ser aplicada

Entendo ser esse motivo suficiente para determinar sua exclusão do lançamento.

CONCLUSÃO

Voto pelo provimento parcial do recurso, determinando a exclusão do crédito referente à cooperativa de trabalho e a exclusão da multa de ofício. Mantidas as demais frações do crédito tributário.

Carlos Alberto Mees Stringari