Fernanda Santana: INSS sobre cooperativa é inconstitucional

Em abril, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, em sede de Recurso Extraordinário com repercussão geral reconhecida, a inconstitucionalidade do inciso IV do artigo 22 da Lei 8.212/1991 o qual, foi incluído pela Lei 9.876/1999e alterou a sujeição passiva da obrigação tributária relativa à contribuição previdenciária devida sobre a remuneração dos serviços prestados pelos cooperados, que antes era das cooperativas, para as pessoas jurídicas tomadoras dos serviços.

Primeiramente, cumpre destacar que as fontes de custeio da Seguridade Social estão previstas no artigo 195 da Constituição Federal, sendo que nova fonte de custeio poderá ser instituída por meio de lei complementar, conforme determina o § 4º do referido dispositivo constitucional, portanto a análise da constitucionalidade do inciso IV do artigo 22 da Lei 8.212/91 levará em conta o enquadramento deste ao fundamento de validade contido no inciso I, alínea a do artigo 195 da Constituição Federal, ou seja, se está ou não configurada a criação de nova fonte de custeio.

Outrossim, a contribuição previdenciária em comento foi instituída pelo artigo 1º, inciso II da Lei Complementar 84/1996, o qual previa originalmente que este tributo seria de obrigação da cooperativa à alíquota de 15% sobre os valores distribuídos ou creditados aos cooperados como remuneração ou retribuição aos serviços prestados. No entanto, esta lei complementar foi revogada pela Lei 9.876/99, a qual também incluiu na Lei 8.212/91 o inciso IV do artigo 22, ou seja, instituiu que a contribuição, de obrigação da empresa, destinada a Seguridade Social será de "*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*".

Neste contexto, a contribuição previdenciária devida pelas cooperativas de trabalho passou a ser arcada pelas empresas que as contratam. Assim, por exemplo, quando uma pessoa jurídica contrata para seus colaboradores um plano de saúde operado por cooperativa de serviços médicos, está obrigada a recolher contribuição previdenciária de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal da prestação de serviços.

Como mencionado, a Lei 9.876/1.999, além de revogar a Lei Complementar 84/1996, provocou a alteração do inciso IV do artigo 22 da Lei 8.212/1991, o que resultou no seguinte fato: a empresa contratante dos serviços das cooperativas passou a operar como próprio sujeito passivo da relação tributária, ou seja, "contribuinte" do referido tributo.

O objetivo do legislador com estas alterações foi destacado pelo ministro Relator Dias Toffoli em seu voto ao afirmar que"*Divisa-se, no caso, a pretensão do legislador de instituir contribuição previdenciária a cargo das empresas que contratam a prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de trabalho*".

A Fazenda Nacional, segundo voto do ministro relator, tentou argumentar no sentido de que "*o serviço contratado pelas empresas junto às sociedades cooperativas seria, na realidade, prestado por pessoas físicas (cooperados)*", ou seja, equiparar a relação entre empresa e cooperativa como uma relação entre pessoa jurídica e pessoa física, a qual efetivamente presta os serviços, desconsiderando a personalidade jurídica da cooperativa, porém tal argumento foi rebatido pelo ministro relator, sob o

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

fundamento de que as regras de competência tributária são limitadas pelos conceitos de direito privado não sendo permitido ao legislador alterar tais limitações.

Sendo assim, a decisão proferida concluiu no sentido de que o legislador excedeu a base econômica prevista no inciso I, alínea “a” do artigo 195 da Constituição Federal, bem como foi declarada a violação do princípio da capacidade contributiva e por fim o relator entendeu que a nova norma representou nova fonte de custeio, sendo que esta somente poderia ser criada por meio de lei complementar, o que não ocorreu.

Por fim, destaca-se que a decisão em comento, ainda não teve seu acórdão publicado, no entanto, diante da declaração de inconstitucionalidade do inciso IV do artigo 22 da Lei 8.212/1991, os contratantes de serviços prestados por cooperativas de trabalho não mais estão obrigadas ao recolhimento do percentual 15%, a título de Contribuição Previdenciária, sobre o valor bruto da nota fiscal emitida por tais Cooperativas. Assim, as empresas que estão, ou estiveram por algum período, obrigadas ao recolhimento deste tributo, poderão, por meio de ação ordinária específica ou Mandado de Segurança, buscar as quantias pagas indevidamente.

Date Created
21/05/2014

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.