



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12448.735660/2011-04
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-010.393 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de março de 2023
Recorrente CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO POR COOPERADOS. INTERMEDIÇÃO DE COOPERATIVA DE TRABALHO. DECISÃO DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO (RE) Nº 598.838/SP. INCONSTITUCIONALIDADE.

A decisão definitiva de mérito no RE nº 598.838/SP, proferida pelo STF na sistemática da repercussão geral, declarando a inconstitucionalidade da contribuição da empresa prevista no inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991 sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviço, relativamente a serviços que lhe sejam prestados por cooperadores, por intermédio de cooperativas de trabalho, deve ser reproduzida pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

RETENÇÃO DE 11%. CESSÃO DE MAO DE OBRA.

A empresa que contrata serviços de cessão de mão-de-obra é obrigada a reter 11% sobre o valor bruto dos serviços contidos na nota fiscal e prestados pela contratada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para exonerar o crédito tributário incidente sobre pagamentos de serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fofano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Marco

Aurelio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário da decisão de fls. 366/371 proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, a qual julgou improcedente a impugnação decorrente da falta de recolhimento de contribuições previdenciárias.

Peço vênia para transcrever o relatório produzido na decisão recorrida:

O presente processo administrativo refere-se a contribuições devidas à Seguridade Social : Art. 22, IV e Art. 31, ambos da Lei 8.212/91.

2. No relatório, informa a autoridade fiscal os seguintes aspectos a serem destacados:

- Os fatos geradores das contribuições previdenciárias lançadas no auto de infração 37.362.639-8 referem-se aos pagamentos de serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho, não oferecidos à tributação e não declarados em GFIP

- Os fatos geradores das contribuições previdenciárias lançadas no auto de infração 37.362.640-1 referem-se a pagamentos de serviços realizados com cessão de mão-de-obra, através da MG SOLUÇÕES EMPRESARIAIS E SERVIÇOS LTD A, CNPJ 03.644.704/0002- 76, cuja retenção e o recolhimento de 11 % sobre o valor bruto da nota fiscal/fatura/recibo não foram integralmente feitos.

3. Em observância ao princípio da retroatividade benigna, consubstanciado no art. 106, II, alínea “c” do CTN, foi procedida a comparação entre as penalidades previstas na Lei 8.212/91, para fatos geradores anteriores à vigência da MP 449, de 04/12/2008, posteriormente convertida na Lei 11.941/2009, com as atuais, concluindo-se pela coexistência das duas legislações, para as competências que especifica, conforme demonstrado no relatório fiscal, itens 31 a 52.

Da Impugnação

Devidamente intimado apresentou impugnação, conforme consta do relatório extraído da decisão recorrida:

4. Notificada por via postal do lançamento, em 03/11/2011, apresenta o sujeito passivo sua resistência, às fls. 297/298 e 331/332, com os seguintes argumentos, em ergastulada síntese:

4.1. A GPS teve como Contratante a Unimed, quando deveria ser o CEARJ.

4.2. Recolheu-se a contribuição previdenciária relativa às cooperativas em geral, quando deveria ser para as cooperativas de saúde. O código usado foi 2640, quando deveria ser 2402.

4.3. As GPS efetivamente pagas não foram consideradas pela Auditora Fiscal, mas seus efeitos não podem ser negados. Não houve ausência do pagamento: ocorreu equívoco na realização da obrigação.

4.4. Invoca a nulidade por insegurança na determinação da infração, já que a descrição do fato (DEBCAD 37.362.639-8) concernente às contribuições previdenciárias devidas pela autuada sobre os valores brutos de notas fiscais de cooperativas não corresponde à realidade comprovada. Houve pagamento por parte do autuado.

4.5. A penalidade proposta relaciona-se a não pagamento, o que é incorreto, pois ele existiu, o que confirma a nulidade acima apontada.

4.6. Para a retenção do Art. 31 da Lei 8.212/91, foram procedidos os recolhimentos, utilizando-se o valor obtido após aplicação do percentual legal de 11% sobre o valor informado como o correspondente ao valor da mão-de-obra.

4.7. A prestadora teve certidões emitidas até 26.08.2009, o que, pressupõe-se, com relação ao exercício de 2007, a mesma encontrava-se regular.

Da Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento

Quando da apreciação do caso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento julgou procedente a autuação, conforme ementa abaixo (fl. 366):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIÇOS COOPERATIVADOS.

A contratante de serviços prestados por intermédio de cooperativa de trabalho é obrigada a recolher quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, a teor do art. 22, inciso IV, da Lei 8212/91, na redação da Lei 9876/99.

CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA OU EMPREITADA. RESPONSABILIDADE PRINCIPAL DA EMPRESA CONTRATANTE PELA RETENÇÃO DE 11% E RESPECTIVO RECOLHIMENTO.

O contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra responde pela retenção de 11% sobre os valores pagos às empresas contratadas e pelo repasse à Seguridade Social, a título de antecipação de recolhimento das contribuições das empresas contratadas. (artigo 31, caput, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98).

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Recurso Voluntário

Cientificada da decisão, a empresa apresentou recurso voluntário em que alegou em apertada síntese, defendeu o direito à isenção/imunidade.

O presente processo foi distribuído a este relator em sessão pública.

Em síntese, é o relatório.

Voto

Conselheiro Douglas Kakazu Kushiya, Relator.

Recurso Voluntário

O presente Recurso Voluntário foi apresentado no prazo a que se refere o artigo 33 do Decreto n. 70.235/72 e por isso, dele conheço em parte e passo a apreciá-lo.

Inconstitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária lançada sobre os valores pagos por serviços tomados de cooperativa de trabalho

Conforme consta dos autos, parte do presente lançamento decorreu, em última análise, da falta de pagamento de contribuição previdenciária decorrente de prestação de serviços de cooperativas de médicas. Esta questão já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE n. 595.838, declarou a

inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei n.º 8.212/1991, o qual foi utilizado para ensejar o lançamento.

Na sessão realizada no dia 23/4/2014, o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 595.838/SP, com repercussão geral reconhecida, da relatoria do Ministro Dias Toffoli, reconheceu a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, acrescentado pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999. Transcrevo a ementa:

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.

(grifei)

Em 18/12/2014, ao apreciar os embargos de declaração interpostos pela União este RE nº 595.838/SP, a Corte rejeitou o pedido de modulação de efeitos da decisão que declarou a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991.

Por fim, o RE nº 595.838/SP transitou em julgado em 9/3/2015.

Diante desse contexto fático, o § 2º do art. 62 do Anexo II do Regimento Interno deste Conselho (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015, assim estabelece:

Art. 62 (...)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos arts. 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 1973 Código de Processo Civil (CPC), deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Como se vê, o dispositivo de lei que justificava o lançamento de ofício foi considerado em descompasso com o texto constitucional, em decisão definitiva de mérito

proferida pelo STF, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, devendo o entendimento ser reproduzido no âmbito deste Conselho.

Logo, afastado o fundamento jurídico que sustenta a autuação, assiste razão à recorrente, devendo ser declarada a improcedência do crédito tributário.

Retenção de 11%

Com relação a este ponto, peço vênia para transcrever trecho da decisão recorrida, com a qual concordo e me utilizo como fundamento e razão de decidir:

6.4. No tocante à retenção de 11%, melhor sorte não assiste à defendente, pois, em primeiro lugar, o contrato apresentado na impugnação (fls. 139) não se refere à prestadora elencada no relatório fiscal, mas sim à Rio Lider Serviços LTDA; em segundo lugar, nada há que prove que a base de cálculo não deve ser o valor consignado na nota fiscal, pois: 1 – não há prova contratual de utilização de insumos ou equipamentos ou fornecimento de alimentação; 2 – não há discriminação, nas notas fiscais apresentadas e também elencadas pelo Fisco, do que seja mão de obra e equipamentos/insumos, na forma prevista pela IN SRP 03/2005, vigente à época e aplicável ao caso, forte no Art. 144 do Código Tributário Nacional.

Apuração da Base de Cálculo da Retenção

Art. 149. Os valores de materiais ou de equipamentos, próprios ou de terceiros, exceto os equipamentos manuais, fornecidos pela contratada, discriminados no contrato e na nota fiscal, na fatura ou no recibo de prestação de serviços, não integram a base de cálculo da retenção, desde que comprovados. (...)

§ 3º Considera-se discriminação no contrato os valores nele consignados, relativos ao material ou equipamentos, ou os previstos em planilha à parte, desde que esta seja parte integrante do contrato mediante cláusula nele expressa.

Art. 150. Os valores de materiais ou de equipamentos, próprios ou de terceiros, exceto os equipamentos manuais, cujo fornecimento pela contratada esteja apenas previsto em contrato, desde que discriminados na nota fiscal, na fatura ou no recibo de prestação de serviços, não integram a base de cálculo da retenção, devendo o valor desta corresponder no mínimo a: (...)

§ 1º Se a utilização de equipamento for inerente à execução dos serviços contratados, mas não estiver prevista em contrato, a base de cálculo da retenção corresponderá, no mínimo, a cinquenta por cento do valor bruto da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços, desde que haja a discriminação de valores nestes documentos, observando-se, no caso da prestação de serviços na área da construção civil, os percentuais abaixo relacionados:

6.5. Assim, nada há que se acatar que deslustre o lançamento levado a cabo.

Portanto, não há o que prover quanto a este ponto.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do recurso voluntário e dou-lhe parcial provimento para excluir a incidência da contribuição previdenciária lançada sobre valores pagos por serviços tomados de cooperativa de trabalho.

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya

