



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10580.720230/2017-15  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1201-004.682 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 10 de fevereiro de 2021  
**Recorrente** CONEXAPOIO SERVIÇO DE ESCRITÓRIO E APOIO ADMINISTRATIVO EIRELI - ME  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Ano-calendário: 2012

SIMPLES NACIONAL. CESSÃO DE MÃO DE OBRA. CONJUNTO PROBATÓRIO INEFICIENTE. HIPÓTESE DE EXCLUSÃO.

O elemento de convicção central para fins de enquadrar determinada atividade como prestação de serviço é a existência de conjunto probatório apto a demonstrar que os contratos são executados, administrados e geridos pela própria contribuinte.

O fato de a contribuinte ser responsável pelos encargos contratuais, treinamento e supervisão dos funcionários e fornecimento de uniformes, juntamente com os outros elementos de prova, em especial estar configurada a relação de subordinação dos profissionais à contratada e não à contratante, afastam a caracterização da atividade como cessão de mão de obra.

Em concreto, a contribuinte não apresentou provas suficientes de que exerce efetiva prestação de serviços em sentido estrito. Cabível, portanto, sua exclusão do regime do Simples Nacional, conforme disposto no inciso XII do artigo 17 da Lei Complementar nº 123.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Os Conselheiros Efigênio de Freitas Júnior e Neudson Cavalcante Albuquerque acompanharam a relatora pelas conclusões.

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gisele Barra Bossa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Efigênio de Freitas Júnior, Gisele Barra Bossa, Wilson Kazumi Nakayama, Alexandre Evaristo Pinto, Jeferson Teodorovicz e Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

## Relatório

1. A ora Recorrente foi excluída do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01/02/2012, conforme Ato Declaratório Executivo DRF/SRD/SEFIS nº 01, de 20 de janeiro de 2017, pela ocorrência da situação excludente abaixo descrita, prevista no inciso I, do art. 29 da Lei Complementar – LC nº 123/2006, e tendo em vista o disposto nos artigos 17, 28, 29, 30 e 31 da LC nº 123/2006.

Situação excludente:

I – verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória;

O contribuinte desenvolve outras atividades vedadas de cessão de mão de obra, como porteiro, vigias (CBO 5174), ajudantes de obras civis (CBO 7170) e trabalhadores nos serviços de coleta de resíduos, de limpeza e conservação de áreas públicas (CBO 5142).”

2. Os fatos motivadores da exclusão foram identificados durante procedimento de fiscalização determinado pelo Mandado de Procedimento Fiscal nº 05.1.01.00-2016-00758-7 (Informação Fiscal de e-fls. 5/18), período de fiscalização de janeiro/2013 a dezembro/2014, inclusive 13º salário, processo administrativo 10580.720278/2017-23.

3. Inconformada com tal deliberação, a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade, alegando, em síntese, que (e-fls. 1403/1405):

a) a Receita Federal buscou padronizar em todo o território nacional os códigos de atividades econômicas e os critérios de enquadramento usados pelos mais diversos órgãos da administração tributária do Brasil através da Classificação Nacional de Atividades Econômicas- CNAE. Contudo, embora o CNAE seja utilizado pela RFB e pelos diversos órgãos oficiais e tributários, o Ministério da Fazenda utilizou a Classificação Brasileira de Ocupações - CBO como base para a exclusão do contribuinte do Simples Nacional. Frisa que a CBO foi instituída por Portaria Ministerial nº 397/2002, tendo por finalidade a identificação das ocupações no mercado de trabalho, para fins classificatórios junto aos registros administrativos e domiciliares, não sendo suficiente para análise tributária quanto ao enquadramento ou não no Simples Nacional. Diz que as atividades da empresa são complexas e integram diversas áreas de apoio administrativo, sendo incipiente utilizar como parâmetro para a exclusão o CBO. Afirma que possui como atividade principal apoio administrativo condominial, o qual para ser executado demanda outras atividades;

b) ressalta que apesar da importância do enquadramento, a Receita Federal do Brasil não considera a CNAE como fator determinante de atividades impeditivas do Simples Nacional, ou seja, não é fato autônomo que acarretaria a exclusão do regime. Transcreve ementas de julgados na esfera administrativa no sentido de que o objeto social deve prevalecer sobre o código CNAE para efeito de verificação da atividade econômica

explorada e de que a situação de fato para validar a exclusão deve estar fundamentada na obtenção de receitas de atividades vedadas;

c) é responsável por desenvolver uma combinação de serviços visando dar suporte à administração e conservação das instalações de prédios entre outros. Fornece pessoal para as atividades de apoio administrativo e funcional, contudo, não se envolve ou tem responsabilidade com o desenvolvimento da atividade empresarial dos seus clientes. A cláusula quinta do seu contrato social expõe claramente a diversidade e finalidade de seus objetos:

#### CLAUSULA QUINTA

Constitui objeto da empresa:

Serviços combinados de escritório e apoio administrativo (CNAE 8211-3/00);

Edição de cadastros, listas e outros produtos gráficos (CNAE 5819-1/00)

Atividades de cobrança e informações cadastrais (CNAE 8291-1/00)

Preparação de documentos e serviços especializados de apoio administrativo (CNAE 8219-9/99);

d) sustenta que não se enquadra na vedação do parágrafo primeiro do art. 17 da LC 123/2006, não sendo fornecedora de trabalhadores por locação ou cessão de mão de obra, conforme definição do art. 219 do regulamento da Previdência Social. Em verdade, a ora impugnante tem como uma de suas especializações as atividades administrativas e serviços complementares, conforme, CNAE 8211-3/00- Serviços Combinados de Escritório e Apoio Administrativo, que compreende o fornecimento de uma combinação de serviços de forma conjunta e não apenas a concessão de uma única função, portanto, em plena conformidade com o que dispõe e permite o Simples Nacional. Entendimento corroborado em uma simples pesquisa pelo site do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística- IBGE, do qual transcreve a descrição dos CNAEs estabelecidos como objeto social da impugnante, os quais se enquadram na “Seção N Atividades Administrativas e Serviços Complementares”. Afirma que, funções como recepção, planejamento financeiro, contabilidade, arquivamento, lançamento de dados cadastrais dos condôminos, assim como os serviços de limpeza incluem algumas das funções/ serviços de apoio prestados pela empresa impugnante, não se tratando de terceirização de mão de obra, consequentemente;

e) ressalta que as licitações que buscam serviço como portaria, recepção, copeira, por exemplo, tem como objeto serviços de "apoio administrativo" corroborando a tese de que os serviços disponibilizados pela impugnante não podem ser enquadrados como terceirização de mão de obra. Transcreve na impugnação o objeto de algumas licitações;

f) a exclusão pelo argumento de que existe a terceirização da mão de obra aos serviços de porteiro, ajudante de obras cíveis e o serviço de limpeza não pode ser admitido por não convergir com a verdade dos fatos e com a melhor aceção do direito. A relação da contribuinte com seus clientes têm como objeto da contratação uma prestação de serviço especializado, que englobaria em um único contrato vários serviços de apoio ao contratante amplamente, a impugnante não se vale do serviço autônomo/individual de portaria, limpeza e ajudante de obras, mas sim serviços combinados de apoio administrativo dentro do CNAE 8211-3/00, assim como, 8291-1/00, 5819-1/00 e 8219-9/99, corretamente enquadrados e permitidos no sistema do Simples Nacional;

g) exemplificativamente, é cristalino que o CNAE 8211-3/00 já exclui dessa subclasse serviços prestados de forma fragmentada e nem mesmo trata de condomínios, mas sim de serviços de escritório, de apoio administrativo e outros, esses sim alinhados ao entendimento dado pela Receita Federal do Brasil e erroneamente aplicado a

impugnante. Diante do exposto, a impugnante não oferece apenas o serviço de portaria, zeladoria ou o de limpeza ou o de ajudante de obras civis, mas sim um conjunto de funções que visam dar amplo apoio administrativo para as suas contratantes;

h) o legislador, os operadores e os fiscais tem obrigação de proteger as empresas de pequeno porte, pois, é princípio constitucional conceder tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para elas, o que corre o risco de não ser efetivado com a impugnante se este equivocado ato de exclusão não for retificado. A exclusão das micro e pequenas empresas da sistemática do Simples Nacional, impondo-lhe a obrigatoriedade de optar por outra sistemática de tributação, Lucro Presumido ou Real, viola outro princípio constitucional, o da capacidade contributiva, pois, estas sistemáticas são muito mais onerosas que o Simples Nacional. Também diz que a auditoria fiscal tem a prerrogativa de estabelecer critérios para chegar a suas conclusões, devendo pautar seus critérios nos princípios que regem a administração pública, destacando a importância do princípio da razoabilidade;

i) a impugnante cumpre os requisitos legais, formalizou a opção pelo simples e se enquadra no conceito de microempresa com receita bruta não ultrapassando a receita bruta anual definida por Lei. Portanto, necessita do enquadramento correto no sistema do Simples Nacional para que sua arrecadação tributária seja condizente com sua realidade econômica e laboral.

4. Em sessão de 30 de outubro de 2017, a 6ª Turma da DRJ/POA, por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade, nos termos do voto da relatora, Acórdão nº 10-60.873 (e-fls. 1401/1412), por considerar que há efetiva cessão de mão de obra nos serviços prestados pela contribuinte.

5. Cientificada da decisão em 24/11/2017 (e-fl. 1516), a Recorrente interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 1520/1540) em 11/12/2017 (e-fls. 1518), onde reitera os argumentos trazidos em sede de Manifestação de Inconformidade.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheira Gisele Barra Bossa, Relatora.

6. O Recurso Voluntário interposto é tempestivo e cumpre os demais requisitos legais de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento e passo a apreciar.

7. Conforme relatado, a controvérsia decorre do ato de exclusão da empresa do regime simplificado em virtude do suposto exercício de atividade impeditiva, a saber: cessão de mão de obra.

8. Já em outras oportunidades me manifestei sobre a real “zona cinzenta” que envolve a temática aqui debatida: a diferença entre prestação de serviços em sentido estrito e efetiva cessão de mão de obra, para fins de considerar determinada atividade como vedada e, portanto, impeditiva à permanência do contribuinte no regime do Simples Nacional.

9. E, ao ver desta relatoria, o elemento de convicção central para fins de enquadrar determinada a atividade como prestação de serviço é a existência de conjunto probatório apto a demonstrar que os contratos são executados, administrados e geridos pela própria contribuinte.

10. Nesse sentido, diferente do usual posicionamento externado pelas duntas autoridades fiscais, o fato de o contribuinte ser responsável pelos encargos contratuais, treinamento e supervisão dos funcionários e fornecimento de uniformes, juntamente com os outros elementos de prova, em especial estar configurada a relação de subordinação dos profissionais à contratada e não à contratante, afastam a caracterização da atividade como cessão de mão de obra.

11. Especificamente com relação aos serviços aqui elencados (Informação Fiscal de e-fls. 5/18), a controvérsia é ainda mais complexa, vez que o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que regulamenta a Lei nº 8.212/91 (normativo que dispõe sobre a organização da Seguridade Social), acaba por ampliar o rol do artigo 31, §4º e enquadra no conceito de cessão de mão de obra diversas outras atividades. Confira-se o teor dos dispositivos:

**Lei nº 8.212/91**

Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão de obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher, em nome da empresa cedente da mão de obra, a importância retida até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia, observado o disposto no § 5º do art. 33 desta Lei.

[...]

**§ 3º Para os fins desta Lei, 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, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.**

§ 4º Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros **estabelecidos em regulamento**, os seguintes serviços:

**I – limpeza, conservação e zeladoria;**

II - vigilância e segurança;

III - empreitada de mão-de-obra;

IV - contratação de trabalho temporário na forma da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974.

**Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999**

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)

[...]

§ 2º Enquadram-se na situação prevista no **caput** os seguintes serviços realizados mediante cessão de mão-de-obra:

I - **limpeza, conservação e zeladoria**;

[...]

XX - **portaria**, recepção e ascensorista;

(grifos nossos)

12. Vê-se, assim, que a Lei nº 8.212/1991 e seu Decreto regulamentador enquadram os serviços de limpeza, conservação, zeladoria e portaria como, **potencialmente**, executados mediante cessão de mão de obra e, nesse sentido, as provas são fundamentais para o deslinde do litígio com o fito de verificar se a empresa, em concreto, se enquadra ou não na vedação prevista na legislação do Simples Nacional.

13. Não podemos olvidar que o cerne da presente controvérsia deve encontrar guarida na Lei Complementar nº 123/2006 e não propriamente nas disposições relativas à organização da Seguridade Social, para fins de enquadrar tais atividades como efetiva cessão de mão de obra.

14. O artigo 17 da Lei Complementar nº 123/2006 prescreve no inciso XII que não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte que realize cessão ou locação de mão de obra, **mas não conceitua o instituo em questão**.

15. Com efeito, as duntas autoridades fiscais se valem da acepção constante da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional nº 94/2011, para enquadrar os citados serviços como cessão ou locação de mão de obra. Vejamos os termos da referida Resolução:

"(...) a colocação à disposição da empresa contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de trabalhadores, inclusive o MEI, que realizem serviços contínuos relacionados ou não com sua atividade fim, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação."

16. De fato, o citado normativo buscou na redação do artigo 31, §3º, da Lei nº 8.212/91 o conceito de cessão ou locação de mão de obra.

17. Adicionalmente, amparam o tal posicionamento, nos seguintes atos da Administração Tributária Federal (e-fls. 1409/1410):

A **Solução de Divergência Cosit nº 14/2014** mencionada no Relatório Fiscal, dispõe:

6. Inicialmente, deve-se balizar - e todas as SC citadas têm o mesmo entendimento - o fato de que a prestação de serviço de portaria se dá através da cessão de mão-de-obra, que por sua vez, de acordo com a Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009, tem por definição:

"Art. 115. Cessão de mão-de-obra é a colocação à disposição da empresa contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de trabalhadores que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com sua atividade fim, quaisquer que sejam a natureza e

a forma de contratação, inclusive por meio de trabalho temporário na forma da Lei nº 6.019, de 1974.

§ 1º Dependências de terceiros são aquelas indicadas pela empresa contratante, que não sejam as suas próprias e que não pertençam à empresa prestadora dos serviços.

§ 2º Serviços contínuos são aqueles que constituem necessidade permanente da contratante, que se repetem periódica ou sistematicamente, ligados ou não a sua atividade fim, ainda que sua execução seja realizada de forma intermitente ou por diferentes trabalhadores.

§ 3º Por colocação à disposição da empresa contratante, entende-se a cessão do trabalhador, em caráter não eventual, respeitados os limites do contrato.”

Na **Solução de Consulta Cosit nº 156, de 17 de junho de 2015**, ao ser analisado o conceito de cessão de mão de obra apresentado no art. 115 da IN RFB nº 971/2009 consta:

“13. Segundo a conceituação acima reproduzida, pode-se dizer que ocorre cessão de mão-de-obra quando a empresa contratada cede trabalhadores, colocando-os à disposição da empresa contratante, para realizar serviços contínuos, em suas dependências ou na de terceiros. Três seriam, assim, os requisitos fundamentais para que a prestação de serviço seja considerada cessão de mão de obra:

a) os trabalhadores devem ser colocados à disposição da empresa contratante;

b) os serviços prestados devem ser contínuos;

c) a prestação de serviços deve se dar nas dependências da contratante ou na de terceiros.”

Seguem mais excertos da mencionada Solução de Consulta Cosit nº 156, de 17 de junho de 2015:

“19. Percebe-se, assim, que a empresa contratada, ao ceder trabalhadores a outra, transfere à contratante a prerrogativa, que era sua, de comando desses trabalhadores. Ela abre mão, em favor da contratante, de seu direito de dispor dos trabalhadores que cede, do direito de coordená-los. Dessa forma, a empresa contratante dos serviços poderá exigir dos trabalhadores cedidos a execução de tarefas objeto da contratação.

20. Enfim, se os trabalhadores limitarem-se a fazer o que está previsto em contrato, mediante ordem e coordenação da empresa contratada, não ocorrerá a disponibilização da mão de obra e, por conseguinte, não restará configurada a sua cessão. Nesse tipo de prestação de serviço a empresa contratada compromete-se à realização de tarefas específicas, que por ela devem ser levadas a cabo.

21. Ainda com referência à colocação do trabalhador à disposição do tomador, transcreve-se, a seguir, excertos da Solução de Consulta Cosit nº 312, de 6 de novembro de 2014, que apresenta elementos outros para possibilitar a identificação desse requisito:

10. Conclui-se, assim, que quando uma empresa cede trabalhadores a outra empresa, ela transfere a essa outra empresa a prerrogativa que era sua de comando desses trabalhadores. Ela abre mão, em favor da contratante, do seu direito de dispor dos trabalhadores que cede; abre mão do seu direito de coordená-los. Dizer, então, que trabalhadores de uma empresa contratada estão à disposição de uma empresa contratante de serviços significa dizer que essa empresa contratante pode deles dispor; pode deles exigir a execução de tarefas dentro dos limites estabelecidos, previamente, em contrato, sem que eles necessitem, para executá-las, reportarem-se à empresa que os cedeu. Nesse tipo de contrato o objeto é a mão de obra. Nesse tipo de contrato a

empresa contratante define a quantidade de trabalhadores que ela necessita para executar serviços que são de sua responsabilidade.”

Nesse contexto, constata-se que os serviços prestados pela empresa nas atividades de limpeza e portaria, pela sua própria natureza, estão compreendidas no conceito de cessão de mão de obra, não importando se o impugnante se envolve, ou tem responsabilidade, com o desenvolvimento da atividade empresarial dos seus clientes. Prestar serviços de recepção, portaria, zeladoria, limpeza e outros, sem que os pressupostos da cessão ou locação de mão-de-obra estejam presentes, é tarefa bastante difícil. Essas atividades são desenvolvidas fora do estabelecimento da empresa contratada e de forma contínua. Os funcionários da empresa contratada são colocados à disposição da empresa contratante. São os conhecidos "terceirizados".

18. Data máxima vênua aos que entendem em sentido diverso, considero a existência de algumas premissas insuperáveis:

- (i) a Lei Complementar nº 123/2006 não conceitua o instituto e/ou enquadrada tais atividades como efetiva cessão de mão de obra;
- (ii) a Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional nº 94/2011, ao claramente buscar na redação do artigo 31, §3º, da Lei nº 8.212/91 o conceito dessa figura, acaba por extrapolar o próprio princípio da legalidade, na medida em que não cabe replicar as disposições relativas à organização da Seguridade Social para a legislação do Simples Nacional;
- (iii) o tratamento favorecido aos micro e pequenos empreendedores é valor constitucional atrelado à promoção do desenvolvimento econômico e social do país. Logo, fazer prevalecer a definição de cessão de mão de obra para o serviço de portaria de forma automática e à margem das diretrizes constantes da Lei Complementar nº 123/2006, além de afrontar o princípio da razoabilidade e proporcionalidade dos atos administrativos, prejudica, em larga medida, a própria ordem econômica;
- (iv) **o critério da continuidade (em potencial), por si só, não é suficiente para concluir em termos fáticos que a contribuinte exerce atividade de cessão de mão de obra e não prestação de serviços em sentido estrito; e**
- (v) **o elemento de convicção central está relacionado à eficiente construção probatória a partir dos requisitos trazidos nos itens 9 e 10 deste voto.**

19. Dito isso, mostra-se imprescindível, para essa relatoria, a análise dos termos dos procedimentos licitatórios referenciados pela ora Recorrente, para fins de verificar se os citados requisitos foram de fato atendidos e assim confirmar se estamos diante de prestação de serviço em sentido estrito ou efetiva cessão de mão de obra.



20. Essa linha de entendimento, alias, é bem trabalhada nesses trechos de acórdãos proferidos pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4), são eles:

[...] Com efeito, dos contratos de prestação de serviços carreados aos autos (Evento 1 - OUT3 a OUT6 dos autos originários), **conclui-se que os funcionários da autora estão subordinados a ela mesma, e não à empresa contratante, não configurando, portanto, cessão de mão-de-obra.**

Como esclareceu o Magistrado de Origem, "**os serviços contratados são realizados por conta e ordem da Autora (contratada), a quem cabe gerir e acompanhar a execução dos serviços objeto do contrato, assumindo, portanto, total responsabilidade - técnica, de supervisão, trabalhista, entre outros. Deste modo, não há cessão de mão de obra, pois a contratação dirige-se ao resultado final do produto, e não à mão de obra propriamente dita**". (grifos nossos)

(Processo nº 5004145-18.2017.4.04.7001/PR, Relator Des. Roger Raupp Rios, julgado em 13/06/2018)

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RETENÇÃO DE 11% SOBRE NOTA FISCAL OU FATURA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. AUSÊNCIA DE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA.

1. Para que as atividades exercidas pelas empresas prestadoras de serviços se enquadrem na hipótese do § 4º, inciso III, do art. 31 da Lei nº 8.212/1991, é necessária a presença do elemento nuclear do suporte fático da norma, visto que **não existe, em toda e qualquer prestação de serviços, a efetiva cessão de mão-de-obra.**

2. **O conceito de cessão de mão-de-obra pressupõe o gerenciamento das atividades unicamente pelo tomador, pois, em razão da natureza contínua dos serviços, o trabalhador fica exclusivamente sob o seu comando. Colocar à disposição implica, assim, a transferência de subordinação do cedente (a empresa contratada que recrutou trabalhadores para colocar à disposição do contratante) para o cessionário (a empresa contratante que exerce o poder de mando sobre os trabalhadores que executarão a atividade objeto do contrato).**

3. **Caso os serviços contratados sejam realizados por conta e ordem do contratado, a quem compete gerir a execução das atividades atinentes ao objeto do contrato, assumindo total responsabilidade sobre os serviços, não há cessão de mão-de-obra, visto que a contratação se dirige ao resultado e não à mão-de-obra disponibilizada para realizar os serviços.**

4. Além da natureza dos serviços contratados, pode-se averiguar outros elementos **indicativos de que não existe cessão de mão-de-obra, como custos e despesas com aquisição e manutenção de materiais e equipamentos necessários à prestação dos serviços; responsabilidade técnica, que abrange o controle, a supervisão e a correção de erros na execução; assunção de ônus tributários, trabalhistas, previdenciários e acidentários; obtenção de licenças, autorizações e permissões junto a órgãos públicos**". (grifos nossos)

(Processo nº 5008325-80.2017.4.04.7000, Relator Des. Sebastião Ogê Muniz, julgado em 03/10/2017)

[...] A prestação de serviços necessariamente envolve o uso intensivo de mão-de-obra, mas ela não se confunde com a cessão ou a locação de mão-de-obra.

Basicamente, na **prestação de serviços, estes últimos são contratados por uma pessoa física ou jurídica, mas os trabalhadores os executam sob as ordens diretas da empresa à qual estão vinculados.**

Já na cessão ou locação de mão-de-obra, os trabalhadores vinculados à empresa cedente ou locadora são colocados à disposição do tomador dos serviços, sob cujas ordens os serviços são, de fato, realizados.

**No primeiro caso, de prestação efetiva de serviços, inclui-se a chamada terceirização de uma atividade.**

É o que ocorre, por exemplo, quando uma empresa fabricante de móveis contrata uma empresa transportadora para promover, por sua conta e risco, o transporte e a entrega dos produtos que fabrica e vende.

Já a cessão e a locação de mão-de-obra, por exemplo, estará caracterizada quando uma empresa do ramo colocar seus trabalhadores à disposição da empresa fabricante de móveis, para atuarem no parque fabril desta última.

**Se não houvesse essa distinção, praticamente toda e qualquer atividade de prestação de serviços poderia, em tese, ser considerada como atividade de cessão ou de locação de mão-de-obra.** (grifos nossos)

(Processo nº 5063294-16.2015.4.04.7000, Voto Vista Des. Sebastião Ogê Muniz, juntado aos autos em 04/10/2017)

21. Ocorre que, *in casu*, não foram juntados aos autos a íntegra de tais procedimentos e o r. voto condutor da decisão de piso busca analisar o trecho do pregão eletrônico nº 12/2014 do Ministério do Turismo, referenciado nos instrumentos de defesa da ora Recorrente, e do Pregão Eletrônico nº 019/2014 da Universidade de Campina Grande, anexado de forma parcial às fls. 1395/1399 do processo 10580.720278/2017-23. Confira-se:

Os elementos trazidos aos autos não comprovam a alegação do contribuinte de que os procedimentos licitatórios teriam como objeto serviços de "Apoio Administrativo", contratados em bloco, não se tratando de cessão de mão de obra.

Pelo objeto do edital de **pregão eletrônico nº 12/2014 do Ministério do Turismo**, mencionado pelo contribuinte, **percebe-se a contratação de serviços prestados de forma contínua, característica de cessão de mão de obra**:

1. Do objeto

1. **Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de apoio às atividades administrativas**, por demanda, a serem executadas de forma contínua, no âmbito do Ministério do Turismo, sendo para os seguintes itens: ... (...)

Já o edital de **Pregão Eletrônico nº 019/2014 da Universidade de Campina Grande, anexado de forma parcial às fls. 1395/1399 do processo 10580.720278/2017-23**, cita a terceirização no seu objeto:

1- Do Objeto

A presente licitação tem por objeto a contratação de empresa para **fornecimento de mão de obra terceirizada para os campi de Campina Grande, Sumé e Pombal, conforme descrito nas especificações e condições do Anexo I - Termo de Referência**.

Referido edital traz no item "Justificativa da Necessidade de Contratação":

a) A terceirização dos serviços de **APOIO ADMINISTRATIVO** para as repartições públicas federais é possível ante a previsão expressa do Decreto Federal nº 2.271/97, o

que é **corroborado pela inexistência de quantitativo de mão de obra específica para este serviço em quadro permanente nesta Universidade Federal e também pela Lei nº 9.632/98 que trata da extinção de Cargos na Administração Federal;**

b) O Decreto nº 2.271/97 em seu § 1º do artigo 10 e a IN SLTI/MPOG nº 02/2008 em seu artigo 70, especifica os serviços propostos neste plano como sendo preferencialmente objeto de execução indireta, sendo dessa forma justificável a contratação de empresa terceirizada;

c) O serviço estabelecido no item antecedente é imprescindível ao bom funcionamento dos *Campi* da UFCG, através de execução indireta, visto tratar-se de atividade não finalística. Ressalte-se o fato de a Administração Pública não possuir estrutura própria para tal fim, de modo que a contratação do mencionado serviço é vantajosa à administração;

d) **A opção pela contratação de serviços por resultados se configura na possibilidade de aferição da qualidade da sua prestação, fomentando a evolução qualitativa e presteza das atividades desempenhadas;**

(...)

Portanto, nestes editais verificam-se presentes características de serviços prestados mediante cessão de mão de obra, quais sejam, a colocação à disposição do contratante, em suas dependências, de segurados que realizem serviços contínuos.

(grifos nossos)

22. Por sua vez, a ora Recorrente, ao invés de pontualmente contrapor os argumentos trazidos pelo r. voto condutor, anexar a íntegra dos procedimentos licitatórios, em especial das condições de contratação, limita-se a repisar os exatos argumentos trazidos em sede de Manifestação de Inconformidade e não junta quaisquer elementos de prova adicionais.

23. A mera alegação no sentido de que as contratações teriam como objeto serviços de “Apoio Administrativo” sem a efetiva comprovação por meio da íntegra dos citados instrumentos, aptos a confirmar se a organização e gestão de pessoas, os insumos/materiais e os custos inerentes à prestação dos serviços envolvidos estavam a cargo da contribuinte (ora Contratada) e não da empresa Contratante; de memoriais ou controles descritivos das atividades (inclusive treinamentos); de potenciais declarações dos funcionários da contratante e/ou da contratada, dentre outras provas capazes de demonstrar a efetiva relação de subordinação dos profissionais à contratada, acabam por afastar a caracterização das atividades como prestação de serviços em sentido estrito.

24. Diante desse cenário de insuficiência probatória e a partir dos citados excertos, é possível inferir que a ora Recorrente exercia cessão de mão de obra e não há quaisquer dúvidas que o ônus da prova aqui é da contribuinte.

25. Logo, deve ser mantida a exclusão da empresa do regime do Simples Nacional.

## Conclusão

26. Diante do exposto, VOTO no sentido de CONHECER do RECURSO VOLUNTÁRIO interposto e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Gisele Barra Bossa