



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA**

**Processo nº** : 10920.000858/99-31  
**Recurso nº** : 127.550  
**Sessão de** : 13 de abril de 2005  
**Recorrente(s)** : BERÇO – SERVIÇOS DE ATENDIMENTO INFANTIL  
LTDA.  
**Recorrida** : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

**R E S O L U Ç Ã O N.º 301-1.377**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência a Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO  
Presidente

ATALINA RODRIGUES ALVES  
Relatora

Formalizado em: 16 SET 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres, Carlos Henrique Klaser Filho, José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes e Helenilson Cunha Pontes (Suplente).

Processo nº : 10920.000858/99-31  
Resolução nº : 301-1.377

## RELATÓRIO

A interessada, optante pelo SIMPLES, foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório nº 30, de 07 de agosto de 2001, fls. 18, em razão do exercício de locação de mão de obra, *atividade vedada à opção pelo Simples, conforme disposto no art. 9º, inciso XII, "f", da Lei nº 9.317/96.*

Inconformada com sua exclusão, a interessada apresentou a impugnação de fls. 26, na qual alega, em resumo, que explora a atividade de atendimento infantil a creches e jardins de infância e, que, seu pedido de opção pelo SIMPLES foi aceito pela DRF em Joinville, a partir de janeiro de 1997, sem qualquer restrição. Alega, ainda, que não presta serviços de locação de mão-de-obra e requer o cancelamento do Ato Declaratório e sua manutenção no SIMPLES.

Ao apreciar a impugnação, a DRJ/FNS/CS manteve a exclusão por meio do Acórdão nº 1.706, de 31 de outubro de 2002 (fls. 29/36), cuja fundamentação encontra-se consubstanciada em sua ementa, *verbis*:

LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. VEDAÇÃO/EXCLUSÃO. É vedada a opção e a permanência no Simples à pessoa jurídica que loque mão-de-obra.

Solicitação Indeferida.”

Em recurso tempestivo (fls. 38), a recorrente alega não ser correta a conclusão da decisão proferida no sentido de que a empresa pratica locação de mão-de-obra e contesta a análise feita pela turma julgadora em relação a determinadas cláusulas do Contrato de Prestação de Serviço firmado entre a “EMBRACO” e a “BERÇO”, argumentando que:

- a empresa funciona fora de sua sede, em razão de a “EMBRACO” empresa contratante dos serviços ter cedido, em forma de comodato, a área onde funciona o berçário
- o horário de funcionamento do berçário não é o mesmo do funcionamento da “EMBRACO” que é de 24 horas;
- a contratante pode vir a questionar sobre as atitudes de algum funcionário da contratada, mas não decide sobre admissões e demissões de funcionários do berçário.

Alega, ainda, que firmou novo contrato de prestação de serviços com a EMBRACO, rescindindo o anterior.

Requer, ao final, a sua permanência no SIMPLES.

É o relatório.

Processo nº : 10920.000858/99-31  
Resolução nº : 301-1.377

## VOTO

Conselheira Atalina Rodrigues Alves, Relatora

A presente lide está centrada na natureza das atividades praticadas pela recorrente, sendo indispensável para o seu deslinde determinar se as mesmas constituem locação de mão-de-obra como as considerou o Fisco, ou prestação de serviços, como sustenta a recorrente.

Nos termos do item 4 do Parecer COSIT nº 69, de 10.11.1999, que trata da locação de mão-de-obra, *“na locação de mão-de-obra, também, definida como contrato de prestação de serviços, a locadora assume a obrigação de contratar empregados, trabalhadores avulsos ou autônomos sob sua exclusiva responsabilidade do ponto de vista jurídico”*, esclarecendo, ainda, que a locadora *“é responsável pelo vínculo empregatício e pela prestação dos serviços, sendo que os empregados ou contratados ficam à disposição da tomadora dos serviços (locatária), que detém o comando das tarefas, fiscalizando a execução e o andamento dos serviços.”* (destacou-se e grifou-se)

Tendo em vista que o Contrato de Prestação de Serviços de Berçário firmado entre a contribuinte e a Empresa Brasileira de Compressores SA -EMBRACO, cuja cópia foi anexada às fls. 07/12, não é suficiente para elucidar se os serviços de “Berçário” prestados pela recorrente caracterizam locação de mão-de-obra, com fundamento no art. 29 do Decreto nº 70.235/72, proponho a conversão do julgamento em diligência, a fim de que a repartição de origem:

- 1) Providencie, junto à contribuinte, a juntada aos autos do Contrato Social da empresa e eventuais alterações.
- 2) Do resultado da diligência dê ciência à interessada, para que se manifeste sobre o seu teor.
- 3) Proceda à verificação “in loco” do real modo de operação do “Berçário”, no que diz respeito às tarefas executadas pelos funcionários da recorrente, esclarecendo, de forma inequívoca, qual das contratantes comanda e fiscaliza a execução e o andamento dos serviços, ou seja, se os funcionários, no exercício de suas atividades, estão subordinados ao comando e fiscalização da “EMBRACO” ou da “BERÇO”

Processo nº : 10920.000858/99-31  
Resolução nº : 301-1.377

À vista do exposto, Voto pela conversão do julgamento em diligência.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2005



ATALINA RODRIGUES ALVES - Relatora