



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

Processo nº 10920.002564/2004-91
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1202-00.771 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de maio de 2012
Matéria SIMPLES
Recorrente CONTAR RECURSOS HUMANOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2003

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada, conforme preceitua a legislação processual.

RECRUTAMENTO, GESTÃO DE PESSOAS, AGENCIAMENTO DE MÃO-DE-OBRA. LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. SIMPLES. VEDAÇÃO.

A prestação de serviços recrutamento e seleção de funcionários para empresa clientes, fornecimento de mão-de-obra temporária, gestão de pessoas, gestão de benefícios, são atividades vedadas ao Simples pelo art. 9º, incisos XIII ou XII, “f”, da Lei nº 9.317/1996.

EFEITOS DA EXCLUSÃO.

A exclusão do Simples surtirá efeito a partir do mês subsequente àquele em que incorrida a situação excludente na ocorrência de identificação de atividade vedada após 31/12/2001.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 04/06/2012 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HORT, Assinado digitalmente e m 08/06/2012 por NELSON LOSSO FILHO, Assinado digitalmente em 04/06/2012 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HORT

Impresso em 12/06/2012 por ANDREA FERNANDES GARCIA - VERSO EM BRANCO

Nelson Lósso Filho - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Nereida de Miranda Finamore Horta - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Nelson Lósso Filho, Carlos Alberto Donassolo, Viviane Vidal Wagner, Nereida de Miranda Finamore Horta, Geraldo Valentim Neto e Orlando Jose Gonçalves Bueno

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário submetido à apreciação deste Conselho em virtude de exclusão do Simples. A contribuinte **Contar Recursos Humanos Ltda.** (CNPJ 05.630.863/0001-66) foi excluída do Simples por meio do Ato Declaratório Executivo nº. 554.537, de 2 de agosto de 2004. A exclusão foi efetivada por ter a empresa contribuinte exercido atividade vedada ao sistema, qual seja, seleção e agenciamento de mão-de-obra. A base legal para o ADE foi a Lei nº 9.317/96, artigos 9º, XIII, 12, 14, I, 15, II; Medida Provisória nº 2158-34/01, artigo 73; Instrução Normativa do SRF nº 355/03, artigos 20, XIII, 23, I, e 24, II c/c parágrafo único.

Irresignada, a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. 1/6) onde alega que, em 28 de março de 2003, optou pelo Simples e passou a efetuar o pagamento dos tributos e contribuições nos moldes da legislação do referido sistema. A opção por essa sistemática possibilitou que seus débitos com terceiros fossem adimplidos.

Alega que a ora exclusão é descabida, pois seu objeto social diz respeito à “*seleção e agenciamento de mão de obra*”, e que tal atividade não é inerente ao ramo da administração de empresas, não necessitando de profissional legalmente habilitado, e que, embora conste do seu objetivo social a “*administração de recursos humanos*”, tal atividade jamais foi desenvolvida, estando inoperante.

Prossegue, informando que é vedado à lei tributária alterar a legislação ordinária, em relação ao seu conteúdo e definição, nos termos dos artigos 110 e 111 do CTN – Código Tributário Nacional, explicitando que não presta serviços na área de administração e nem tampouco precisa de profissionais desta área, requerendo sua reinclusão no sistema.

Alternativamente, em caso de não atendimento do pedido de reinclusão, pugna pela não aplicação dos efeitos da exclusão retroativamente, e que sejam estes considerados a partir do mês seguinte à ciência, já que a exclusão se deu por inércia da Fazenda Pública, que não apreciou a opção efetuada no momento da solicitação, mas tão somente um ano após o pedido de inclusão no Simples. Junta jurisprudência que entende amparar sua tese.

Em virtude de alteração de competência promovido pelo anexo V da Portaria SRF nº 10.238, de 15 de maio de 2007, os autos foram remetidos a DRJ/CTA para julgamento.

Ao julgar o pedido, no Acórdão nº 06-18348 (13.06.2008) a DRJ/CTA houve por bem indeferi-lo. Informa que a exclusão foi baseada no artigo 9º, XIII da Lei nº 9317/96. Acrescenta que, da análise do contrato social da empresa arquivado na Junta Comercial de Santa Catarina, constam como objeto social “*Agência de empregos e administração de*”

recursos humanos; recrutamento e seleção de pessoal; trabalho temporário”, posteriormente alterado para “Agência de empregos e recursos humanos: trabalho temporário”.

Ainda, informa que consulta ao site da empresa na Internet identificou funções como “atividades desenvolvidas no recrutamento e seleção de funcionários para empresas clientes, cadastramento e encaminhamento de candidatos a emprego, fornecimento de mão-de-obra temporária, gestão de pessoas, gestão de benefícios, entre outras.”, atividades estas vinculadas ao ramo da administração de empresas e, portanto, vedadas pela legislação do Simples, conforme consta do embasamento legal do ADE.

Acrescenta que em sede de Parecer nº 69, de 10 de novembro de 1999, a Coordenação Geral de Tributação – Cosit, disciplinou a vedação à opção da sistemática do Simples em caso de locação de mão-de-obra, conforme itens 3 a 8 e 12 a 13, transcritos no corpo do voto.

Assim sendo, depreende-se que a atividade de locação de mão-de-obra, embora não destacado no ADE, é vedada nos termos do artigo 9º, XII, da Lei nº 9317/96 para opção no sistema diferenciado de tributação.

Em relação a não retroatividade do ato de exclusão, destaca que não há o que se falar em aplicação da jurisprudência citada eis que não é parte naquela demanda.

Refuta ainda o argumento que a RFB manteve-se inerte. Citando legislação (artigo 15, I e II, Lei nº 9317/96) e Instrução Normativa do SRF nº 355, de 29 de agosto de 2003, sendo cabível a exclusão no mês seguinte ao início das atividades da contribuinte, qual seja, 1º de maio de 2003.

Por fim, decide por indeferir a solicitação, mantendo a exclusão.

A contribuinte foi intimada em 22 de julho de 2004 e apresentou Recurso Voluntário (fls 36/40) em 21 de agosto do mesmo ano, portanto, tempestivamente.

Em sede de Recurso Voluntário, a recorrente argumenta que a DRJ deixou de apreciar que foi requerida a exclusão da sistemática do SIMPLES a partir de 1º de janeiro de 2005 e foi deferido o pedido de exclusão pela Receita Federal. Assim, essa questão estaria sedimentada, e decidir em sentido contrário implicaria em insegurança jurídica.

Ainda, informa que o termo de opção efetuado em abril de 2003 não pode ser considerado nulo de pleno direito, como preconiza a IN SRF nº 355, de 29 de agosto de 2003, e que, agir nesse sentido, é penalizar injustamente a contribuinte, ante a inércia da Fazenda Pública, já que por mais de dois anos houve pagamentos de contribuições e tributos sem qualquer oposição. Colaciona julgamento do TRF 4ª Região que entende amparar seu pleito.

Assim, requer a reforma da decisão para que os efeitos da exclusão sejam considerados a partir da data de 1º de janeiro de 2005.

Com o Recurso, vieram os autos a este Conselho para julgamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Nereida de Miranda Finamore Horta

O Recurso apresentado é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 1972, assim sendo, dele conheço.

Conforme relatado, o presente processo trata de pedido de reinclusão no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES), diante da edição do Ato Declaratório Executivo nº554.537, de 2 de agosto de 2.004, que excluiu a interessada por exercer atividade vedada, nos termos do artigos 9º, XIII, 12, 14, I, 15, II, da Lei nº 9317/1996; Medida Provisória nº 2158-34/01, artigo 73; Instrução Normativa do SRF nº 355/03, artigos 20, XIII, 23, I, e 24, II c/c parágrafo único.

A exclusão se deu a partir de 1º de maio de 2003.

A DRJ, por sua vez, em seu Acórdão nº 06-18348 indefere o pedido por se tratar de atividade vedada conforme consta do ADE de exclusão. Ainda, acrescenta que a COSIT, em Parecer nº 69/1999, vedou a opção quando houvesse locação de mão-de-obra.

Em seu Recurso Voluntário, a recorrente somente questiona a exclusão a partir de 1º de maio de 2003, uma vez que solicitou a exclusão da sistemática em 2005 e a Delegacia da Receita Federal competente deferiu a exclusão. Desse modo, não há o que se falar em exclusão a partir de 2003, mas sim a partir de 2005.

Ressalto que a recorrente não trouxe em seu Recurso qualquer debate sobre a improcedência da exclusão por sua atividade não ser vedada ou mesmo provas para comprovar que não eram atividades vedadas. Diante disso, é matéria incontroversa que a atividade da recorrente é vedada nos termos do artigos 9º, XIII, 12, 14, I, 15 e 16 da Lei nº 9317/1996; Medida Provisória nº 2158-34/01, artigo 73; Instrução Normativa do SRF nº 355/03, artigos 20, XIII, 23, I, e 24, II c/c parágrafo único.

A vedação foi considerada definitiva por não ter sido contestada, tornando-se, assim, matéria definitiva conforme o artigo 17 do Decreto nº 70.235/1972, com a redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8748/1993, e artigo 67 da Lei nº 9532/1997.

Em relação à aplicação da vedação a partir de 1º de maio de 2003, a exclusão se deu com base no inciso XIII do artigo 9º, vedação essa que também consta da Lei Complementar nº 123/2006, artigo 17, inciso XI. Assim, segundo o artigo 15 da mesma Lei com alteração promovida pelo artigo 33 da Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005, a saber:

“Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito:

...

II - a partir do mês subsequente ao que for incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XIV e XVII a XIX do caput do art. 9º desta Lei;”

Como o motivo da exclusão não foi contestado ou apresentada provas em contrário, consideramos que a atividade vedada foi exercida desde sua constituição, a qual se

Processo nº 10920.002564/2004-91
Acórdão n.º **1202-00.771**

S1-C2T2
Fl. 50

deu em abril de 2003. Nesse sentido, a exclusão deve ser considerada a partir de 1º de maio de 2003, nos termos do artigo retro transcrito que foi confirmado pela Lei Complementar nº 123/1996, em seu artigos 30 e 31, II.

Por todo o exposto, NEGÓ provimento do recurso na parte contestada pela recorrente e considero definitivas as matérias não contestadas pela recorrente.

(documento assinado digitalmente)

Nereida de Miranda Finamore Horta - Relatora