



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

**Processo n°** 10930.722504/2012-89  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1402-003.212 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 12 de junho de 2018  
**Matéria** IRPJ  
**Recorrente** M. C. MONTEIRO & MONTEIRO LTDA ME.  
**Recorrida** FAZENDA PÚBLICA.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2006

SIMPLES. LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA. SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA.

A locação de mão de obra caracteriza-se pela disponibilização de trabalhadores nas dependências do contratante, ou de terceiros, para a realização de serviços contínuos ou intermitentes, relacionados ou não com a atividade fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.

SIMPLES. EXCLUSÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA. LC 123, de 14/12/06.

Nos termos da Lei Complementar n° 123, de 14 de dezembro de 2006, artigo 17, §1º, inciso XII, *in fine*, as vedações relativas ao exercício de atividades previstas no *caput* daquele artigo se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente ao serviço de locação de mão de obra.

CESSÃO DE MÃO DE OBRA. CONCEITUAÇÃO.

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 ou intermitentes, relacionados ou não com a atividade fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, negar provimento.

Processo nº 10930.722504/2012-89  
Acórdão n.º **1402-003.212**

**S1-C4T2**  
Fl. 3.942

---

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Rogério Borges, Caio Cesar Nader Quintella, Sergio Abelson (suplente convocado), Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Eduardo Morgado Rodrigues (suplente convocado) e Paulo Mateus Ciccone.

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto face v. acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil que decidiu manter o v. acórdão recorrido no sentido de excluir a Recorrente do Simples Nacional e do Simples Federal.

Para evitar repetições aproveito o bem elaborado relatório do v. acórdão recorrido.

*Trata o presente processo de manifestação e inconformidade contra o Ato declaratório Executivo nº 26, de 23/07/2012, que excluiu a interessada ao Simples Federal, com efeitos a partir de 01/02/2003, sob o argumento de que infringiu o previsto no artigo 9º, inciso XII, alínea "f" e artigo 13, inciso II, alínea "a", ambos da Lei nº 9.317, de 1996 e, o Ato Declaratório Executivo nº 27, de 23/07/2012 que impôs sua exclusão ao Simples Nacional, com efeitos desde 01/07/2007, com base no disposto no artigo 15, inciso XXII da Resolução CGSN nº 94, de 29/11/2011, que veda a permanência no benefício às empresas que realizem cessão ou locação de mão de obra.*

*2. Regularmente cientificada das exclusões em 29/08/2012, conforme AR de fl. 3.751, apresentou em 27/09/2012 sua manifestação de inconformidade, onde alega:*

*A empresa está às portas de ser excluída do SIMPLES por ter, em tese, exercido entre os anos de 2003 e 2010, atividade incompatível com a sistemática de pagamentos determinada pela Lei nº 9.317/96, forte em seu art. 9º, XII, "f" e artigo 13, inciso II, alínea "a" (atividade vedada que realize operações relativas a prestação de serviços de locação de mão-de-obra).*

*Em ocorrendo a exclusão, a empresa estará sujeita a imposição de tributação quanto às cotas patronais de contribuição sobre pró-labore e sobre terceiros (INCRA, FNDE, SENAR DEBCAD nº37.352.14 99) , FGTS, obrigações previdenciárias a cargo da empresa cadastrada com o DEBCAD nº37.352.1480.*

*Foram lavrados ainda os Autos de Infração relacionados abaixo:*

*10930.722850/2012-67 referente à omissão de contribuição previdenciária em GFIP; apresentação de GFIP com erro de preenchimentos nos dados não relacionados a fatos geradores; contribuição previdenciária patronal.*

*10930.722851/2012-10 referente a remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e contribuinte individual.*

*10930.722852/2012-56 referente a exibição livro obrigatório sem formalidades.*

*10930.722853/2012-09 referente a apresentação de GFIP com incorreção ou omissão.*

*Importante registrar que no tocante ao Auto de Infração nº 10930.722852/201256, DEBCAD 51.002.6141, tendo a empresa reconhecido o descumprimento da obrigação de apresentar a documentação solicitada, realizou o pagamento da multa aplicada com o benefício de redução em 50% (cinquenta por cento) conforme documento encartado ao final, pelo que deve ser baixado aquele Auto de Infração decorrente do adimplemento voluntário.*

*A exclusão do SIMPLES, da forma como se apresenta se mostra irregular, pois a empresa atuava como prestadora de serviços e não locadora de mão-de-obra como quis entender a respeitável Auditora-Fiscal encarregada pela apuração administrativa*

*A atividade econômica principal da empresa era serviço de preparação de terreno, cultivo e colheita conforme descrito no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, sendo seu ramo de atividade descrito no Contrato Social, desde 2006, SERVIÇOS DE PREPARAÇÃO DE TERRENO, CULTIVO E COLHEITA CNAE 01610/03, ATIVIDADE DE PÓS-COLHEITA CNAE 01636/00 E ATIVIDADE DE APOIO A AGRICULTURA, CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS RELACIONADOS COM A AGRICULTURA CNAE 01610/99.*

*A empresa, durante o período em que esteve em atividade, prestou serviços de preparo da terra, plantio de cana, corte de cana, carregamento e transporte de cana para as empresas Agropecuária H.S. Ltda., Cia. Agrícola Usina Jacarezinho, Dacalda Açúcar e Alcool Ltda., Casquei Agrícola e Industrial S/A, assim, na qualidade de prestadora de serviços não esta preenchida a hipótese de vedação constante do inciso XII do artigo 17 da LC nº 123/2006, portanto a exclusão do SIMPLES pretendida encontra-se na contramão da legislação de regência, necessitando, os Atos Declaratórios Executivos referenciados, suportarem reforma, por ser medida de direito e justiça, sendo que a procedência deste pedido importa necessariamente na revisão dos Autos de Infração acima descritos.*

## **II O DIREITO**

*A Constituição Federal, em seu artigo 179, ao dispor que os entes da Federação dispensarão às microempresa e empresas de pequeno porte tratamento jurídico diferenciado, com o objetivo de incentivá-las, conferiu ao legislador ordinário a incumbência de definir o que seja microempresa e empresa de pequeno porte, bem como para traçar limites da " simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas".*

*O artigo 3º da LC nº 123/2006 delimita o conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte para os efeitos do Simples Nacional:*

LC nº 123/2006

*"Artigo 3º. Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte a sociedade empresária, a sociedade simples e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, devidamente registrado no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso e desde que:*

*I omissis*

*Como se vê, não basta o mero enquadramento como ME ou EPP em função dos limites da receita bruta anual. A lei demanda uma análise objetiva sobre a atividade desenvolvida pela empresa ou empresário, a fim de verificar a possibilidade de tributação pela sistemática simplificada.*

*Assim, a Lei do Simples Nacional, LC nº 123/2006, em termos análogos à Lei do Simples Federal, Lei nº 9.317/96, estabeleceu critérios considerados impeditivos de opção pela sistemática simplificada, considerando o valor da receita bruta anual, a composição societária, a origem do capital social, a participação dos sócios em outras empresas e, ainda, o objeto, natureza ou finalidade da atividade desenvolvida.*

*A análise sistemática dos dispositivos transcritos da LC nº 123/2006 revela mais a respeito da finalidade da sistemática simplificada, qual seja, favorecer aquelas empresas de pequeno porte que colaborem para a geração de empregos e que também não exerçam determinadas atividades vedadas segundo critérios de política econômica e fiscal e, por outro lado, preservar a diferenciação da forma de tributação existente entre pessoas físicas e jurídicas.*

*Se a finalidade do Simples é favorecer aquelas empresas que, apesar de seu pequeno porte, exerçam atividade que resulta na produção de bens de consumo ou prestação de serviços que por sua natureza demandam maior investimento em instalações físicas, maquinário e matéria-prima, assim como contratação considerável de mão-de-obra e, por outro lado, pretende afastar da sistemática simplificada as empresas que prestem serviços quase que exclusivamente com base no conhecimento ou talento do sócio, com ou sem a ajuda de auxiliares, e que, justamente por isso, possuem estrutura simplificada, o critério da atividade intelectual, independentemente de constituir ou não profissão regulamentada é indubitavelmente mais adequado, pois, embora mais abrangente, dá espaço a análise fática e casuística, sendo que no presente caso, importa a análise curial da atividade legal e de fato desenvolvida pela recorrente, o que fatalmente conduzirá à demonstração de que a empresa obra na prestação de serviços e não na locação de mão-de-obra.*

*Dado esse panorama normativo, é necessário que o intérprete tenha cautela na hora de aplicar a norma, sob pena de acabar abrangendo toda e qualquer atividade como passível de exclusão*

*do SIMPLES, somente pautado na interpretação literal da norma sem análise da situação fática.*

*Atos Normativos editados pelo fisco Centenas de Decisões em Processos de Consultas são editadas pelas Superintendências Regionais de Receita Federal no sentido da vedação ou não de determinadas atividades da opção pelo SIMPLES/Federal.*

*Para pacificar as divergências nas respostas ou, para reafirmar as decisões reiteradas, a Receita Federal edita atos normativos tornando pública sua posição.*

*A respeito do tema abordado, já foram editados os seguintes atos:*

**SERVIÇOS DE PRODUÇÃO, COLHEITA, CORTE, DESCASQUE, EMPILHAMENTO OPÇÃO PELO SIMPLES**

*Parecer COSIT nº 23/99 conclui que a pessoa jurídica que tem como atividade a prestação de serviços de produção, colheita, corte, descasque, empilhamento e outros serviços gerais, em não incorrendo em qualquer das situações impeditivas, poderá optar pelo simples.*

**COLHEITAS E PULVERIZAÇÕES AGRÍCOLAS E TERRESTRES ADI SRF nº 29/2004**

*Pode optar pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) a pessoa jurídica que presta serviços de colheitas e pulverizações agrícolas terrestres, a menos que se dedique à locação, cessão ou empreitada exclusivamente de mão-de-obra, e observadas as demais condições estatuídas na legislação.*

*Observa-se que os posicionamentos adotados pela Receita Federal são bastante esclarecedores no tocante à atividade que era desenvolvida pela empresa enquanto em atividade.*

*A pessoa jurídica que tem como atividade econômica a prestação de serviços e que, para tanto, utiliza-se de mão-de-obra própria deslocando-a até o local do serviço não pode ser confundida com a empresa que realiza cessão ou locação de mão-de-obra, a qual coloca trabalhadores à disposição de terceiros que, por sua vez, deles se utilizam para fins diversos, esta sim situação caracterizadora da vedação à inclusão no SIMPLES constante no art. 9º, XII, alínea "f", da Lei nº 9.317/96, e no art. 17, XII, da Lei Complementar nº 123/06.*

*A empresa recorrente não realizou locação de mão-de-obra em nenhum momento de sua jornada, inexistindo prova ou documento que corrobore tal fato no processo administrativo realizado pela Receita Federal.*

*Sempre atuou como prestadora de serviços de preparação de terreno, cultivo e colheita, atividade de pós-colheita e atividade de apoio a agricultura, contratação de serviços relacionados*

*com a agricultura e transporte, portanto, dentro do permissivo legal de enquadramento no SIMPLES.*

*A Recorrente, com seu quadro próprio de funcionários, era que realizava toda a atividade agrícola (plantio, colheita, transporte da cana de açúcar) e não realizava cessão de mão-de-obra, portanto deve ser mantida no sistema simples.*

*Compete à Receita Federal produzir a prova de irregularidade praticada pela recorrente, o que não se vislumbra no processo administrativo que conduziu à edição dos Atos Declaratórios Executivos nº26 e 27.*

*A prova não pode ser presumida. Tem que estar materializada nos autos do processo administrativo para possibilitar as medidas de exclusão do SIMPLES.*

*A vedação legal de inclusão ou exclusão do SIMPLES das empresas locadoras de mão-de-obra decorre da mens legis inspiradora da Lei nº 9.317/96 de incentivo às pequenas e microempresa, com carga tributária simplificada. O citado diploma legal possui, além do critério quantitativo, critério qualitativo relacionado à atividade econômica da empresa.*

*A mens legis é incentivar as pequenas empresas que efetivamente necessitem de proteção estatal por estarem sujeitas ao impacto do domínio de mercado exercido pelas grandes empresas e, em contrapartida, efetivamente colaborem com a geração de empregos, efeito sócio-econômico visado pela lei e pela Constituição.*

*A locação de mão-de-obra, instituto do Direito do Trabalho, aqui tido sem a profundidade que a doutrina especializada lhe outorga, é a contração indireta de mão-de-obra por intermédio de empresa interposta. Por ser nefasta, é plenamente afastada do sistema jurídico pátrio, sem que a lei albergue qualquer vantagem às pessoas jurídicas que a praticam. Por isso a vedação legal.*

*Na locação de mão-de-obra os profissionais são postos à disposição do contratante. Estando nesse papel, os trabalhadores recebem ordens da contratante, o que configura subordinação.*

*As atividades de prestação de serviços e locação de mão-de-obra distinguem-se precipuamente em função da **subordinação e responsabilidade pela execução do serviço.***

*Enquanto a locação de mão-de-obra caracteriza-se tão somente pela disponibilização dos trabalhadores para a empresa tomadora, que determina as diretrizes de execução do trabalho. Na prestação de serviços, a execução corre por responsabilidade da empresa contratada, que apenas desloca seus empregados até o local designado.*

*As atividades de preparação do solo, plantação, corte e transporte de cana de açúcar, entre outras atividades de apoio a agricultura não configuram, em tese, locação de mão-de-obra, tendo em vista que o trabalho era realizado exclusivamente pela recorrente (com maquinários e pessoal) sem ingerência da contratante (sem subordinação de seus empregados aos gestores da contratante).*

*Os documentos juntados aos autos do processo administrativo confirmam que se trata de empresa de prestação de serviços, não estando enquadrada na vedação do art. 9º, XII, alínea "f", da Lei nº 9.317/96.*

*Impende, ainda, atentar que a própria Administração Tributária distingue entre a prestação de serviços mediante locação de mão-de-obra e por empreitada. Confirma-se os termos da Instrução Normativa INSS/DC nº 100/2003:*

*"Art. 152. 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 1914.*

*§ 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 se 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.*

*Art.153. Empreitada é a execução, contratualmente estabelecida, de tarefa, de obra ou de serviço, por preço ajustado, com ou sem fornecimento de material ou uso de equipamentos, que podem ou não ser utilizados, realizada nas dependências da empresa contratante, nas de terceiros ou nas de empresa contratada, tendo como objeto um resultado pretendido."*

*Assim, como a lei demanda uma análise objetiva sobre a atividade desenvolvida pela empresa ou empresário, a fim de verificar a possibilidade de tributação pela sistemática simplificada, também a exclusão do SIMPLES implica na análise documental e fática.*

*Diante do lançamento de informações imprecisas na escrituração contábil e a ausência de alguns documentos, como descrito no processo administrativo, se está impondo obrigações e sanções impraticáveis e impagáveis aos sócios da recorrente.*

*Em tendo sido oferecidas declarações e lançamentos contábeis com incorreções, estas devem naturalmente suportar os reparos necessários para o enquadramento correto na legislação tributária, todavia a verdade real deve prevalecer, pois efetivamente em nenhum momento a recorrente exerceu a atividade de locação de mão-de-obra que autorizasse o fisco a excluí-la do sistema simplificado.*

### III. DA REVISÃO DO ATO ADMINISTRATIVO

*A Administração Pública possui o poder de autotutela, segundo o qual tem a permissão de rever seus atos e anulá-los ou revogá-los em casos de ilegalidade, ou inoportunidade e inconveniência, respectivamente. No dizer de Maria Sylvia Zanella di Pietro ...É uma decorrência do princípio da legalidade: se a Administração Pública está sujeita à lei, cabe-lhe, evidentemente, o controle da legalidade. Esse poder da Administração está consagrado em duas súmulas do Supremo Tribunal Federal. Pela de nº 346: "a administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos"; e pela de nº 473 "a administração pode anular os seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."<sup>1</sup>*

*Ocorre que, referido poder não pode ser exercido indistintamente, pois se encontra inserido em um ordenamento jurídico, impondo-se a sua adequação a outros comandos legais.*

*O primeiro grande limite à Autotutela está na necessidade de se verificar o Devido Processo Legal, com Ampla Defesa e Contraditório ao interessado, sempre que a sua aplicação possa levar a restrição a direito de terceiro. No dizer de Adilson Abreu Dallari:*

*"Isso significa uma severa restrição ao poder de autotutela de seus atos, de que desfruta a Administração Pública. Não se aniquila essa prerrogativa; apenas se condiciona a validade da desconstituição de ato anteriormente praticado à justificação cabal da legitimidade dessa mudança de entendimento, arcando à Administração Pública com o ônus da prova. A ausência ou inconsistência da motivação acarreta a nulidade do ato de tutela"<sup>2</sup>*

*Para Romeu Felipe Bacellar Filho:*

*"Na esfera administrativa, não pode haver privação de liberdade ou restrição patrimonial, sem o cumprimento do seguinte pressuposto: a consagração legal do processo administrativo em sentido constitucional. A acolhida do devido processo legal administrativo assegura o contraposto para o cidadão frente ao poder da Administração de autotutela do interesse público."<sup>3</sup>*

*Desse modo, fica evidente que não obstante exista o Poder de Autotutela ele não pode se sobrepor aos interesses de terceiros,*

*sem que a esses seja garantida a possibilidade de manifestação, aí entendida a ampla defesa e o contraditório.*

*Não se pode admitir que a Administração Pública tome medidas unilaterais que afetem direitos de terceiros sem que o faça mediante o Devido Processo Legal, através do qual se oportuniza a manifestação prévia do interessado, fazendo valer os princípios constitucionalmente fixados da Ampla Defesa e do Contraditório.*

*Afinal de contas ampla defesa no dizer de Romeu Felipe Bacellar é garantida e "não se questiona as razões para oposição, simplesmente assegura-se-lhe a oportunidade de fazê-la", enquanto que o contraditório nada mais objetiva do que "assegurar às partes equivalente possibilidade de influir na formação do convencimento do órgão julgador, no curso de todo o processo. Trata-se de um conteúdo positivo, apto de ir além da mera oposição ou resistência ao agir alheio."*

*No caso sob análise somente foi solicitado pela Receita Federal alguns documentos, os quais, em parte foram entregues 'diz-se em parte, porque nem todos os documentos foram elaborados e entregues pela recorrente) e diante disto, PRESUMIDO que a empresa realizava a atividade de locação de mão-de-obra.*

*Em nenhum momento foi oportunizado à empresa realizar a correção da escrituração contábil e de retificar as declarações, todavia a multa pela não entrega de documentos foi prontamente elaborada, lançada e ante o reconhecimento do não cumprimento da obrigação, já adimplida como exordialmente anunciado.*

*Ante estes fatos, roga pela revisão do ato administrativo, possibilitando à recorrente a correção das escrituração contábil e demais atos que forem condicionados, a fim de demonstrar a atividade laboral desenvolvida pela empresa enquanto em atividade e que estava perfeitamente enquadrada dentro do ordenamento de regência para os benefícios do SIMPLES.*

#### *DOS PEDIDOS*

*a) À vista de todo exposto, demonstrado o inconformismo, a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer seja acolhida a presente manifestação para o fim da administração tributária rever os ATO DECLARATÓRIOS EXECUTIVOS referenciados, possibilitando à administrada a produção das provas necessárias à manutenção no sistema simplificado e em consequência, conceder o efeito suspensivo ao débito fiscal reclamado, até decisão final.*

*b) Requer que a decisão deste petitório seja fundamentada, a fim de que, se necessário, busque a recorrente a tutela jurisdicional para a salvaguarda e busca de seus direitos.*

*3. Juntou documentos (fls. 37693.862).*

Ato contínuo, a DRJ proferiu v. acórdão mantendo integralmente a exigência do Auto de Infração, registrando a seguinte ementa:

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

*Data do fato gerador: 01/02/2003*

*SIMPLES. LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA. SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA.*

*A locação de mão de obra caracteriza-se pela disponibilização de trabalhadores nas dependências do contratante, ou de terceiros, para a realização de serviços contínuos ou intermitentes, relacionados ou não com a atividade fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.*

*ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL*

*Data do fato gerador: 01/07/2007*

*SIMPLES. EXCLUSÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA.*

*LC 123, de 14/12/06.*

*Nos termos da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, artigo 17, §1º, inciso XII, in fine, as vedações relativas ao exercício de atividades previstas no caput daquele artigo se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente ao serviço de locação de mão-de-obra.*

*CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. CONCEITUAÇÃO.*

*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 ou intermitentes, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.*

*PEDIDO POR JUNTADA DE DOCUMENTOS. APRESENTAÇÃO JUNTO COM A DEFESA. INDEFERIMENTO.*

*Perece o direito da contribuinte que não junta a sua peça de defesa as provas documentais que desejar.*

*Manifestação de Inconformidade Improcedente*

*Sem Crédito em Litígio*

Inconformada com o v. acórdão, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário repisando os mesmos argumentos da impugnação.

Processo nº 10930.722504/2012-89  
Acórdão n.º **1402-003.212**

**S1-C4T2**  
Fl. 3.952

---

Ato contínuo, os autos retornaram para o E. CARF/MF e foram distribuídos para este Conselheiro relatar e votar.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e contém todos os requisitos previstos na legislação, motivo pelo qual deve ser admitido.

A matéria dos autos é relativa a exclusão da Recorrente do Simples Nacional (Ato Declaratório Executivo nº 27, de 23/07/2012 - com efeitos desde 01/07/2007) e do Simples Federal (Ato Declaratório Executivo nº 26, de 23/07/2012 - com efeitos desde 01/02/2003).

A Recorrente foi excluída devido a Fiscalização ter constatado que prestava serviço de cessão ou locação de mão-de-obra, tais como serviços de corte de cana, serviços de bituca de cana, serviços de recobrimento de cana, serviços de plantio de cana, serviços de corte para mudas, horas *in itinere*, serviços de aceiros de cana, outros serviços cana, diária de serviço no período de 05/2007 a 12/2007, 03/2008 e 04/2008, a partir de 05/2008 a 12/2009, consta como produção 1ª e 2ª. quinzenas. (folhas de pagamento em anexo, fls.1.303 a 3.692)

De fato, restou comprovado nos autos que a Recorrente prestou serviços de cessão ou locação de serviços de mão-de-obra no período de 2003 à 2010, atividade que é incompatível para utilização do benefício do Simples Nacional e do Simples Federal.

Sendo assim, entendo que foi correta a exclusão da empresa do Simples Federal e do Simples Nacional, devendo ser mantido o v. acórdão recorrido em seus termos.

De resto, aproveito os fundamentos do v. acórdão "a quo" para complementar meu voto.

*4. A contribuinte foi constituída em 15/05/2002, tendo como objeto social o transporte rodoviário de passageiros, regular, intermunicipal (CNAE 60240/ 02) e, serviços de colheita (CNAE 01619/ 04). Na Terceira Alteração do Contrato Social, ocorrida em 30/06/2006, alterou o objeto para: serviços de preparação de terreno, cultivo e colheita (CNAE 01610/ 03), atividades de pós colheita (CNAE 01636/ 00) e, atividades de apoio a agricultura, contratação de serviços relacionados com a agricultura (CNAE 01610/ 99).*

*5. No presente processo se indispõe contra os atos que a excluíram dos benefícios tanto do Simples Federal (Lei nº 9.317, de 1996) como do Simples Nacional (Lei Complementar 123, de 2006. Os dois dispositivos legais impõem restrições à adesão ao benefício para as empresas que fazem cessão ou locação de mão de obra. Os dispositivos legais mencionados nos atos declaratório são os que seguem:*

*Lei nº 9.317 de 05/12/1996, artigo 9º, inciso XII, alínea "f":*

*Artigo 9º. Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:*

XII — que realize operações relativas a:

(...)

f) prestação de serviço vigilância, limpeza, conservação e **locação de mão-de-obra**.

Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, artigo 17, inciso XII:

Artigo 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

XII — que realize cessão ou locação de mão-de-obra.

6. Este é o cenário que se apresenta no caso em análise. Importa determinar se os serviços prestados pela contribuinte estão inseridos no conceito de cessão ou locação de mão de obra previsto na legislação. Para tanto, impõe-se transcrever o que a autoridade fiscal observou durante a ação.

7. Eis, em resumo, parte das Representações que foram encaminhadas ao Delegado de jurisdição, a fim de propor a emissão dos atos de exclusão (fls. 3.7263.739):

**Representação para exclusão ao Simples Federal:**

(...)

18. A empresa foi constituída em 2002, conforme Contrato Social de 15/05/2002 registrado na Junta Comercial do Paraná sob nº 41204804420, em 21/05/2002, sob o nome empresarial de M. C. MONTEIRO & MONTEIRO LTDA. O início de atividade foi a partir do registro na Junta Comercial e a sede está localizada na Avenida Brasil, 1523, Vila Rubim, CambaráPR, fls. 24 a 26.

19. No Contrato Social, tinha por objetivo social principal o ramo de: Transporte Rodoviário de Passageiros, Regular, Intermunicipal CNAE 60240/ 02 e Serviços de Colheita CNAE 01619/04. Houve alteração de ramo de atividade na 3ª alteração do contrato social, registrado na Junta Comercial do Paraná em 27/07/2007, sob número 20073080470, fls. 32 a 34, para SERVIÇOS DE PREPARAÇÃO DE TERRENO, CULTIVO E COLHEITA CNAE 01610/03, ATIVIDADES DE PÓS COLHEITA CNAE 01636/00 e ATIVIDADE DE APOIO A AGRICULTURA, CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS RELACIONADOS COM A AGRICULTURA CNAE 01610/99.

(...)

21. A empresa cede força de trabalho rural, locando mão-de-obra para a empresa tomadora, para consecução de tarefas/serviços rurais, na condição de prestador de mão-de-obra rural legalmente constituído como pessoa jurídica.

22. Conforme consta no Contrato Social e até a 2ª. Alteração, seu ramo era Transporte Rodoviário de Passageiro e Serviço de Colheita. Porém, a atividade "Transporte Rodoviário de Passageiro, Regular, Intermunicipal", refere-se ao transporte dos próprios trabalhadores para o local da prestação de serviços.

23. A empresa emitiu notas fiscais de prestação de serviço referentes a plantio de cana, corte de cana, transporte de mudas de cana, contendo a retenção de 11% a título de "retenção para a Seguridade Social", desde janeiro de 2003.

24. A empresa não possui contratos de prestação de serviços com as tomadoras, conforme consta no item 5.

25. Os trabalhadores estão registrados nos Livros de Registro de Empregados da empresa, na sua grande maioria como "Trabalhador da Cultura de Cana".

26. Em 2007 foram informados em GFIP Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, lis. 208 a 642:

05/2007 - 347 empregados, sendo 336 trabalhadores da cultura de cana;

06/2007- 471 empregados, sendo 452 trabalhadores da cultura de cana;

07/2007- 536 empregados, sendo 515 trabalhadores da cultura de cana;

08/2007- 517 empregados, sendo 497 trabalhadores da cultura de cana;

09/2007- 440 empregados, sendo 419 trabalhadores da cultura de cana;

10/2007- 477 empregados, sendo 457 trabalhadores da cultura de cana;

11/2007- 430 empregados, sendo 409 trabalhadores da cultura de cana;

12/2007- 324 empregados, sendo 309 trabalhadores da cultura de cana.

27. As folhas de pagamento da empresa são genéricas e não individualizadas por tomador, o que contraria o previsto no artigo 31, parágrafo 5º da Lei nº 8.212, de 24/07/1991.

28. Nas folhas de pagamento constam discriminados os serviços prestados pelos empregados, a saber: serviços de corte de cana, serviços de bituca de cana, serviços de recobrimento de cana, serviços de plantio de cana, serviços de corte para mudas, horas in itinere, serviços de aceiros de cana, outros serviços cana, diária de serviço no período de 05/2007 a 12/2007, 03/2008 e 04/2008, a partir de 05/2008 a 12/2009, consta como produção 1ª e 2ª quinzenas. (Folhas de pagamento em anexo, fls.1303 a 3692)

29. A empresa presta serviços para pessoas jurídicas e pessoas físicas, conforme notas fiscais e recibos em anexo, fls. 3700 a 3725.

30. Na legislação está previsto que existe a retenção de 11% se a prestação dos referidos serviços envolver cessão de mão-de-obra, conforme dispõe o parágrafo 3º do artigo 31 da Lei nº 8.212/1991:

(...)

31. O Decreto nº 3.048 de 06/05/1999 (Regulamento da Previdência Social) em seu artigo 219 dispõe:

(...)

32. A Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, dispõe sobre a Cessão de Mão-de-Obra:

(...)

### CONCLUSÃO

33. Diante do exposto e considerando que:

a) Ao emitir o Termo de Início de Procedimento Fiscal foram solicitados Notas Fiscais, faturas e recibos de mão-de-obra ou serviços prestados. Em atendimento, a empresa apresentou o talão de Notas Fiscais de Prestação de Serviço nº 01, contendo notas fiscais de 2003 a 2009. Tal fato foi registrado na relação de documentos que a empresa apresentou em 01/06/2011, e no Termo de Retenção de Documentos nº 01 de 02/06/2011, cuja ciência foi efetuada via postal, através do Aviso de Recebimento (AR), registro RK699205689BR em 09/06/2011.

b) A Nota Fiscal de Prestação de Serviço nº 01, de 10 de janeiro de 2003 foi emitido como serviços prestados de corte de cana. fl. 3699.

c) O contribuinte deveria fazer (e não o fez) a comunicação obrigatória da sua exclusão do SIMPLES, conforme determina o artigo 13, inciso II, alínea, "a", combinado com o artigo 9o, inciso XII, alínea "f" todos da Lei nº 9.317/96;

d) Tendo em vista que a empresa, ao permanecer no SIMPLES, infringiu o artigo 9o, inciso XII, letra "f", combinado com o artigo 13, inciso II, letra "a", ambos da Lei nº 9.317/96, proponho a sua exclusão desse sistema, na forma do artigo 14, inciso I e artigo 15, inciso II da Lei nº 9.317/96, com efeitos a partir de 01/02/2003.

Representação para exclusão ao Simples Nacional:

(...)

26. Em 2007 foram informados em GFIP Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, lis. 208 a 642:

05/2007 347 empregados, sendo 336 trabalhadores da cultura de cana;

06/2007 471 empregados, sendo 452 trabalhadores da cultura de cana;

07/2007 536 empregados, sendo 515 trabalhadores da cultura de cana;

08/2007 517 empregados, sendo 497 trabalhadores da cultura de cana;

09/2007 440 empregados, sendo 419 trabalhadores da cultura de cana;

10/2007 477 empregados, sendo 457 trabalhadores da cultura de cana;

11/2007 430 empregados, sendo 409 trabalhadores da cultura de cana;

12/2007 324 empregados, sendo 309 trabalhadores da cultura de cana.

27. Em 2008 foram informados em GFIP, fls. 643 a 1212:

01/2008 12 trabalhadores da cultura de cana;  
02/2008 05 trabalhadores da cultura de cana;  
03/2008 274 empregados, sendo 272 trabalhadores da cultura de cana;  
04/2008 402 empregados, sendo 401 trabalhadores da cultura de cana;  
05/2008 486 empregados, sendo 484 trabalhadores da cultura de cana;  
06/2008 608 empregados, sendo 606 trabalhadores da cultura de cana;  
07/2008 549 empregados, sendo 545 trabalhadores da cultura de cana;  
08/2008 556 empregados, sendo 551 trabalhadores da cultura de cana;  
09/2008 509 empregados, sendo 504 trabalhadores da cultura de cana;  
10/2008 489 empregados, sendo 483 trabalhadores da cultura de cana.

28. As folhas de pagamento da empresa são genéricas e não individualizadas por tomador, o que contraria o previsto no artigo 31, parágrafo 5º da Lei nº 8.212, de 24/07/1991.

29. Nas folhas de pagamento constam discriminados os serviços prestados pelos empregados, a saber: Serviços de corte de cana, serviços de bituca de cana, serviços de recobrimento de cana, serviços de plantio de cana, serviços de corte para mudas, horas in itinere, serviços de aceiros de cana, outros serviços cana, diária de serviço no período de 05/2007 a 12/2007, 03/2008 e 04/2008, a partir de 05/2008 a 12/2009, consta como produção 1ª e 2ª. quinzenas. (folhas de pagamento em anexo, fls. 1.303 a 3.692)

30. A empresa presta serviços para pessoas jurídicas e pessoas físicas, conforme notas fiscais e recibos em anexo, fls. 3.700 a 3.725.

31. Na legislação está previsto que existe a retenção de 11% se a prestação dos referidos serviços envolver cessão de mão-de-obra, conforme dispõe o parágrafo 3º do artigo 31 da Lei nº 8.212/1991:

(...)

#### CONCLUSÃO

Diante do exposto e considerando que:

a) A empresa não poderia efetuar a opção pelo Simples Nacional porque incorria na situação de vedação prevista no artigo 15, inciso XXII, da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011 (que realize cessão ou locação de mão-de-obra) razão pela qual deverá ser excluída conforme determina o artigo 73, inciso II, alínea "c", também da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011;

b) O contribuinte já foi excluído do SIMPLES (Lei nº 9.317/1996) a partir de 01/02/2003 pelo mesmo motivo;

c) Diante do exposto, e tendo em vista a opção indevida da empresa no SIMPLES NACIONAL no ano calendário de 2007, período de 01.07 a 31.12, infringiu o artigo 15, inciso XXII, combinado com o artigo 73, inciso II, alínea "c", ambos da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011, proponho a sua exclusão desse sistema, a partir de 01/07/2007.

8. Na manifestação de inconformidade a ora reclamante defende que a Constituição Federal, em seu art. 179 prevê o tratamento diferenciado às micro e pequenas empresas e conferiu ao legislador ordinário a incumbência de traçar os limites da simplificação de suas obrigações administrativas; que foram estabelecidos critérios que vedem a adesão ao benefício, entre eles a contratação de mão de obra, razão pela qual é necessária cautela na hora de aplicar a norma.

9. Com base em atos administrativos destaca que “a pessoa jurídica que tem como atividade econômica a prestação de serviços, utilizando-se de mão de obra própria, não pode ser confundida com a empresa que faz locação de mão de obra; que inexistiu no processo documento que corrobore ter feito cessão de mão de obra; que atuava como prestadora de serviços que, possuindo quadro próprio de funcionários, realizava toda a atividade agrícola (plantio, colheita, transporte de cana de açúcar) e deve ser mantida no Simples.

10. Transfere ao fisco a responsabilidade de provar sua situação irregular, uma vez que, no seu entender, a atividade de preparação do solo, plantação, corte e transporte de cana de açúcar, entre outras atividades de apoio a agricultura não configuram, em tese, locação de mão de obra.

11. Alega que diante do lançamento de informações imprecisas na escrituração contábil e a ausência de alguns documentos, conforme alertado pelo fisco, se está impondo obrigações e sanções impraticáveis e impagáveis aos sócios da reclamante.

12. Menciona o poder/dever da Administração Pública de rever seus atos e pede a reforma dos atos de exclusão, uma vez que lhe foram solicitados apenas alguns documentos e não lhe foi oportunizado corrigir sua escrita ou retificar suas declarações, a fim de demonstrar que sua atividade se enquadra no ordenamento que rege o Simples.

13. Pede a possibilidade de produzir provas para manter-se no regime ou que a decisão seja fundamentada a fim de que, se necessário, busque a tutela jurisdicional.

14. Inicialmente cabe destacar que o tratamento diferenciado, simplificado e favorecido aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte relativo aos impostos e às contribuições estabelecido em cumprimento ao que determina o disposto no art. 179 da Constituição Federal de 1988 pode ser usufruído desde que as condições legais sejam preenchidas.

15. A legislação infra constitucional estabeleceu as regras serem

observadas pelas empresas e daí resultou que nem todas as micro e pequenas empresas estariam aptas a aderir ao benefício, principalmente em se tratando de pessoas jurídicas que tivessem por objeto a cessão ou locação de mão de obra.

16. Pois bem, da análise dos documentos constantes dos autos se verifica que, efetivamente, a atividade exercida pela recorrente é de cessão de mão de obra, não havendo prova que possa afastar esta convicção.

17. Sobre o assunto, a Coordenação Geral de Tributação – Cosit, da Secretaria da Receita Federal, tratou da vedação à opção pelo Simples no caso do exercício de atividade de locação de mão-de-obra, por meio

do Parecer nº 69 de 10 de novembro de 1999, do qual importa transcrever os seguintes itens:

“3. Em se tratando de locação da mão-de-obra, pressupõe-se que será utilizado trabalho alheio, ou seja, alguém cederá a outrem a atividade laborativa em virtude de necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou do acréscimo extraordinário de tarefas.

4. A locação de mão-de-obra pode também ser definida como o contrato pelo qual o locador se obriga a fazer alguma coisa para uso ou proveito do locatário, não importando a natureza do trabalho ou do serviço. Os trabalhos são realizados sem a obrigação de executar a obra completa, ou seja, sem a produção de um resultado determinado. 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. A locadora é responsável pelo vínculo empregatício e pela prestação de 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.

5. A legislação aplicável ao SIMPLES, relativamente ao aspecto discutido, estabelece a vedação para as pessoas jurídicas que tenham como atividade a locação de mão-de-obra.

Assim, onde a atividade referida for o objeto da pessoa jurídica, estará caracterizada a vedação a sua opção pela sistemática de pagamento de que trata o SIMPLES.

Empreitada de mão-de-obra

6. A empreitada, tanto na lei civil (CC art.1.237 e segs.), quanto na Lei comercial (CCom, art. 226 e segs.), é admitida como modalidade do contrato de locação (locação de obra, contrato de obra). **É admissível a existência das seguintes espécies de empreitada: de materiais e mão-de-obra;**

*exclusivamente de mão-de-obra (lavor) e por administração. Sua principal característica é o trabalho autônomo, possuindo utilização corrente na construção civil e no meio rural. A distinção entre os diferentes tipos de empreitadas far-se-á pela natureza da prestação de trabalho. Fundamental para caracterizar-se a empreitada é que o empreiteiro assuma o risco de realizar a obra contratada, por si ou seus prepostos, segundo as especificações estabelecidas de tempo e preço. O empreiteiro é responsável pela organização dos meios necessários e a gestão do próprio risco, além da obrigação de executar a obra ou o serviço para o qual foi contratado. Como regra geral, todos os contratos de empreita pressupõem a assunção, por parte do contratado, do ônus relativo à fiscalização, orientação e planejamento do bem objeto da contratação.*

7. A diferenciação básica existente entre a empreitada e a locação de mão-de-obra, portanto, é obtida pelo modo de encarar a obrigação de fazer. Se o que é ajustado limita-se ao fornecimento da mão-de-obra, sob controle e supervisão do locatário, temos a locação de mão-de-obra.

*Se o que é ajustado restringe-se à apresentação de um resultado, defrontamos com a empreitada.*

*No caso da empreitada exclusivamente de mão-de-obra, o resultado é a própria execução do serviço, estabelecendo-se, assim, sua similitude com a locação de mão-de-obra.*

*8. Por conseguinte, dedicando-se a empresa à execução de empreitada exclusivamente de mão-de-obra, não poderá optar pelo SIMPLES. Assim também, a empreitada por administração, relacionada ao trabalho intelectual e administrativo de organizar os serviços e fiscalizar o andamento da execução do objeto da empreitada, não poderá, também, optar pelo SIMPLES, devido ao fato de prestar serviços inerentes ao engenheiro e arquiteto.*

(...)

*Cessão de mão-de-obra*

*12. O conceito de cessão de mão-de-obra não tem utilização corrente no direito do trabalho, assim também no direito civil, sendo comum, todavia, sua utilização na área de atuação da previdência e assistência social. Encontra-se definido no art. 23 da Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, que conferiu nova redação ao art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, conforme segue:*

*‘Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal, ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5º do art. 33.*

(...)

*§ 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.*

*13. A partir da definição expressa na Lei nº 9.711, de 1998, nota-se a similaridade entre os conceitos de locação de mão-de-obra e cessão de mão-de-obra, fato este que não ensejará, então, dúvidas na aplicação da vedação ao SIMPLES.” (Grifouse.)*

*18. O Parecerista, no final, concluiu que estão impedidas de optar pelo Simples as pessoas jurídicas que:*

*a) tem como atividade a **locação de mão-de-obra**;*

b) *firmam contratos de prestação de serviços relativos à **empreitada exclusivamente de mão-de-obra**;*

c) *contratam serviços mediante **cessão de mão-de-obra**;*

*estabelecem contratos de prestação de serviços relativos à empreitada e sub-empreitada de mão-de-obra, aplicados à construção civil, independentemente do fornecimento de material (Lei nº 9.528/97, art. 4º)*

19. *Registre-se que os artigos citados no parecer transcrito, referentes à legislação civil e comercial, se reportam ao Código Civil de 1916 e à Parte Primeira do Código Comercial de 1850 revogados pela Lei nº 10.406, de 10/01/2002, cujo conteúdo foi mantido em seus arts. 610 a 623, razão pela qual os fundamentos do parecer continuam aplicáveis ao caso em exame.*

20. *De acordo com a IN SRF nº 34 de 1989, na locação de mão-de-obra, os empregados são colocados a serviço da locatária, pessoa jurídica, em local por esta determinado. O Parecer nº 1.236, de 26 de dezembro de 1989, emitido por esta Coordenação, acerca das disposições acima, expressa o entendimento que na locação de mão-de-obra é necessário que a locatária administre os serviços realizados pelos empregados da locadora, isto é, a locatária detém o comando, determinando as tarefas, fiscalizando a execução dos trabalhos, enfim, controlando o andamento dos serviços desempenhados pelos empregados colocados à sua disposição.*

21. *É oportuno transcrever o art. 23 da Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, que conferiu nova redação ao art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, conforme segue:*

*Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5º do artigo 33.*

*§ 1º. O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço.*

*§ 2º. Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição.*

*§ 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;*

*Jurisprudência Vinculada*

*IV contratação de trabalho temporário na forma da Lei nº 6.019, de 03 de janeiro de 1974.*

§ 5º. *O cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento distintas para cada contratante. (grifo nosso)*

22. *O que se verifica é que, para que seja caracterizada a cessão de mão de obra, necessária a presença de dois requisitos, quais sejam, colocação de funcionários à disposição da contratante e prestação de serviços contínuos, o que me parece estar configurado neste caso.*

23. *Saliente-se que no curso da ação fiscal a autoridade lançadora intimou a interessada a apresentar os Contratos de Prestação de Serviços celebrados com as empresas Agropecuária H.S.Ltda, Cia. Agrícola Usina Jacarezinho, Dacalda Açúcar e Alcool Ltda, Casquel Agrícola e Industrial S/A., ao que respondeu não terem sido elaborados contratos de prestação de serviços com tais pessoas jurídicas, porque os serviços foram eventuais.*

24. *Embora a contribuinte tenha se furtado a apresentar os contratos, os demais documentos relacionados nos autos, em destaque as notas fiscais de prestação dos serviços, preenchem os requisitos restabelecidos pelo artigo 31 acima transcrito, qual seja, nas notas fiscais de fls. 3.6993.708, relativas ao único bloco de notas utilizados pela empresa, consta o destaque dos 11% referentes à contribuição para a Seguridade Social, previsto para os casos de cessão de mão de obra.*

25. *Quanto aos recibos de fls. 3.7093.725, emitidos em nome de pessoa físicas, contratantes dos serviços da fiscalizada, estes relacionam os serviços prestados e o valor recebido, sem, contudo, mencionar a contribuição previdenciária.*

26. *Relativamente às alegações da interessada cabe refugar tudo o que foi alegado uma vez que os documentos que instruem o processo, por si só, comprovam o exercício da atividade vedada por ambos os regimes simplificados.*

27. *Salienta-se que o conhecimento de afirmações relativas a fatos apresentados na defesa com intuito de contraditar elementos regulares de prova trazidos aos autos pela autoridade fiscal, demanda sua efetiva consubstanciação por via de outros elementos probatórios, pois sem substrato mostram-se como meras alegações processualmente não acatáveis.*

Processo nº 10930.722504/2012-89  
Acórdão n.º **1402-003.212**

**S1-C4T2**  
Fl. 3.963

---

Em relação ao pedido de apresentação posterior de provar, esta C. Turma já firmou jurisprudência que em respeito ao princípio da verdade material, ser possível.

Entretanto, a Recorrente não apresentou nenhuma outra prova após a impugnação, perdendo o objeto o pleito feito pela contribuinte.

Pelo exposto e por tudo que consta processo nos autos conheço do Recurso Voluntário e nego provimento.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves