



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	10940.002269/2003-15
Recurso nº	132.472 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº	302-37.975
Sessão de	25 de agosto de 2006
Recorrente	SEVERINO CHARNOSKI
Recorrida	DRJ-CURITIBA/PR

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Exercício: 2002

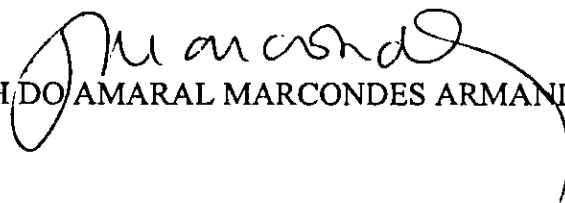
Ementa: **SIMPLES. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. EXCLUSÃO.**

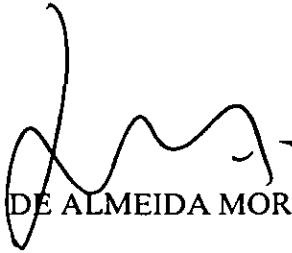
A pessoa jurídica que realize operações previstas no inciso XII do artigo 9º, da Lei nº 9.317/96, está impedida de optar pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES. Comprovado que suas atividades não se enquadram dentre as impeditivas, mantém-se a mesma no sistema.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente



LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator

19 SET 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Corinho Oliveira Machado, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Luis Antonio Flora e Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente). Ausente o Conselheiro Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

Trata o processo da exclusão da empresa do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, mediante o Ato Declaratório Executivo DRF/PTG n.º 48, de 29 de agosto de 2003, fl. 26, porque a empresa exerceu atividade de locação de mão-de-obra, vedada ao Simples, art. 9º, XII da Lei n.º 9.317, de 05 de dezembro de 1996.

O processo decorre de representação encaminhada pelo Serviço de Arrecadação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, fls. 1/17, e da análise formulada na Decisão Simples n.º 339/2003 de fls. 24/25 da Seção de Controle e Acompanhamento Tributário da DRF em Ponta Grossa/PR – DRF/PTG/Sacat.

Cientificada em 10/09/2003, fls. 28/29, a interessada, tempestivamente, em 01/10/2003, interpôs a manifestação de inconformidade de fls. 30/34, acompanhada dos documentos de fls. 35/40.

Afirma que inexistem motivos para sua exclusão do Simples, que passou a exercer, a partir de 01/04/1997, a atividade de corte de toras de pinus, utilizando-se de equipamentos próprios: motosserra, machado, trator; transcreve acórdãos do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda – CCMF no sentido de que prestação de serviços genérica não é locação de mão-de-obra, e a Solução de Consulta n.º 147 de 01/08/2003 da 8ª RF sobre prestação de serviços de silvicultura, e do Tribunal Federal Regional de 4ª Região - TRF 4ª R, acerca de serviços de sexagem de aves, e outras; pede a revisão do ADE.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Curitiba/PR manteve o lançamento realizado, conforme Decisão DRJ/CTA n.º 6.854, de 26/08/2004 (fls. 42/47), por entender que a atividade realizada pela recorrente é de locação de mão de obra, atividade vedada para a tributação pela metodologia do SIMPLES.

Regularmente cientificada da decisão de primeira instância, fls. 49, o recorrente apresentou Recurso Voluntário ao Conselho de Contribuintes, fls. 57/79, tendo sido dado, então, seguimento ao feito.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes, Relator

O Recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Como se depreende da fundamentação da Decisão de primeiro grau, a questão se resume a analisar a atividade exercida pela recorrente que, no entender da autoridade julgadora de primeira instância, é de locação de mão de obra, o que invalida sua opção pelo SIMPLES; a *contrario sensu*, a recorrente entende que sua atividade não se enquadra nas disposições que ensejaram sua exclusão, visto não colocar seus funcionários à disposição da contratante, muito menos prestar serviços de natureza contínua.

A exclusão do SIMPLES da recorrente se deu conforme dispõe o inciso XII, alínea "f", do artigo 9º da Lei nº 9.317/96 abaixo transcrito:

Art. 9º - Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

(...)

XII- que realize operações relativas a:

(...)

f) prestação de serviços de vigilância, limpeza, conservação e locação de mão-de-obra; (...) (grifo nosso)

Para melhor entender o conceito de locação de mão de obra que ensejaria a referida exclusão, necessário transcrevermos o art. 31 da Lei n.º 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 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)

O que se verifica é que, para que seja caracterizada a cessão de mão de obra, necessário a presença de dois requisitos, quais sejam, colocação de funcionários à disposição da contratante e prestação de serviços contínuos.

A recorrente, como se verifica do Contrato de Prestação de Serviço juntado às fls. 08/10, especifica que o serviço a ser prestado é o de tratos silvi culturais (plantio e replantio de mudas, coroamento, adubação e roçadas).

Adiante, é explicitado no referido contrato:

6 – A prestação de serviços não é uma relação exclusiva entre as partes, podendo a contratada prestar serviços a outras Empresas, bem como a contratante contratar outros prestadores de serviços, vedando-se a vinculação deste contrato a relação de terceiros.

7 – A contratada deverá fornecer todos os equipamentos, veículos e outros meios para bem executar seus serviços, sob a sua total responsabilidade e administração, sendo sua operação restrita aos serviços prestados.

O que se verifica da análise do contrato juntado aos autos é o de que a recorrente não trabalha com exclusividade para as empresas às quais presta serviços, não colocando funcionários à disposição da contratante, nem prestando serviços contínuos.

As próprias notas fiscais juntadas aos autos comprovam tal situação, já que não numeradas sequencialmente, bem como referem-se a períodos diversos, não tendo havido qualquer comprovação nos autos que afastasse tal presunção.

Os serviços que a recorrente presta somente são executados nas dependências de seus clientes porque não podem ser transportadas as árvores para local diverso.

Não há também nos autos qualquer comprovação de que a recorrente utilize sempre os mesmos funcionários para realizar suas atividades, pelo contrário, pelo tipo de

serviço realizado, resta claro a existência de pessoas diferentes trabalhando nas atividades que presta.

O Segundo Conselho de Contribuintes, detentor até a pouco da competência para julgar a matéria sob exame já vinha manifestando-se, em casos semelhantes, por dar provimento ao recurso, como demonstram as seguintes ementas:

SIMPLES - OPÇÃO - Há que se distinguir a contratação da prestação de serviços com cessão de mão-de-obra da assim chamada locação de mão-de-obra. No primeiro caso há uma "locação de serviços" com disponibilização de mão-de-obra, de força de trabalho, não há, no entanto, obrigação da contratada de fornecer determinada pessoa, mas sim alguma pessoa, e, portanto, não há pessoalidade dos obreiros cedidos. Neste caso, nenhum impedimento à opção pelo SIMPLES. (AC 202-12495)

SIMPLES - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO - I - Não se pode confundir a prestação de serviços genérica com a locação de mão-de-obra, por serem institutos jurídicos distintos.

II - A pessoa jurídica que tem por atividade a prestação de serviços, pura e simples, não está vedada de optar pelo SIMPLES, por ser taxativa a lista de exclusões. (AC 202-13376)

A própria SRF já proferiu entendimento favorável à situação da recorrente em caso análogo, como vemos na solução de consulta nº 147, de 01/08/2003 da 8ª Região Fiscal:

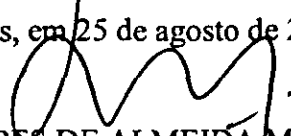
ASSUNTO: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples.

EMENTA: OPÇÃO. Pode permanecer no Simples a pessoa jurídica que presta serviço de silvicultura, com mão-de-obra e máquinas agrícolas, corte e manejo de madeiras e serviços administrativos, desde que não exerça qualquer atividade impeditiva, mesmo em caráter eventual, e atenda aos demais requisitos legais para opção e permanência no regime simplificado.

Portanto, como as atividades desenvolvidas pela recorrente não estão dentre as eleitas pelo legislador como excluídas da possibilidade de opção ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES, que dou provimento ao recurso.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto supra, prejudicados os demais argumentos.

Sala das Sessões, em 25 de agosto de 2006


LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES