



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

Processo nº 10950.726095/2013-32
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-005.645 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de junho de 2021
Matéria SIMPLES NACIONAL
Recorrente TRANSBRAVIN - LOGISTICA E TRANSPORTES - EIRELI - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2008, 2009, 2010

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CESSÃO OU LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

Não caracteriza cessão ou locação de mão-de-obra quando o contribuinte firma contrato de prestação de serviços, em que, não obstante sejam prestados no contratante, não há subordinação dos empregados a este. O objeto contratado se refere ao serviço a ser prestado e não à cessão de mão-de-obra.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, cancelando a exclusão da recorrente do regime do SIMPLES NACIONAL.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Rogerio Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia

Processo nº 10950.726095/2013-32
Acórdão n.º **1402-005.645**

S1-C4T2
Fl. 310

Sampaio, Iagaro Jung Martins, Luciano Bernart, Barbara Santos Guedes (suplente convocado(a)), Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto face v. acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil que decidiu manter o ADE de exclusão da Recorrente do Simples Nacional por exercer atividade econômica vedada, com cessão de mão de obra, com efeitos a partir de 01/08/2008.

A Fiscalização informa que conforme contrato social a empresa exerce de fato os serviços de PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGA, CARGA E DESCARGA e ainda LIMPEZA DE VAGÕES E LOCOMOTIVAS, esta última desde o início de suas atividades, que estas atribuições estão todas elas norteadas pelo objeto social citado na cláusula segunda de seu contrato constitutivo e alterações, além de comprovadas execuções discriminadas em notas fiscais de prestação de serviços em anexo.

A Fiscalização também afirma que através da análise de um processo de restituição de pagamento indevido requerido pela empresa acima mencionada e do relatório de entrega de GFIP, tomou conhecimento que a empresa havia entregue GFIP com FPAS 612, código de recolhimento 115, onde a empresa informa funcionários registrados que executam os serviços de transportes rodoviários de cargas e, havia também, GFIP com FPAS 515, código de recolhimento 135, com funcionários cedidos pelo Sindicato, que executam serviços de carga, descarga e limpeza de vagões de locomotivas a outras empresas e não a ela própria.

Devido a tais fatos, a fiscalização entendeu que estes serviços devem ser considerados como cessão de mão-de-obra; atividade vedada ao ingresso no Simples Nacional, nos termos do inciso XII do art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 2.006 e decidiu excluir a empresa desse regime.

Vejamos a Relatório do v. acórdão recorrido para melhor explicar os fatos ocorridos nos autos.

*Versa o presente processo sobre Manifestação de Inconformidade sobre **ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO Nº 37, DE 30 DE JULHO DE 2013**, com efeitos a partir de 01/08/2008, com base no inciso XII do art. 17, incisos I, V do art. 29, todos da LC nº 123/2006, c/c o art. 15, inciso XXII, art. 73, inciso II, alínea c, art. 76, inciso I, § 5º, todos da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011, fl 197, com efeitos a partir de 01/08/2008, conforme disposto no art. 29, inciso I; art. 30, inciso II, parágrafo 1º, inciso II; art. 31, inciso II da LC 123/2006, baseado na Representação Fiscal, que se encontra nas fls 241 a 246.*

2. O processo começou com Termo de Início de Procedimento Fiscal, referente ao período de 07/2008 a 12/2010, fls 2 e 3, com ciência via postal, na data de 16/07/2013, conforme “AR”, fl nº 4.

3. A fiscalizada apresentou cópias dos seguintes documentos:

-Contratos de prestação de serviços, com a empresa ALL – América Latina Logística do Brasil S/A, datado de 15/08/2008, fls 6 a 14;

-Extratos do Simples Nacional referentes aos períodos de apuração de 07/2008 a 12/2010, fl 34 a 91;

-NFS emitidas relativamente a serviços prestados, fls 92 a 192, emitidas a partir de 02/07/2008;

-GFIP WEB emitida pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES MOV MERCADORIAS EM GERAL DE MARINGÁ, na qual consta que o tomador de serviço foi a empresa TRANSBRAVIN LOGÍSTICA E TRANSPORTE LTDA, das competências 01/2010, e 10/2009, fls 193 a 196.

4. A exclusão foi baseada na Representação Fiscal referente ao PAF nº 10950.726095/2013-32, que relatou o seguinte, fls 241 a 246:

a) Que concluiu que a empresa exerce de fato os serviços de PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGA, CARGA E DESCARGA e ainda LIMPEZA DE VAGÕES E LOCOMOTIVAS, esta última desde o início de suas atividades, que estas atribuições estão todas elas norteadas pelo objeto social citado na cláusula segunda de seu contrato constitutivo e alterações, além de comprovadas execuções discriminadas em notas fiscais de prestação de serviços em anexo;

b) Que através da análise de um processo de restituição de pagamento indevido requerido pela empresa acima mencionada e do relatório de entrega de GFIP, tomou conhecimento que a empresa havia entregue GFIP com FPAS 612, código de recolhimento 115, onde a empresa informa funcionários registrados que executam os serviços de transportes rodoviários de cargas e, havia também, GFIP com FPAS 515, código de recolhimento 135, com funcionários cedidos pelo Sindicato, que executam serviços de carga, descarga e limpeza de vagões de locomotivas a outras empresas e não a ela própria;

c) Que a empresa TRANSBRAVIN é uma empresa optante pelo Simples Nacional, e pelas notas fiscais de prestação de serviços emitidas constatou que todas as empresas que precisam permanentemente do tipo de serviço que ela realiza – carga, descarga e limpeza de vagões de locomotivas, não são empresas optantes do SIMPLES NACIONAL, porque exercem atividades vedadas ao SIMPLES, sem exceção (todas as empresas que utilizam os serviços da TRANSBRAVIN podem ser identificadas nas notas fiscais de prestação de serviços anexadas);

d) Que se essas empresas que tomam os serviços da TRANSBRAVIN requisitassem elas mesmas os trabalhadores ao sindicato teriam que arcar com as contribuições previdenciárias não só dos segurados como também da parte patronal, já que a GFIP com os trabalhadores cedidos pelo sindicato são informados pelo sindicato em GFIP com os dados de quem requisita os trabalhadores;

e) Que sendo assim, o entendimento em tese é, a TRANSBRAVIN (tributação menor – empresa enquadrada no SIMPLES) requisita os trabalhadores ao Sindicato para a prestação de serviços, cedendo ou locando esses trabalhadores às empresas com atividades vedadas à opção do SIMPLES;

f) Que dentre as vedações ao ingresso no SIMPLES NACIONAL está a atividade que realize cessão ou locação de mão-de-obra (que é o caso

do Sindicato dos trabalhadores, e transcreveu os arts 17, XII e 115, § 2º da LC 123/2006;

g) *Que a TRANSBRAVIM faz várias tentativas para afirmar que não realizada cessão de mão-de-obra, que uma delas é alegar que os serviços não são acompanhados pela contratante (no caso seus tomadores de serviço), nos itens 4.1 e 4.2 do contrato de serviço da ALL reza que: 4.1 a execução dos serviços poderá ser acompanhada pela CONTRATANTE, através de pessoa indicada no item VIII do preâmbulo, o qual acompanhará o desenvolvimento dos serviços, bem como o recebimento e aceita das faturas; e no 4.2 a fiscalização tem amplos poderes para acompanhar e controlar, inclusive quanto à perfeição técnica, a execução dos serviços;*

h) *Que num dos contratos de prestação de serviços entregues a essa fiscalização celebrado entre a TRANSBRAVIM e uma empresa tomadora de serviços, a ALL – AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA DO BRASIL S/A, consta nas obrigações da contratada, o fornecimento de mão-de- obra para a execução dos trabalhos;*

i) *Que nesse negócio, ao SINDICATO nada importa a quem cede seus trabalhadores, as empresas tomadoras dos serviços da TRANSBRAVIM se beneficiam, já que conseguem mão-de- obra para realizar seus serviços, sem ter que recolher aos cofres públicos o valor referente à quota patronal, sobre os salários dos trabalhadores cedidos, e à TRANSBRAVIM entendeu ser lucrativo a intermediação dos trabalhadores cedidos pelo Sindicato aos seus tomadores de serviço, sendo ela optante do SIMPLES NACIONAL, alegando realizar atividades sem vedações ao sistema de tributação;*

j) *Que em decorrência da análise acima, fez-se necessária a presente REPRESENTAÇÃO FISCAL DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL, para que a empresa TRANSBRAVIM seja desenhadrada do sistema tributário simplificado instituído pela LC 123/2006, por entender que a empresa cede ou loca mão-de-obra, fazendo-se de intermediária entre os sindicatos e as empresas tomadoras de seus serviços;*

k) *Para comprovar as alegações a autoridade fiscalizadora anexou os seguintes documentos:*

-Cópia do Contrato de Prestação de Serviços com cliente ALL – AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA DO BRASIL S/A – CNPJ nº 01.258.944/0005-50, vigendo desde 01 de setembro de 2008, com descrição dos serviços contratados;

-Cópias de notas fiscais de prestação de serviços com discriminação dos serviços executados;

-Cópia do Contrato Social e suas alterações;

-GFIPS com as informações referentes aos funcionários cedidos pelo sindicato;

-Transcreveu o art. 2º, I, § 6º e art. 16 da LC 123/2006 e o art. 76, III, a) da Resolução nº 94, do Conselho Gestor do Simples Nacional.

5. A litigante foi cientificada através da COMUNICAÇÃO Nº 628/2013, de que foi criado um novo processo que recebeu o nº 10950.726095/2013-32, de REPRESENTAÇÃO FISCAL DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL, apartado dos Processos de

Débitos de nºs 10950.724870/2013-15 e 10950.724871/2013-60, assegurando que não havia necessidade de uma nova impugnação em relação ao novo processo criado, já que a impugnação protocolada em 09/09/2013 para os processos de Auto de Infração, foi devidamente anexada ao Processo de Representação Fiscal, com ciência via postal, na data de 01/10/2013, conforme “AR”, fl nº 250.

6. Inconformado, o sujeito passivo protocolou sua Manifestação de Inconformidade, na data de 09/09/2013, fazendo menção aos Autos de Infração nºs 37.045.161-9 e 37.045.162-7, que tratam de Contribuições Previdenciárias, (que não estão sendo julgados neste processo), e no decorrer da impugnação argumentou, através de seu bastante procurador, conforme instrumento de procuração, fl nº 212, em síntese, fls 200 a 211:

a) Que “Todavia, os autos de infração lavrados contra a empresa impugnante, assim como o ato de exclusão da mesma do SIMPLES não devem prosperar, devendo ser considerados insubsistentes, conforme se passará a expor e provar”;

b) Argumentou sobre nulidade por inobservância do princípio da verdade material;

c) Argumentou sobre a verdade dos fatos, e a multa de ofício aplicada no percentual de 75%;

d) Requereu que diante do exposto e do que consta nos autos, requer seja acolhida a preliminar de nulidade por inobservância ao Princípio da Verdade Material, decretando a nulidade dos autos de infração nºs 37.045.161-9 e 37.045.162-7, bem como do Ato Declaratório Executivo DRF/Maringá nº 37, de 30 de julho de 2013, com o imediato retorno da impugnante ao Simples Nacional.

e) Caso não seja esse o entendimento de V. S., e se adentre no mérito da questão, o que se admite apenas em respeito ao princípio da eventualidade, é a presente para manifestar sua total discordância do auto de infração em epígrafe, pois não houve cessão de mão-de-obra que obrigue a empresa a ser desenquadrada do Simples, conforme demonstrado;

f) Requereu a extinção do processo administrativo bem como o ADE, reiterando a empresa, por fim, todo o contido no Pedido de Restituição da Contribuição Social Previdenciária, feito através de PERDCOMP;

g) Por fim, caso não seja extinto o referido processo administrativo, requer seja a multa de ofício readequada para alíquota não superior a 10%.

7. É o que importa relatar.

Após o oferecimento da manifestação de inconformidade, foi proferido o v. acórdão recorrido mantendo a exclusão do Simples Nacional, por entender que a Recorrente exercia cessão ou locação de mão-de-obra e por isso deveria ser excluída do Simples Nacional, registrando a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2008

EMENTA

Processo nº 10950.726095/2013-32
Acórdão n.º **1402-005.645**

S1-C4T2
Fl. 315

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL

Os contribuintes que explorarem atividades consideradas vedadas pela legislação do SIMPLES NACIONAL não poderão ser optantes por essa forma de tributação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

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

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 possui os requisitos previstos na legislação, motivo pelo qual deve ser admitido.

Trata-se de processo de exclusão do Simples Nacional devido a Recorrente exercer atividade de cessão ou locação de mão-de-obra que segundo a fiscalização é vedada sua permanência no sistema simplificado.

Segundo a fiscalização, a Recorrente exerce atividade econômica com cessão de mão de obra.

Conforme contrato social a Recorrente exerce de fato os serviços de PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGA, CARGA E DESCARGA e ainda LIMPEZA DE VAGÕES E LOCOMOTIVAS, esta última desde o início de suas atividades, que estas atribuições estão todas elas norteadas pelo objeto social citado na cláusula segunda de seu contrato constitutivo e alterações, além de comprovadas execuções discriminadas em notas fiscais de prestação de serviços em anexo.

A Fiscalização afirma que através da análise de um processo de restituição de pagamento indevido requerido pela empresa acima mencionada e do relatório de entrega de GFIP, tomou conhecimento que a empresa havia entregue GFIP com FPAS 612, código de recolhimento 115, onde a empresa informa funcionários registrados que executam os serviços de transportes rodoviários de cargas e, havia também, GFIP com FPAS 515, código de recolhimento 135, com funcionários cedidos pelo Sindicato, que executam serviços de carga, descarga e limpeza de vagões de locomotivas a outras empresas e não a ela própria.

A fiscalização aduz que as empresas tomadoras dos serviços se beneficiam com a intermediação feita pela Recorrente com os trabalhadores do Sindicato, já que conseguem mão-de-obra para realizar seus serviços, sem ter que recolher aos cofres públicos o valor referente à quota patronal, sobre os salários dos trabalhadores cedidos, e à TRANSBRAVIM entendeu ser lucrativo a intermediação dos trabalhadores cedidos pelo Sindicato aos seus tomadores de serviço, sendo ela optante do SIMPLES NACIONAL, alegando realizar atividades sem vedações ao sistema de tributação.

A fiscalização alega que em decorrência da análise acima, fez-se necessária a presente REPRESENTAÇÃO FISCAL DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL, para que a empresa TRANSBRAVIM seja desenquadrada do sistema tributário simplificado

instituído pela LC 123/2006, por entender que a empresa cede ou loca mão-de-obra, fazendo-se de intermediária entre os sindicatos e as empresas tomadoras de seus serviços.

A Fiscalização se utilizou dos seguintes documentos para fundamentar a exclusão:

-Cópia do Contrato de Prestação de Serviços com cliente ALL – AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA DO BRASIL S/A – CNPJ nº 01.258.944/0005-50, vigendo desde 01 de setembro de 2008, com descrição dos serviços contratados;

-Cópias de notas fiscais de prestação de serviços com discriminação dos serviços executados;

-Cópia do Contrato Social e suas alterações;

-GFIPS com as informações referentes aos funcionários cedidos pelo sindicato;

Na realidade, a Fiscalização interpretou uma cláusula do contrato firmado entre a Recorrente e a ALL – AMÉRICA LATINA LOGISTICA DO BRASIL S/A e entendeu que existia subordinação dos trabalhadores com as tomadoras do serviço. Vejamos a parte do Relatório fiscal que demonstra o entendimento fiscal.

2.9 A TRANSBRAVIN, faz várias tentativas para afirmar de que a mesma não realiza cessão de mão de obra. Uma delas é alegar que os serviços não são acompanhados pela contratante (no caso seus tomadores de serviço), nos itens 4.1 e 4.2 do contrato de serviço da ALL reza que: 4.1 a execução dos serviços poderá ser acompanhada pela CONTRATANTE, através da pessoa indicada no item VIII do preâmbulo, o qual acompanhará o desenvolvimento dos serviços, bem como o recebimento e aceite das faturas.

4.2 A fiscalização tem amplos poderes para acompanhar e controlar, inclusive quanto à perfeição técnica , a execução dos serviços.

3.0 Num dos contratos de prestação de serviço entregues a essa fiscalização celebrado entre a TRANSBRAVIM e uma empresa tomadora de serviços, a ALL – AMÉRICA LATINA LOGISTICA DO BRASIL S/A, consta nas obrigações da contratada, o fornecimento de mão de obra para a execução dos trabalhos.

Vejam D. Julgadores, uma vez que não consta expressamente na Lei Complementar nº 123/06 que os serviços prestados pela Recorrente seriam impeditivos para permanecer no Simples Nacional, a fiscalização se socorreu de sua interpretação relativa a uma cláusula contratual para fazer uma construção para fins tributários de que existia subordinação dos trabalhadores cedidos pelo sindicato com as empresas tomadoras do serviço prestado pela Recorrente, entendendo que existia a cessão de mão de obra e por isso seria atividade vedada

no Simples Nacional nos termos do inciso XII do artigo 17 da Lei Complementar nº 123/06. (Apenas isso, a acusação não se aprofundou em nada mais).

Tal atitude da fiscalização, no meu entender, não foi a mais adequada eis que além de não constar expressamente na Lei 123/06 que os serviços prestados pela Recorrente seriam causa de exclusão do Simples Nacional, a acusação não demonstrou nos autos por meio de provas quem tinha o comando e o controle dos funcionários terceirizados, se era do contratante (tomador do serviço) ou se era do contratado Recorrente, para assim definir se realmente teria ocorrido a cessão de mão de obra ensejadora da exclusão ou se era mera prestação de serviços terceirizado.

O único contrato utilizado pela fiscalização para fundamentar a exclusão, onde a Recorrente presta serviço para a empresa ALL, apenas demonstra que a tomadora dos serviços pode fiscalizar o trabalho prestado pela Recorrente bem como recebimento e aceite das faturas, mas não demonstra de forma cabal quem comanda os trabalhadores. Ademais, contrato demonstra que os trabalhadores são contratados para prestar um determinado serviço e não ficam a disposição das empresas tomadoras por tempo indeterminado.

Ou seja, no meu entender, não restou configurado a cessão de mão-de-obra devido a falta de prova da subordinação dos empregados, de quem era o comando e se ficavam ou não a disposição por tempo indeterminado das empresas tomadoras dos serviços.

Este meu entendimento acima exposto não é exclusivo e está baseado na jurisprudência deste E. CARF, onde cito a título exemplificativo o didático e preciso v. acórdão 1402-005.268, de 20 de dezembro de 2020, proferido por esta C. Turma e de relatoria do Presidente e Conselheiro Paulo Mateus Ciccone, onde analisou caso análogo e decidiu cancelar o ADE de exclusão por entender que a fiscalização deveria comprovar de quem era o comando dos funcionários para aí verificar se realmente ocorreu a cessão de mão de obra. Vejamos a ementa do julgado que é alto explicativa.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2011

ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. SERVIÇOS DE PORTARIA E CESSÃO DE MÃO DE OBRA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

Serviços de portaria e zeladoria não constam literalmente na Lei Complementar nº 123/2006 como atividades impeditivas para adentrar ou figurar no SIMPLES NACIONAL, construção feita pela Autoridade Tributária a partir da Lei Previdenciária nº 8.212/1991 e do Decreto nº 3.048/1999 (RGPS) que a regulamentou e considerou, “exclusivamente para os fins deste Regulamento” (artigo 219, § 1º do referido Decreto), se devesse entender tais serviços como equivalentes a “cessão de mão de obra”, essa, sim, atividade expressamente vedada pela legislação tributária do regime simplificado.

O entendimento de que tais atividades se equivaleriam a cessão de mão de obra exige a constatação inequívoca de que o

comando e poder de controle sob os funcionários terceirizados são integralmente feitos pela contratante (tomadora dos serviços) e não pela contratada, situação esta que, se confirmada, afasta tal construção.

No caso concreto, pelo que consta dos autos, tal comando é da contratada (cedente dos funcionários) e, assim, não há o que se falar em cessão de mão de obra, mas, sim, de prestação terceirizada de serviços na mais clara acepção do termo.

Exclusão da recorrente do regime simplificado que se cancela.

Assim, como no v. acórdão acima citado, ao analisar os autos, constatei que não ficou comprovado pela fiscalização que o comando das atividades exercidas tenham sido exercido pela contratante (tomadora dos serviços); na realidade as provas constantes nos autos demonstram que provavelmente quem exercia o comando sobre os funcionários era a contratada Recorrente, caracterizando-se a meu ver na prestação terceirizada de serviços.

Os contratos e notas fiscais juntados aos autos não demonstram que existia subordinação dos funcionários com a tomadora dos serviços, ou contrariamente, demonstram que a responsabilidade do serviço prestado era da contratada Recorrente.

Ademais, em todas as dezenas de cláusulas contratuais do contrato utilizado pela fiscalização, não é impossível de se ver que na maioria delas, a expressa subordinação funcional é com a contratada (Recorrente), a quem cabe responsabilizar-se pelo pagamento dos salários, determinar que seus funcionários executem os serviços dentro da boa técnica, cumprir a legislação vigente, fazer com que seus trabalhadores obedeçam a todas as normas e regulamentos internos da contratante (tomadora dos serviços) no que dizem respeito ao funcionamento e medidas de segurança, etc

O fato de os trabalhadores terem sido cedidos pelo sindicato para prestarem serviço subordinados e em nome da Recorrente não desnaturaliza a característica de prestação de serviço prestado pela Recorrente. Quem na realidade cede a mão de obra é o sindicato e este, juntamente com os tomadores do serviço, se aproveitam do regime simplificado da Recorrente.

Sendo assim, entendo que não restou configurada nos autos a cessão de mão de obra apontada pela fiscalização, eis que não tem provas cabais de que o comando/controle dos funcionários contratados era da tomadora do serviço.

Este meu entendimento no sentido de afastar a caracterização de cessão de mão de obra devido à falta de subordinação dos funcionários ao contratante (tomador do serviço) é respaldado por vasta jurisprudência desta E. CARF. Vejamos algumas ementas.

Acórdão DRJ/FNS nº 07-36567 de 2015 SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CESSÃO OU LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

Não caracteriza cessão ou locação de mão-de-obra quando o contribuinte firma contrato de prestação de serviços, em que,

não obstante sejam prestados na propriedade do contratante, não há subordinação dos empregados a este. O objeto contratado se refere ao serviço a ser prestado e não à cessão de mão-deobra. Acórdão DRJ/RJ1 nº 12-33042 de 2010

EXCLUSÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO E LOCAÇÃO (CESSÃO) DE MÃO DE-OBRA. DISTINÇÃO.

Não se caracteriza a locação (cessão) de mão-de-obra quando a empresa contratada presta serviços especializados ligados à atividade meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta (Súmula nº 331, III, do TST). Acórdão CARF/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária nº 2301-002.685 de 2012

CESSÃO DE MÃO DE OBRA. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR DA NOTA FISCAL. NÃO CONFIGURAÇÃO DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO OU DA SUBORDINAÇÃO.

Para que o serviço se enquadre como cessão de mão de obra, é necessário que seja prestado em caráter contínuo (necessidades contínuas da empresa), com subordinação das pessoas físicas prestadoras a tomadora dos serviços e que esteja expressamente arrolado no rol previsto no art. 31, § 4º, da Lei nº 8.212/1991 ou do art. 219, § 2º do Decreto nº 3.048/1999, sem o que não lhe será aplicado o regime jurídico previsto no caput do art. 31 da Lei nº 8.212/1991. Acórdão CARF/2ª Turma Especial nº 1802-001.689 de 2013

SIMPLES. EXCLUSÃO INDEVIDA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

Não caracteriza a locação de mão de obra quando o contribuinte firma contrato de prestação de serviços, em que, não obstante sejam prestados na propriedade do contratante, não há subordinação dos empregados a este. O objeto contratado se refere ao serviço a ser prestado e não à respectiva cessão de mão de obra. Acórdão CARF/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária nº 2301-004.225 de 2014

CESSÃO DE MÃO DE OBRA. DESCARACTERIZAÇÃO.

Não havendo documentação nos autos que configurem a cessão de mão de obra, mormente a subordinação dos empregados da cedente à cessionária nos falta um dos pressupostos caracterizadores”. Referido Acórdão teve a seguinte ementa: 3ª Turma da DRJ/FOR Sessão de 14 de junho de 2017 Assunto: Simples Nacional Data do fato gerador: 01/10/2012

EXCLUSÃO. CESSÃO DE MÃO DE OBRA.

A microempresa ou empresa de pequeno porte que preste serviço por meio de cessão ou locação de mão de obra de portaria, copeiragem ou zeladoria de bens imóveis não pode optar pelo Simples Nacional ou nele permanecer. EXCLUSÃO. EFEITOS. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte

Processo nº 10950.726095/2013-32
Acórdão n.º **1402-005.645**

S1-C4T2
Fl. 321

do Simples Nacional produzirá efeitos a partir do mês seguinte da ocorrência da situação de vedação prevista em lei. Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte Sem Crédito em Litígio

Sendo assim, tendo em vista que os serviços prestados pela Recorrente não se caracterizam em cessão de mão de obra, bem como a falta de previsão expressa na Lei 123/06 de que serviços prestados por ela são atividades vedadas no Simples Nacional, entendo que o ADE dever cancelado, para manter a contribuinte no sistema simplificado.

Pelo exposto e por tudo que consta processado nos autos, voto por conhecer e dar provimento ao Recurso Voluntário para cancelar o **Ato Declaratório Executivo Nº 37, de 30 de julho de 2013.**

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves