



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

Processo nº 11516.000384/2003-28
Recurso nº 141.590 Voluntário
Acórdão nº 3803-00.072 – 3ª Turma Especial
Sessão de 18 de maio de 2009
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Recorrente DYNÂMICA SISTEMAS E EQUIPAMENTOS LTDA.
Recorrida DRJ-BRASÍLIA/DF

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

Ano-calendário: 2002

SIMPLES. EXCLUSÃO. LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA.

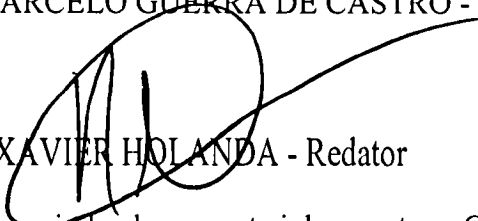
O exercício de atividades que envolvem locação de mão-de-obra impede a opção pelo Simples.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Turma Especial da Terceira Seção de Julgamento, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro André Luiz Bonat Cordeiro. Designado para redigir o voto o Conselheiro Regis Xavier Holanda.


LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Presidente


REGIS XAVIER HOLANDA - Redator

Participou, ainda, do presente julgamento, o Conselheiro Jorge Higashino.

Relatório

Para melhor elucidação dos fatos, reproduzo o relatório proferido pela DRJ - Brasília – DF, fls. 75, o qual passo a transcrever:

“A exclusão da interessada da sistemática de pagamento dos tributos e contribuições de que trata o art. 3º da Lei 9.317/96, denominada Simples, foi efetuada por se enquadrar na condição impeditiva prevista no inciso XII – “f” e XIII do art. 9º da referida lei.

A manifestante contesta, em síntese, sua exclusão do Simples sob o argumento de que não é de engenharia, nem faz locação de mão-de-obra. Requer produção de provas documental, pericial e testemunhal.

Assim, requer que seja reconsiderada a decisão que determinou sua exclusão e que se determine sua permanência no Simples.”

A Delegacia da Receita Federal em Brasília – DF, indeferindo a solicitação da recorrente, proferiu decisão cuja ementa a seguir transcrevo:

Assunto: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – SIMPLES.

Ano-Calendário: 2001.

Ementa: Opção pelo Simples – Condição Vedada – Impossibilidade.

Não pode optar pelo Simples a pessoa jurídica que incorre em uma ou mais das vedações à opção estabelecida em lei.

Solicitação Indeferida.

Cientificado (AR – fls. 78), o contribuinte apresentou Recurso Voluntário a este Conselho, onde basicamente repete os argumentos apresentados na impugnação, esclarecendo no tocante ao mérito, em suma, que as atividades descritas no objeto social são: comércio varejista e atacadista de equipamentos de instrumentação, automação e sua montagem e manutenção, não constando o item locação de mão-de-obra, ou qualquer outra atividade que a impeça de enquadrar-se ao Simples.

Por fim, requer seja mantido o enquadramento da empresa no Sistema Simples de Tributação, mas que caso seja mantida a exclusão da empresa que esta se faça a partir do exercício do ano em que se tornou possível a exclusão, não retroagindo os efeitos.

É o relatório.



Voto Vencido

Conselheiro ANDRÉ LUIZ BONAT CORDEIRO Relator

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário por conter matéria de competência deste Egrégio Terceiro Conselho de Contribuintes.

No presente recurso, a questão apresentada limita-se a verificar se o contribuinte em razão das atividade que desenvolve pode permanecer incluído no regime simplificado de tributação.

Conforme se verifica dos autos, o contribuinte foi excluído sob o o pressuposto de que exerce atividades de locação de mão de obra, através da manutenção de máquinas e equipamentos, as quais caracterizariam também funções de profissionais detentores de conhecimento de engenharia, que seriam vedadas, nos termos dos incisos XII-f e XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96.

Ocorre que no caso em apreço, considerando os documentos dos autos, temos um pequeno negócio de comércio e manutenção de máquinas industriais, não sendo (1º) nem locador de mão de obra (pois aparentemente sequer tem estrutura para tanto), (2º) muito menos detentor de conhecimentos da ciência da engenharia. Trata-se de uma pequena firma, que conserta máquinas e equipamentos de instrumentação.

Nesse sentido, entendo que o fato da empresa prestar serviços de manutenção de equipamentos de baixa complexidade, não implica na automática conclusão de que esta seja uma empresa de engenharia ou que preste serviços assemelhados, muito menos que faça locação de mão-de-obra.

Com efeito, a profissão de engenheiro, dado o nível de instrução exigido para tal formação, envolve atividades especializadas que necessitam de conhecimento científico e técnico para o seu exercício.

Veja-se, quanto à locação de mão-de-obra, que um de seus requisitos imprescindíveis (de subordinação às regras e determinações do Contratante) sequer está presentes nas atividades prestadas pela Recorrente. O contrato de prestação de serviços de fls. 88 é prova do que aqui se alega, ao prever, em suas cláusulas 8.1 e 8.2, respectivamente, que *“os empregados da CONTRATANTE não poderão dar ordens ou orientação aos empregados da CONTRATADA, que supervisionará seus próprios serviços por pessoas que, para tanto, designará.”* e *“qualquer queixa ou reclamação que diga respeito à qualidade dos serviços contratados, só poderá ser feita à pessoa indicada pela CONTRATADA, para gerir os serviços no âmbito de sua execução.”*

Dessa forma, analisando-se toda a situação fática e probatória dos autos, verifica-se claramente que a atividade exercida pelo contribuinte é de baixa complexidade, não exigindo o emprego de conhecimentos técnicos de profissional de engenharia ou outro legalmente habilitado (que sequer são detidos pelos sócios da Recorrente, ao menos formalmente sob a rubrica de “engenheiros”).



Por fim, cumpre ressaltar que em situações como a presente, a manutenção da exclusão do contribuinte deve ser analisada não só com base na legislação que regulamenta a profissão de engenheiro e no que consta em seu contrato social, mas especialmente deve-se atentar para a atividade que realmente é desenvolvida pelo contribuinte.

Diante do exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao presente Recurso Voluntário, tornando sem efeito o ADE 40/2005 e mantendo a Recorrente na sistemática do SIMPLES.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2009.

ANDRÉ LUIZ BONAT CORDEIRO – Relator



Voto Vencedor

Conselheiro REGIS XAVIER HOLANDA, Redator.

Com a devida vênia do i. relator, entendo que resta caracterizada, no presente caso, o exercício de atividades que envolvem locação de mão-de-obra – impeditivas à opção pelo Simples.

No tocante à prestação de serviço de locação de mão-de-obra, o Parecer Cosit nº 69, de 10/11/99, assim dispôs :

“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 os comandos das tarefas, fiscalizando a execução e o andamento dos serviços” Negrito apostro.

O contrato particular de prestação de serviços de manutenção industrial (fls. 06 a 09), firmado entre a recorrente e a empresa Klabin S.A. aponta, como uma das obrigações da contratada, *fornecer os profissionais solicitados, de acordo com as especificidades de cada um, não podendo haver substituição sem prévia consulta a CONTRATANTE.*

As cópias de notas fiscais acostadas aos autos (fls. 10 a 15) apresentam discriminação dos serviços que sugerem a existência de locação de mão-de-obra.

Dessa forma, há um indicativo de que as instruções de trabalho dos empregados da locadora (recorrente) eram fornecidas sim pela locatária dos serviços.

Por outro lado, algumas destas mesmas notas fiscais trazem a indicação de retenção de 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal referente ao INSS – as que não trazem apontam como justificativa a opção pelo Simples.

Vejamos o que dispõe sobre essa matéria a Lei nº 8.212/91, que institui o Plano de Custeio da Seguridade Social, em seu art. 31, *verbis*:

“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. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)



§ 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. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 2º Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

..... "Negritei.

Destarte, entendo que os elementos constantes dos autos demonstram, de forma inequívoca, a caracterização da atividade de locação de mão-de-obra, inadmitida no regime do Simples.

Ante o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao presente recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2009.

REGIS XAVIER HOLANDA - Redator