



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12259.005696/2009-64
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-001.217 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 05 de maio de 2020
Recorrente LNG MANUTENÇÕES E MONTAGENS LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

SIMPLES. EXCLUSÃO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA. CABIMENTO.

Comprovada a realização de operação de cessão ou locação de mão-de-obra pela pessoa jurídica, é cabível sua exclusão do Simples Federal por exercício de atividade vedada ao ingresso ou permanência neste sistema simplificado de tributação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo e Thiago Dayan da Luz Barros.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário do indeferimento de Manifestação de Inconformidade interposta contra o Ato Declaratório Executivo DERAT/RJ nº 00056, de 24/03/2010, (e-fl. 26), que excluiu o ora Recorrente do Simples Federal pelo exercício de atividades vedadas, relativas à manutenção, montagem de chapas, máquinas e derivados e locação de mão-de-obra, com fundamento no artigo 9º, incisos XII e XIII, da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996.

A DRJ/RJ1 indeferiu a Manifestação de Inconformidade por meio do acórdão 12-31.313 (e-fl. 42), o qual recebeu a seguinte Ementa:

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

Ano-calendário: 2002

VEDAÇÕES À OPÇÃO. LOCAÇÃO DE MÃO- DE-OBRA

A pessoa jurídica que se dedica a locação de mão-de-obra, empreitada exclusivamente de mão-de-obra ou cessão de mão-de-obra está impedida de exercer a opção pelo SIMPLES. (Sol Consulta DISIT/07/RF nº 127, de 10 de julho de 2.002)

Irresignado, o Recorrente apresenta Recurso Voluntário de e-fls. 51 no qual elenca argumentos e fundamentos de fato e de direito a seguir sintetizados.

Afirma que " ...não é empresa locadora de mão de obra, não contendo a atividade locação de mão de obra no seu objeto social".

Diz que "...a atividade da recorrente não está descrita nas vedações contidas na Lei 9.317 de 05 de dezembro de 1996, estando descrito como objeto sócia atividade de: MANUTENÇÃO, MONTAGENS E MECÂNICA DE CHAP. MÁQUINAS E DERIVADOS, assim, a recorrente podia ser optante do simples nacional".

Requer, ao final, o acolhimento do presente recurso e a manutenção da empresa no Simples.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva , Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF nº 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Mérito

Observo que a controvérsia gira em torno da investigação se houve de fato prestação de serviço ou cessão de mão de obra pelo contribuinte.

Argumenta o Recorrente que os serviços que prestou e que são objeto dessa lide não seriam cessão ou locação de mão-de-obra, mas prestação de serviço.

Entendo, no entanto, que não lhe assiste razão, face à constatação de que houve efetivamente prestação de serviços de cessão ou locação de mão de obra, conforme descrição das notas fiscais de e-fls. 60 a 63, especialmente porque, em parte delas, consta a retenção de 11%

determinada por lei especificamente para os casos de cessão de mão de obra. Nesse sentido, veja-se o que dispõe o artigo 31 da lei 8.212/91 (destaques deste relator):

Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão de obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher, em nome da empresa cedente da mão de obra, a importância retida até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia, observado o disposto no § 5º do art. 33 desta Lei.

§ 1º O valor retido de que trata o caput deste artigo, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, poderá ser compensado por qualquer estabelecimento da empresa cedente da mão de obra, por ocasião do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos seus segurados. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 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 1998).

§ 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 1998).

§ 4º Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços: (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

I-limpeza, conservação e zeladoria; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998).

II-vigilância e segurança; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998).

III-emprego de mão-de-obra; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998).

IV-contratação de trabalho temporário na forma da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998).

§ 5º O cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento distintas para cada contratante.

Assim, à vista dos documentos acostados aos autos, não resta dúvida de que a empresa exerceu operações relativas à cessão de mão de obra, as quais são vedadas ao ingresso e permanência no Simples Federal, nos termos do artigo 9º, inciso XII, alínea "f", da Lei nº 9.317/1996, que dispõe:

Art. 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;

Não vejo, portanto, qualquer mácula no Ato Declaratório de exclusão, eis que a norma é bastante clara ao não permitir o exercício de atividade de cessão de mão de obra a optantes do Simples Federal.

Por outro lado, não apresentou o Recorrente qualquer prova no sentido de infirmar a qualificação da operação como cessão de mão de obra, como, por exemplo, o contrato de prestação de serviços com as pessoas jurídicas que sofreram a retenção legal constantes das notas fiscais acostadas aos autos.

Assim, considerando que não foram apresentados no Recurso provas ou argumentos capazes de reformar a decisão recorrida, e que as razões de decidir da DRJ revelem-se bastante consistentes, peço vênia para, com base no § 1º do art. 50, da Lei nº 9.784/1999 c/c o § 3º do artigo 57 do Anexo II do RICARF, extrair trechos daquela decisão nos quais estão consignados os motivos do indeferimento do pleito para adotá-los, desde logo, como fundamento deste Voto:

(...)

Do caso concreto em exame, extrai-se os seguintes elementos de juízo:

- a) as notas fiscais demonstram que a empresa presta serviços com habitualidade à ETERBRAS TEC INDUSTRIAL LTDA, CNPJ 40.447.120/0005-80;
- b) de acordo com o descrito nas notas fiscais os serviços prestados revestem-se de duas características: a de empreitada de labor, já que se destinam a um resultado específico, obra ou serviço, como por exemplo o indicado na nota fiscal de nº 299 (fl. 22), onde a descrição do serviço prestado foi "montagem de 1 separador para bomba de vácuo; ou, tipicamente, de locação de mão de obra, como por exemplo o serviço descrito na nota fiscal de nº 297 (fl. 19) "referente a mão de obra de serralheiro e ajudante no período de 20/12/1999 a 15/01/2000;
- c) nos autos também não há qualquer evidencia que a empresa forneça peças, mas tão somente mão de obra, já que todas as notas fiscais são de prestação de serviço, não havendo qualquer menção a venda de peças ou insumos necessários à sua realização;
- d) as guias de recolhimento da previdência social preenchidas com o código de pagamento 2631 - Contribuição Retida sobre a NF/Fatura da Empresa Prestadora de Serviço -CNPJ, também evidenciam a prestação de serviço.

Constata-se, assim, haver na prestação de serviço em comento características correspondentes à empreitada de labor, assemelhada à locação de mão de obra, e ainda atividades típicas de locação de mão de obra, restando evidente a impossibilidade da empresa de aderir ao SIMPLES.

Em sua defesa a interessada alega que não presta serviços de locação de mão de obra, entretanto, não junta provas suficientes para ilidir a exclusão promovida pelo Ato Declaratório nº 00056, de 24/03/2010. Ademais, alegar e não provar é o mesmo que não alegar, restando assim prejudicada a demonstração de seu direito.

Quanto ao fato de ter sido deferida a sua inclusão no SIMPLES em abril de 1997, isto não lhe garante a sua permanência no sistema, uma vez que tenha incorrido em qualquer das situações excludentes previstas no artigo 9º da Lei 6.317/1996. Portanto, como incorreu nas situações de vedação previstas nos incisos XII e XIII, do artigo 9º da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996, teve sua exclusão determinada de ofício.

Destaque-se ainda, quanto à situação excludente prevista no inciso XIII da Lei nº 9.317/1996 que o contribuinte nada alegou.

A análise acima descrita reflete o posicionamento deste julgador quanto ao tema ora examinado, não merecendo qualquer reparo, porquanto os fundamentos da exclusão do Simples Federal estão em perfeita consonância com a legislação regente da matéria e porque a circunstância excludente foi inequivocamente comprovada nos autos.

À vista do exposto, o não provimento do recurso é medida que se impõe.

Dispositivo

Ante o exposto, voto em conhecer do recurso voluntário e, no mérito, em lhe negar provimento, mantendo íntegra a decisão recorrida

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Ailton Neves da Silva