



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 13502.721725/2016-00  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **1003-002.394 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**  
**Sessão de** 13 de maio de 2021  
**Recorrente** DIMENSÃO GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DE CONDOMÍNIO LTDA - ME  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Período de apuração: 01/06/2011 a 31/12/2014

**NULIDADE NÃO EVIDENCIADA. EXCLUSÃO. SIMPLES NACIONAL. COMPETÊNCIA.**

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos. Ademais, competência para exclusão do Simples Nacional é da Receita Federal do Brasil, sendo realizada por seus Auditores-Fiscais, que exercem função essencial, típica e exclusiva de Estado, investidos na condição de autoridade pública federal responsável pela Administração Tributária e Aduaneira da União.

**SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. ATIVIDADE IMPEDITIVA. CESSÃO DE MÃO DE OBRA.**

A empresa não logrou êxito em comprovar que não exerce os serviços identificados pela fiscalização, a fim de demonstrar o cumprimento dos requisitos para sua manutenção no Simples Nacional.

**CESSÃO DE MÃO DE OBRA. SERVIÇOS DE PORTARIA.**

A pessoa jurídica que realize cessão ou locação de mão-de-obra não pode recolher tributos na forma do Simples Nacional. A exclusão produz efeitos a partir do mês seguinte da ocorrência da situação impeditiva. Os serviços de portaria e de zeladoria, porque não se confundem com vigilância, limpeza ou conservação e são prestados mediante cessão de mão-de-obra, são vedados aos optantes pelo Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva (Presidente), Bárbara Santos Guedes, Carlos Alberto Benatti Marcon e Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão de nº 14-70.451, de 28 de setembro de 2017, proferido pela 12ª Turma da DRJ/RPO, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade da Recorrente, mantendo sua exclusão do Simples Nacional a partir do dia 27/06/2011, nos termos do Ato Declaratório Executivo DRF/SDR/SEFIS Nº 004, de 30/08/2016 e respectiva Representação Fiscal.

Por bem resumir os fatos, adoto trechos do relatório da decisão de piso complementando-o a seguir:

“(…) O presente processo versa sobre a exclusão do Contribuinte do Simples Nacional (Lei Complementar nº 123/2006), nos termos da REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL (fls. 4/11), de 29/08/2016 (doravante referida “*Representação Fiscal*”) e respectivo ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DRF/SDR/SEFIS nº 004, de 30/08/2016 (fls. 2/3, doravante referido “*ADE*”).

### I – REPRESENTAÇÃO FISCAL.

A Fiscalização informa na sua Representação Fiscal que, em diligências empreendidas em razão do Procedimento Fiscal nº 05.1.01.00-2016-00499, apurou que o Contribuinte, na condição de optante do Simples Nacional, realizava atividades que impediam seu ingresso e permanência no aludido regime (inciso XII do artigo 17 da Lei Complementar 123/2006). Assim descreve a “*situação excludente*”:

*O contribuinte, além de exercer atividade que não lhe permite ser optante pelo Simples Nacional, uma vez que presta serviços mediante cessão de mão-de-obra, possui, em seus quadros, trabalhadores que prestam serviços de portaria, os quais não se confundem com trabalhadores da área de vigilância, limpeza ou conservação.*

(…).

*5. De fato, embora seu CNAE Fiscal seja o de número 68.22-6-00 - Gestão e administração da propriedade imobiliária, o sujeito passivo atuou como prestadora de serviços mediante cessão de mão-de-obra, atividade vedada ao ingresso no Simples Nacional nos termos do art. 17 da Lei Complementar nº 123/2006, acima transcrito.*

Informa que o Contribuinte enquadrou-se na GFIP no código “150” (empresas prestadoras de serviços de mão-de-obra, de trabalho temporário ou de construção civil) e ressalva:

*8. Assim, verifica-se que a empresa se autotaxinou como uma prestadora de serviços mediante cessão de mão-de-obra. Tal fato não impediria a sua manutenção no sistema simplificado de tributação, desde que realizasse apenas serviços de vigilância, limpeza ou conservação e pagasse a contribuição previdenciária patronal na sua totalidade, pagamento este que não ocorreu, tendo em vista que só foram encontradas GPS de código 2003 (Simples CNPJ) no seu conta-corrente. Assim, podendo ou não manter-se como optante pelo Simples Nacional, dúvida não há de que as contribuições previdenciárias patronais são devidas.*

Acrescenta, em seguida, que, em razão das investigações realizadas, apurou que o Contribuinte efetivamente prestava serviços de cessão de mão-de-obra, com utilização de empregados que exerciam atividades de “porteiro” e “vigia”:

*9. A empresa prestou serviços no período fiscalizado (2012 a 2014) a sete condomínios residenciais. Dentre os Códigos Brasileiros de Ocupação dos trabalhadores vinculados à Dimensão que prestaram serviços aos condomínios está o CBO 5174 – Porteiros e vigias, o que revela o fato da empresa fiscalizada ter prestado serviços de portaria mediante cessão de mão-de-obra, para os quais há impedimento de opção pelo sistema simplificado de tributação.*

Ressalva as distinções entre “vigilantes e guardas” (CBO 5173) e “porteiros e vigias” (CBO 5174), transcreve disposições da Portaria MTE n.º 397/2002 e ressalta as descrições dadas às atividades pela CBO/2002, além da Lei n.º 7.102/1983 e Decreto n.º 89,056/1983, concluindo:

*15. A única conclusão possível dos parágrafos acima é a de que portaria não é vigilância e, portanto, a prestação de serviços de portaria mediante cessão de mão-de-obra não se enquadra no art. 18, § 5º-C, inciso VI, da Lei Complementar n.º 123, de 2006, ou seja, a prestação de serviços de portaria mediante de cessão de mão-de-obra é atividade vedada à opção pelo Simples Nacional.*

Para demonstrar a preponderância da contratação de “porteiros”, a Fiscalização realizou levantamento e análise comparativa:

*16. Entre 2011 e 2013, observou-se que a empresa elevou consideravelmente o número de contratações de porteiros, com uma leve redução a partir daí, mas ainda assim mantendo um percentual da categoria em relação ao total de trabalhadores acima de 50%. De fato, os porteiros representaram, em média, no período entre 2011 e 2014, 50,6% (cinquenta vírgula seis pontos percentuais) do total de empregados. Em termos anuais, os números apresentados nas GFIPs mostram os dados abaixo tabelados:*

*(...). [segue quadro relativo aos anos de 2011, 2012, 2013 e 2014, demonstrando a preponderância de serviços de portaria, seja considerando a quantidade de empregados ou a massa salarial].*

Diante de tais circunstâncias, a Fiscalização concluiu:

17. A tabela acima confirma que entre 2012 e 2014 eram os empregados porteiros da empresa Dimensão que representavam a maior parte da folha de pagamento, sendo tal categoria a maior parte dos segurados a ela vinculados, em especial, nos anos de 2013 e 2014, quando representavam mais da metade do número de trabalhadores.

18. Tais dados demonstram que a empresa tinha como principal atividade a cessão de mão-de-obra de porteiros, categoria majoritária dentre seus trabalhadores. Tudo parece levar à conclusão de que a empresa tinha como fonte principal de receita a cessão de mão-de-obra de trabalhadores de CBO 5174, com a vantagem de não recolher a contribuição previdenciária patronal, uma vez que declarava-se intencionalmente como optante pelo Simples Nacional.

Informa que intimou formalmente o Contribuinte a apresentar os contratos de prestação de serviços, mas que a intimação não foi cumprida. Foram, por isso, realizadas diligências nos tomadores de serviços, resultado nas informações assim consolidadas:

TOMADOR	DATA DO CONTRATO COM A DIMENSÃO	PERÍODO DE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA DE ACORDO COM AS GFIPs	DE MÃO-DE-OBRA COM AS	COMPROVADA COLOCAÇÃO DE TRABALHADORES NA ÁREA DE PORTARIA À DISPOSIÇÃO DO CONTRATANTE?
Condomínio Helena Barroca	01/02/2012	Julho/2012 Março/2016	a	SIM
Condomínio Baía Tropical	01/11/2012	Novembro/2012 Fevereiro/2013	a	NÃO
Condomínio Edifício Numa	11/03/2013	Março/2013 Junho/2014	a	NÃO
Condomínio Palazzo di Fiori	Não apresentado	Julho/2012 Novembro/2014	a	SIM
Condomínio Morada dos Arcos	27/06/2011	Julho/2012 Janeiro/2014	a	SIM
Condomínio Jardins Lauro de Freitas	Não apresentado	Novembro/2012 Março/2013	a	SIM
Condomínio Terrazzo del Mare	21/07/2013	Fevereiro/2014 Fevereiro/2016	a	SIM

Em face destas constatações a Fiscalização extraiu as seguintes conclusões, especialmente quanto à existência de motivos determinantes da exclusão do Contribuinte do Simples Nacional:

22. O quadro acima revela que, pelo menos desde junho/2011, a empresa vem prestando serviços de portaria mediante cessão de mão-de-obra, o que é vedado para optantes pelo Simples Nacional, conforme Lei Complementar n.º 123/2006.

Além disso, em pelo menos dois casos, rescindidos os contratos celebrados com os tomadores, os trabalhadores colocados à disposição do contratante foram admitidos como porteiros dos condomínios: de fato, de acordo com as GFIPs da empresa Dimensão, exerceram atividade de portaria no Condomínio Mansão Helena Barroca, durante o período fiscalizado, 5 (cinco) trabalhadores:

JAKSON DOS SANTOS MELO, EDVALDO DOS SANTOS SILVA, ROSIVALDO OLIVEIRA FARIAS, CARLOS ALBERTO OLIVEIRA MACIEL e JOSEILTON DOS PASSOS SOARES. Destes, 3 (três) se tornaram empregados do Condomínio logo após a rescisão contratual com a empresa fiscalizada: JAKSON DOS SANTOS MELO, ROSIVALDO OLIVEIRA FARIAS e JOSEILTON DOS PASSOS SOARES.

23. No mesmo sentido, de acordo com as GFIPs apresentadas pela empresa fiscalizada, 11 (onze) porteiros trabalharam em regime de cessão de mão-de obra no Condomínio Palazzo di Fiori. Destes, 3 (três) continuaram a exercer a atividade de portaria logo após a rescisão do contrato de trabalho com a Dimensão: OSMAR DIAS DOS SANTOS FILHO, ROBERTO PESSOA DOS SANTOS e RODRIGO SILVA SANTOS.

24. Não há dúvidas de que serviços de portaria foram prestados pela empresa Dimensão, mediante cessão de mão-de-obra e portanto, tendo em vista a vedação de tais serviços para optantes pelo Simples Nacional, é necessário que se proceda à exclusão do sujeito passivo do sistema simplificado de tributação.

Encontrando-se em situação impeditiva de ingresso e permanência no Simples Nacional, a Fiscalização transcreve as disposições do artigo 30 da Lei Complementar nº 123/2006, que obriga o Contribuinte a comunicar o fato à Receita Federal e formalizar sua exclusão do regime, destacando que, em caso de omissão, incidem as disposições do inciso I do artigo 29, que determina a exclusão de ofício, observadas também as disposições do inciso II do artigo 31, quanto à vigência da exclusão (“a partir do mês seguinte da ocorrência da situação impeditiva”). Conclui a Fiscalização:

27. Dessa forma, constatou-se que a empresa incorreu em hipótese de exclusão do Simples Nacional, por prática reiterada de infração à legislação tributária, com efeitos a partir de 01/07/2011, nos termos da legislação acima transcrita”(...).

Assim, ante tal constatação foi expedido o Ato Declaratório Executivo DRF/SDR/SEFIS N.º 004, de 30/08/2016, nos seguintes termos:

**“ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DRF/SDR/SEFIS N.º 004, de 30 de agosto de 2016**

Declara excluído do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional o contribuinte que menciona.

O AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SALVADOR, no uso da competência delegada que lhe confere o artigo 4º, VIII, da Portaria DRF/SDR nº 12, de 10 de fevereiro de 2014 - D.O.U. nº 30, de 12 de fevereiro de 2014, considerando o inciso I, §1º do artigo 29 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, com suas alterações posteriores, declara:

**Artigo 1º** Fica o contribuinte, a seguir identificado, consoante o apurado no processo nº13502-721.725/2016-00, excluído do Simples Nacional a partir do dia **27/06/2011**.

**NOME:** DIMENSÃO GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DE CONDOMÍNIOS LTDA. -  
**ME CNPJ:** 10.220.198/0001-72

**ENDEREÇO:** AVENIDA LUIZ TARQUINIO, N.º 1754 - WORKSHOPPING, SALA 204, PITANGUEIRAS, LAURO DE FREITAS/BAHIA - CEP: 42700-000

**DATA DA OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL: 30/07/2008****SITUAÇÃO EXCLUDENTE:**

O contribuinte, exerce atividade mediante cessão de mão-de-obra, o que lhe impossibilita ser optante pelo Simples Nacional, especialmente porque colocou, à disposição de tomadores de serviços e nas dependências destes, trabalhadores exercentes da atividade de portaria (CBO 5174).

Sabe-se que serviços de portaria não se confundem com serviços de vigilância, limpeza ou conservação e, em qualquer caso de prestação de serviços mediante cessão de mão-de-obra, o contribuinte deve recolher as contribuições previdenciárias patronais incidentes sobre a remuneração paga aos trabalhadores, conforme a legislação vigente.

**COMPETÊNCIA DA OCORRÊNCIA: 01/07/2011**

Fundamentação Legal: Artigo 17, inciso XII; e art. 29, inciso I, ambos da Lei Complementar n.º 123, de 14/12/2006.

Artigo 2º - A exclusão do Simples Nacional surtirá os efeitos previstos no artigo 29,1 da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, e suas alterações posteriores, a partir da data prevista no art. 31, incisos II da mesma Lei Complementar n.º 123/2006.

Artigo 3º - Poderá o contribuinte, dentro do prazo de 30 (trinta) dias contados a partir da data do recebimento deste Ato, manifestar sua inconformidade, por escrito, nos termos do Decreto n.º 70.235, de 07 de março de 1972, e suas alterações posteriores, relativamente à exclusão do Simples Nacional, à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de sua jurisdição, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

Artigo 4º - Não havendo modificação no prazo previsto no artigo anterior, a exclusão do Simples tornar-se-á definitiva”.

Referida Representação Fiscal se fez acompanhada dos seguintes documentos e demonstrativos:

1. Planilha “GFIPs Exportadas”- e-fls. 13/20.
2. Planilha “Tomadores de Serviços e CBOs” - e-fls. 21.
3. Planilha “Evolução Mensal do Número de Porteiros” - e-fls. 22.
4. Planilha “Porteiros: CBO com maior Número de Trabalhadores ente Julho/2011 e Dezembro/2014, Inclusive 13º” - e-fls. 23/26.
5. Planilha “Análise Percentual CBO 2011-2014” - e-fls.. 27/28.
6. Intimações do Contribuinte e de tomadores de serviços; respectivas respostas; documentos trabalhistas (inclusive recibos e folhas de pagamento); guias de recolhimento e GFIP; correspondências e contratos com tomadores de serviços; contrato social e alterações - e-fls. 29/32; 34/45; 49/52; 53/60; 61/67; 68/75; 76/79; 80/96; 97/108; 112/178; 179/201.
7. Correspondências e contratos com tomadores de serviços - e-fls. 34/45; 53/60; 68/75; 80/96.
8. Extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS – e-fls.. 46/48; 109/110.

9. Relatório Fiscal do processo 10580.726563/2016-77, composto por lançamentos fiscais lavrados na mesma ação fiscal – e-fls. 202/220 e que será submetido a julgamento pela mesma Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, na mesma sessão, sob a mesma relatoria.

10. Extrato do Simples Nacional e ADE DRF/SDR/nº 1280625, de 01/09/2015, com efeito, a partir de 01/01/2016, em razão da existência de débitos com exigibilidade não suspensa - e-fls. 222/225; 226/228.

Inconformada, a Recorrente interpôs manifestação de inconformidade alegando:

“(…) DO DIREITO

#### DA NULIDADE DO ATO DE EXCLUSÃO

Em conformidade com o disposto nos arts. 29 e segs. da Lei Complementar 123/2006 e art. 75 da Resolução CGSN 94/2011, a competência para determinar a exclusão do Simples Nacional é da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

O Delegado da Receita Federal do Brasil em Salvador, através da Portaria DRF/SDR nº 12/2014, delegou competência ao chefe do serviço de fiscalização para decidir sobre a exclusão de contribuinte do simples

“Art. 4º - Delegar competência ao chefe do Serviço de Fiscalização - Sefis e, nos seus impedimentos, a seu substituto eventual, para praticar os seguintes atos:

**VIII - decidir sobre a exclusão de contribuintes do regime simplificado de tributação, nos casos das representações originárias dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil em exercício no Sefis, e expedir o correspondente Ato Declaratório de Exclusão;”**

Entretanto, o Ato Declaratório Executivo DRF/SDR/SEFIS n' 04, de 30 de agosto de 2016, que determinou a exclusão da Requerente do Simples Nacional foi expedido pelo Sr. Paulo Roberto de Andrade Silva, Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, matrícula nº 0.394.301, que não possui competência para prática deste ato.

Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente são nulos, em conformidade com o que dispõe o Decreto 70.235, em seu art. 59.

Diante do exposto requer seja reconhecida a nulidade do Ato Declaratório Executivo DRF/SDR/SEFIS nº 04, de 30 de agosto de 2016 que excluiu a Requerente do Simples Nacional.

#### DA INDEVIDA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL

A Requerente foi excluída do Simples Nacional por, supostamente, exercer atividade vedada pelo Simples Nacional, qual seja, prestar serviços de portaria mediante cessão de mão-de-obra.

Conforme se infere da leitura do seu contrato social e dos contratos firmados com os condomínios residenciais, a Requerente presta serviços de administração de condomínio, que abrange uma vasta área de atuação como assessoria na área contábil, administrativa, informática, recursos humanos, financeira, limpeza, manutenção e portaria.

Portanto, a atividade da Requerente consiste em prover o condomínio de todas as suas necessidades, sem que os moradores tenham que se preocupar em atuar em áreas que não são do seu conhecimento técnico.

Os serviços prestados pela Requerente incluem, inclusive a administração e fiscalização da mão-de obra, para que o condomínio precise se preocupar apenas com o resultado do serviço prestado.

Cumpra a Requerente zelar para que todos os serviços sejam prestados a contento, independente do número de pessoas que estarão envolvidas na prestação do serviço, o número de horas dedicadas a este serviço ou quais as pessoas envolvidas. Por esta razão, todas as pessoas alocadas para atender aos condomínios permanecem sob o controle e fiscalização da Requerente, não tendo as contratantes qualquer ingerência sobre elas. As contratantes se limitam a avaliar a qualidade do serviço prestado e exigir melhorias caso isto não ocorra.

Ressalte-se, a Requerente não se dedica a cessão de mão de obra, nem mesmo de mão de obra para portaria.

Para que ocorra cessão de mão de obra é necessário que **o pessoal utilizado na prestação do serviço fique à disposição exclusiva do tomador, sob as ordens deste, que gerencia a realização do serviço.**

Da leitura dos contratos anexados infere-se que quem gerencia a mão-de-obra e a realização do serviço é a Requerente. Esta atividade de administração da mão-de-obra é parte integrante do contrato e compõe as obrigações da Requerente e não do contratante, pelo que não resta caracterizada a cessão de mão-de-obra na prestação de serviços da requerente.

A Secretaria da Receita Federal também entende que para caracterizar cessão de mão de obra, é necessário que os trabalhadores sigam ordens da contratante e não da contratada, conforme se infere da leitura da Solução de Consulta Vinculada nº 9031, de 20/06/2016:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

**CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. COLOCÁ-LA À DISPOSIÇÃO. COORDENAÇÃO DOS TRABALHOS PELA CONTRATANTE.**

Quando uma empresa cede trabalhadores a outra empresa, ela transfere a essa outra empresa a prerrogativa que era sua de comando desses trabalhadores. Ela abre mão, em favor da contratante, do seu direito de dispor dos trabalhadores que cede; abre mão do seu direito de coordená-los. Dizer, então, que trabalhadores de uma empresa contratada estão à disposição de uma empresa contratante de serviços significa dizer que essa empresa contratante pode deles dispor; pode deles exigir a execução de tarefas dentro dos limites estabelecidos, previamente, em contrato, sem que eles necessitem, para executá-las, reportarem-se à empresa que os cedeu. Nesse tipo de contrato o objeto é a mão de obra. Nesse tipo de contrato a empresa contratante define a quantidade de trabalhadores que ela necessita para executar serviços que são de sua responsabilidade.

**Por outro lado, se os trabalhadores simplesmente fizerem o que está previsto em contrato firmado entre as empresas, mediante ordem e coordenação da empresa contratada, ou melhor dizendo, se a empresa contratante de serviços não puder deles dispor, não puder coordenar a prestação do serviço, não ocorre o “ficar a disposição” e, por conseguinte, não ocorre a cessão de mão de obra nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991.** Nesse tipo de prestação de serviço é a empresa contratada que, por força do contrato firmado, está à disposição da empresa contratante e não os seus trabalhadores, que continuam subordinados a ela; nesse tipo de prestação de serviço, se houver necessidade, é a empresa contratada que receberá orientações da empresa contratante e as repassará aos seus empregados. Nesse tipo de contrato o objeto é a execução de um serviço certo; a empresa contratante não

está preocupada com a mão de obra, no que diz respeito à quantidade de trabalhadores que irão executar o serviço; para ela não interessa se, por exemplo, serão dois, três, ou dez trabalhadores, pois essa definição caberá à empresa contratada; para ela o que interessa é o resultado final do serviço contratado, que é de responsabilidade da empresa contratada. SOLUÇÃO DE CONSULTA VINCULADA À SOLUÇÃO DE CONSULTA COSIT N.º 312, DE 6 DE NOVEMBRO DE 2014.

Os contratos da Requerente estabelecem que a administração dos recursos humanos são de responsabilidade da contratada, ou seja, os empregados permanecem sob a gerência, supervisão da Requerente.

**O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca do tema, esclarecendo a necessidade do empregado estar submetido ao poder de comando do contratante para que seja considerada cessão de mão-de-obra (...)**

Assim, para que esteja enquadrada como cessão de mão de obra, todos os requisitos devem estar presentes de forma concomitante, faltando qualquer um deles, não se caracteriza a cessão de mão de obra.

**Restando demonstrado que todos os empregados da Requerente, ainda que estejam prestando serviço no estabelecimento da contratante permanecem sob comando da contratada e que a obrigação de gerenciar e administrar a mão-de-obra é da Requerente, conforme previsão contratual, resta demonstrada a ausência de um dos requisitos determinantes para caracterização de cessão de mão de obra, qual seja a subordinação do profissional as ordens do contratante.**

Deste modo, comprovado que a Requerente não realiza cessão de mão-de-obra, não há qualquer impedimento à sua permanência no Simples Nacional, devendo ser julgado improcedente o presente auto de infração.

Ainda que se entenda que a Requerente realiza serviços de cessão de mão de obra, não está impedida de permanecer no Simples Nacional, em virtude de exceção prevista no art.

Art. 18...

§ 5º-C. Sem prejuízo do disposto no § 1º do art. 17 desta Lei Complementar, as atividades de prestação de serviços seguintes serão tributadas na forma do Anexo IV desta Lei Complementar, hipótese em que não estará incluída no Simples Nacional a contribuição prevista no inciso VI do caput do art. 13 desta Lei Complementar, devendo ela ser recolhida segundo a legislação prevista para os demais contribuintes ou responsáveis: (cf. red. do art. 2º da LC 128, de 2008; em vigor a partir de 22.12.2008, cf. art. 14, caput)...

VI – serviço de vigilância, limpeza ou conservação. (cf. red. do art. 3º da LC 128, de 2008; em vigor a partir de 01.01.2009, cf. art. 14, II) ...

§ 5º-H. A vedação de que trata o inciso XII do caput do art. 17 desta Lei Complementar não se aplica às atividades referidas no § 5º-C deste artigo. (cf. red. do art. 3º da LC 128, de 2008; em vigor a partir de 01.01.2009, cf. art. 14, II)

Os serviços de vigilância, que incluem os serviços de portaria, não constituem vedação a permanência no Simples Nacional.

Por mais esta razão, impõe-se a improcedência da presente autuação.

## CONCLUSÃO E PEDIDOS

Diante do exposto requer seja anulado o **ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DRF/SDR/SEFIS N° 004, de 30 de agosto de 2016**, determinando-se a reinclusão da Requerente no Simples Nacional.

Por sua vez, a 12ª Turma da DRJ/POR, ao apreciar a manifestação de inconformidade, entendeu por bem manter a Recorrente excluída do Simples Nacional, cuja decisão restou assim ementada:

Período de apuração: 01/06/2011 a 31/12/2014

## SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. COMPETÊNCIA.

A competência para exclusão do SIMPLES NACIONAL é da Receita Federal do Brasil (artigos 29 e seguintes da Lei Complementar 123/2006 e artigo 75 da Resolução CGSN 94/2011), sendo realizada por seus Auditores-Fiscais, que exercem função essencial, típica e exclusiva de Estado, investidos na condição de autoridade pública federal responsável pela Administração Tributária e Aduaneira da União. Assim, a alegação de incompetência do signatário do Ato Declaratório de Exclusão, sem que seja apresentada motivação específica, deve ser rejeitada, especialmente quando constatada a observância formal dos respectivos atos de delegação da competência.

## SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA.

A constatação da realização pelo contribuinte optante do Simples Nacional de atividade vedada constitui condição legal para exclusão do sistema.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Irresignada com o r. acórdão Recorrente, ofereceu recurso voluntário ratificando os argumentos já elencados em sede de manifestação de inconformidade, por isso deixo de reproduzi-los aqui. Assim sendo, as razões recursais, tanto preliminarmente, quanto as de mérito, são as mesmas já apresentadas. O único ponto que acrescentado foi no sentido de que a decisão recorrida não teria conseguido comprovar que os empregados da Recorrente não estavam sob seu comando mas sob a direção da contratante, na forma seguinte:

“(…)

Cumprе ressaltar que, a decisão recorrida não consegue comprovar que os empregados da Recorrente não estavam sob seu comando mas sob a direção da contratante. Senão vejamos:

“ Dada a notória condição em que serviços de “portaria”, de “vigia” e de “serviços gerais” são executados, ou seja, com o íntimo acompanhamento do condomínio **(do seu síndico, provavelmente)**, caberia ao Contribuinte demonstrar, com documentação idônea, que os tomadores de serviço competiriam apenas promover os pagamentos pelo “pacote fechado de serviços”, sem poder absolutamente intervir nas atividades desenvolvidas dentro da sua “própria casa.” (grifo nosso)

Da leitura da decisão recorrida, resta claro que os julgadores não sabem quem gerenciava a mão-de-obra. Acreditam que, **provavelmente**, seria o síndico, ou seja, não têm certeza.

Excluir um contribuinte do Simples porque **provavelmente** ele exercia uma atividade diferente da declarada, vai de encontro ao Estado de Direito e ao ordenamento jurídico pátrio.

Na verdade, a decisão está totalmente baseada em suposições que não são comprovadas em nenhum momento.

Entenderam os ilustres julgadores que não seria razoável supor que os funcionários fossem dirigidos pela Recorrente e não pelos moradores do prédio.

As suposições não são provas, até mesmo porque ficam a critério da subjetividade de cada um.

Outros poderiam supor incabível imaginar que, num condomínio de luxo, os moradores se dessem ao trabalho de dirigir o trabalho de cada um dos prestadores de serviço do condomínio, da forma que lhes fosse mais conveniente.

Na verdade, na grande maioria dos condomínios, os moradores elegem um síndico que pode exercer as atividades do condomínio diretamente ou mediante a contratação de uma empresa de administração, situação mais comum a cada dia, tendo em vista que o síndico-morador, tem suas atividades diárias e não tem disponibilidade para gerir pessoalmente toda a mão de obra utilizada na administração do condomínio.

Mesmo nas hipóteses em que o síndico administra diretamente o condomínio, os condôminos não são autorizados a dirigir a mão de obra utilizada no condomínio, suas reclamações devem ser dirigidas ao síndico (até mesmo para evitar orientações conflitantes e divergentes), sem que com isto se tornem “estranhos em sua própria casa”.

Por fim, a posterior contratação dos funcionários pelos condomínios não comprova quem era responsável pelo seu gerenciamento quando estes eram funcionários da Recorrente.

A decisão recorrida também deixa de analisar toda a jurisprudência trazida aos autos, sem qualquer justificativa razoável sobre a inadequação ao caso em análise.

Deste modo, comprovado que a Recorrente não realiza cessão de mão-de-obra, não há qualquer impedimento à sua permanência no Simples Nacional, devendo ser cancelada a sua exclusão.

Ainda que se entenda que a Recorrente realiza serviços de cessão de mão de obra, não está impedida de permanecer no Simples Nacional, em virtude de exceção prevista no art. 18 (...)

Os serviços de vigilância, que incluem os serviços de portaria, não constituem vedação a permanência no Simples Nacional.

Por mais esta razão, impõe-se a improcedência da presente autuação”

É o relatório.

Fl. 12 do Acórdão n.º 1003-002.394 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 13502.721725/2016-00

## **Voto**

Conselheira Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Relatora.

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Assim, dele tomo conhecimento.

Conforme já relatado, presente processo versa sobre a exclusão da Recorrente do Simples Nacional (LC n.º 123/2006), a partir do dia 27/06/2011, nos termos da Representação Fiscal (e-fls. 4/11 e respectivo nos termos do Ato Declaratório Executivo DRF/SDR/SEFIS N.º 004, de 30/08/2016.

A Recorrente, discordando do acórdão de piso, reproduzir em suas razões recursais o meus fundamentos já outrora elencados, tanto preliminarmente, quanto os de mérito. Porém, entendo razão não assistir-lhe visto que não há se falar em nulidade do ADE, bem como restou comprovado que a Recorrente prestava serviços de mediante cessão de mão-de-obra e, considerando ser atividade vedada à opção ao Simples Nacional, incorrendo em hipótese de exclusão do Simples Nacional, por prática reiterada de infração à legislação tributária, com efeitos a partir de 01/07/2011. Portanto, em meu sentir a exclusão, da Recorrente, do sistema simplificado de tributação em questão deve ser mantida. Explique-se

### **Preliminarmente**

#### **Nulidade do Ato Declaratório Executivo**

A Recorrente, tal como feito em sua manifestação de inconformidade, alega a nulidade do ADE DRF/SDR/SEFIS n.º 004, de 30/08/2016, sob suposta ausência de intimação do sujeito passivo, já que existiu inobservância dos procedimentos estabelecidos nos arts. 75, I, §§ 1º a 6º, e 76, III, alínea “a”, da Resolução CGSN n. 94, de 29/11/2011 e que a exclusão somente poderá produzir efeitos, caso, ao final da tramitação do respectivo processo administrativo.

Porém, razão não lhe assiste visto que o Ato Declaratório Executivo foi lavrado por servidor competente que verificando a ocorrência da causa legal emitiu o ato revestido das formalidades legais com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal.

Imperioso se faz destacar que própria Recorrente, a LC n.º 123/2006 arts. 29 e segs e art. 75 da Resolução CGSN 94/2011 defere à Receita Federal do Brasil (RFB) a competência para a exclusão do contribuinte do Simples Nacional. Outrossim, como bem constou na decisão de primeira instância, o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil (AFRFB), que exerce função essencial, típica e exclusiva de Estado, é a autoridade pública federal responsável pela Administração Tributária e Aduaneira da União, com as atribuições funcionais de realizar auditoria fiscal dos tributos administrados pela RFB, promovendo o lançamento fiscal, que constitui atividade de sua exclusiva competência.

É pois, inquestionável a legalidade da competência do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil para emitir ato que declara a exclusão da Recorrente do Simples Nacional, tratando-se de delegação de competência realizada, conforme expressamente informa o respectivo ADE, outorgada nos termos do inciso VIII do artigo 4º da Portaria DRF/SDR n.º 12, de 10/02/2014 (DOU n.º 30, de 12/02/2014), nos seguintes termos:

O DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SALVADOR, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelos artigos 302 e 307 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF n.º 203, de 14.05.2012, publicada no Diário Oficial da União - DOU de 17.05.2012, alterada pela Portaria MF n.º 512, de 02.10.2013, publicada no DOU de 04.10.2013, considerando o disposto nos artigos 11 e 12 do Decreto-Lei n.º 200, de 25.02.1967, regulamentado pelo Decreto 83.937, de 06.09.1979, alterado pelo Decreto 86.377, de 17.09.1981 e pelo Decreto n.º 88.354, de 06.06.83, e nos artigos 11 a 15 da Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, e visando racionalizar serviços e dinamizar decisões em assuntos de interesse do público e da própria administração, resolve:

(...).

Art. 4º - Delegar competência ao chefe do Serviço de Fiscalização - Sefis e, nos seus impedimentos, a seu substituto eventual, para praticar os seguintes atos:

(...).

VIII - decidir sobre a exclusão de contribuintes do regime simplificado de tributação, nos casos das representações originárias dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil em exercício no Sefis, e expedir o correspondente Ato Declaratório de Exclusão;

(...).

Ademais, as garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos. Ademais os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos decidam recursos administrativos.

O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância (inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei n.º 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972).

As autoridade fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação as atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço, bem como obedecendo aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (art. 116 da Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei n.º 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. A proposição afirmada pela Recorrente, desse modo, não pode ser ratificada.

### No mérito

Quanto ao mérito, a Recorrente não apresentou nenhum argumento novo ou documento que comprovasse estar equivocada a decisão recorrida, limitando-se a afirmar que os serviços por ela prestados não se enquadrariam na cessão de mão de obra

Porém, tal tese não condiz com a realidade dos contratos obtidos pela Fiscalização em diligências empreendidas junto aos tomadores de serviços, assim como dos demais documentos por eles fornecidos.

Destarte, alisando o acervo fático-probatório constantes nos autos, verifica-se que que serviços de portaria foram prestados pela Recorrente, mediante cessão de mão-de-obra, restando configurada a realização da cessão de mão de obra, por parte da Recorrente nos anos de 2013 e 2014, atividade impeditiva da opção da Recorrente pelo Simples Nacional, nos termos do inciso XII do art.17 da Lei Complementar n.º 123/2006), *in verbis*:

Art. 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

Assim sendo, deve ser mantido ADE DRF/SDR/SEFIS n.º 004, de 30/08/2016, que excluiu a Recorrente do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), com efeitos a partir de 27/06/2011.

Por fim, como a Recorrente, em suas razões recursais tão somente reproduziu as alegações já elencadas em sua manifestação de inconformidade, valho-me da prerrogativa estatuída no art. 57, § 3º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, adotando como minhas as razões já expendidas no acórdão recorrido, abaixo reproduzido:

Conforme já assentado, o Contribuinte é optante do Simples Nacional desde 25/07/2008, tendo se declarado como enquadrado no código CNAE 6822-6/00 – Gestão e administração da propriedade imobiliária.

Ora, quando o Contribuinte formalizou sua opção – em 25/07/2008 – vigia o “Anexo I” (artigo 2º da Resolução CGSN n.º 6/2007), que, desde a edição da Resolução CGSN n.º 14, de 23/07/2007, permitia a opção para as empresas cujas atividades correspondessem ao CNAE 6822-6/00.

Assim, ao se declarar “gestor e administrador de propriedade imobiliária”, a opção do Contribuinte foi automaticamente aceita.

Para melhor atestar a veracidade, a exatidão e a adequação do enquadramento do Contribuinte, vejamos quais as atividades que, segundo a CNAE, se enquadram nesta classificação:

Hierarquia		
Seção:	L	ATIVIDADES IMOBILIÁRIAS
Divisão:	68	ATIVIDADES IMOBILIÁRIAS
Grupo:	682	ATIVIDADES IMOBILIÁRIAS POR CONTRATO OU COMISSÃO
Classe:	6822-6	GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DA PROPRIEDADE IMOBILIÁRIA
Subclasse:	6822-6/00	GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DA PROPRIEDADE IMOBILIÁRIA

**Notas Explicativas:**  
Esta subclasse compreende:  
- as atividades das administradoras de imóveis que combinam os serviços de natureza imobiliária com serviços de gerência operacional e administrativa  
- as atividades de administradoras de shopping centers

Esta subclasse compreende também:  
- as atividades de administração de condomínios prediais

Esta subclasse não compreende:  
- a atividade de intermediação no aluguel de imóveis de terceiros (6821-8/02)  
- os serviços combinados para apoio a edifícios (8111-7/00)  
- os condomínios prediais (8112-5/00)

**Lista de Atividades**  
Registros encontrados: 13

Mostrar 10 registros por página

Código	Descrição CNAE
6822-6/00	ADMINISTRADORA DE IMÓVEIS DE TERCEIROS
6822-6/00	ADMINISTRADORAS DE IMÓVEIS
6822-6/00	ADMINISTRAÇÃO DE CONDOMÍNIOS PREDIAIS
6822-6/00	ADMINISTRAÇÃO DE CONDOMÍNIOS PREDIAIS, RESIDENCIAIS E COMERCIAIS, POR CONTA DE TERCEIROS
6822-6/00	ADMINISTRAÇÃO DE IMÓVEIS DE TERCEIROS
6822-6/00	CONDOMÍNIOS PREDIAIS; ADMINISTRAÇÃO DE
6822-6/00	GESTÃO DA PROPRIEDADE IMOBILIÁRIA POR CONTA DE TERCEIROS
6822-6/00	GESTÃO DE CONDOMÍNIOS, RESIDENCIAIS OU NÃO, POR CONTA DE TERCEIROS
6822-6/00	IMOBILIÁRIA; GERÊNCIA OPERACIONAL E ADMINISTRATIVA DE IMÓVEIS DE TERCEIROS
6822-6/00	IMÓVEIS ALUGADOS DE TERCEIROS; ADMINISTRAÇÃO DE

No mesmo endereço eletrônico, complementando a “Lista de Atividades” da “Descrição CNAE” constam, ainda, as seguintes:

Lista de Atividades	
Registros encontrados: 13	
Mostrar 10 registros por página	
Código	Descrição CNAE
6822-6/00	IMÓVEIS; GERÊNCIA ADMINISTRATIVA
6822-6/00	IMÓVEIS; GERÊNCIA OPERACIONAL
6822-6/00	SHOPPING CENTERS; ADMINISTRADORAS DE

Como não há absolutamente nenhuma referência (nem mesmo indireta ou remota) à prestação de serviços com o fornecimento de mão-de-obra, a qualquer título (neste caso: fornecimento de “porteiros”, de “vigias” e de “auxiliares de serviços gerais”), o Contribuinte, sob a presunção de que exerceria as atividades enumeradas no código CNAE 6822-6/00, “ultrapassou” o “filtro eletrônico” e logrou obter o deferimento formal de sua opção, permanecendo no sistema até que a Fiscalização questionasse a real natureza dos serviços prestados (o que se operou na ação fiscal da qual resultou o presente processo).

Foi justamente neste contexto que a Fiscalização apresentou Representação para exclusão do Contribuinte do Simples Nacional, sob os seguintes argumentos e fundamentos, em síntese:

1. Apesar de o Contribuinte se declarar, para efeito de enquadramento no CNAE, o código “6822-6/00 – Gestão e administração da propriedade imobiliária”, constatou que, pelo menos desde junho de 2011 (quando firmou contrato com o Condomínio Morada dos Arcos), o Contribuinte realizou serviços de cessão de mão-de-obra com o fornecimento de pessoal para execução de “serviços de portaria”, além de serviços de “vigia” e “auxiliares de serviços gerais” (limpeza, ao que consta).
2. A Fiscalização destaca que, tanto os serviços eram executados com cessão de mão-de-obra, que o próprio Contribuinte, ao codificar suas GFIP, para efeito de recolhimento, assim se enquadrou:

TABELA 01 – CÓDIGOS DE RECOLHIMENTO DA GFIP

Cód.	Situação
115	Recolhimento ao FGTS e informações à Previdência Social;
130	Recolhimento ao FGTS e informações à Previdência Social relativas ao trabalhador avulso portuário;
135	Recolhimento ao FGTS e informações à Previdência Social relativas ao trabalhador avulso não portuário;
145	Recolhimento ao FGTS de diferenças apuradas pela CAIXA;
150	Recolhimento ao FGTS e informações à Previdência Social de empresa prestadora de serviços com cessão de mão-de-obra e empresa de trabalho temporário (Lei nº 6.019/74), em relação aos empregados cedidos, ou de obra de construção civil – empreitada parcial;
155	Recolhimento ao FGTS e informações à Previdência Social de obra de construção civil – empreitada total ou obra própria;

3. Ora, tal enquadramento pressupõe a realização de uma das três seguintes modalidades de serviços:

- Prestação de serviços de cessão de mão-de-obra;
- Fornecimento de mão-de-obra temporária (Lei nº 6.019/1974), em relação aos empregados cedidos;
- Empresa que realiza obras de construção civil – empreitada parcial.

4. Como não há notícias do fornecimento de mão-de-obra temporária, tampouco à execução de obras de construção civil por empreitada parcial, a Fiscalização concluiu que a única possibilidade existente seria realmente a de prestação de serviços com cessão de mão-de-obra.

5. Sendo prestadora de serviços com cessão de mão-de-obra, o Contribuinte não poderia ter optado pelo Simples Nacional ou, tendo optado, deveria requer sua exclusão a partir de quando passou a realizar tais prestações de serviços (Lei Complementar nº 123/2006, artigo 17, inciso XII; artigo 30, II, § 1º, II e artigo 31, II).

6. Desta forma, a própria opção do Contribuinte ao Simples Nacional, como ressalva a Fiscalização, deu-se porque o Contribuinte se autoenquadrou no código CNAE 6822-6/00, numa flagrante ocorrência da “segunda situação ou hipótese” de opção ao Simples Nacional, anteriormente referida (qual seja: o indevido enquadramento em atividade não vedada, como forma de passar pelo “filtro eletrônico” da formalização da opção).

7. A confirmação da realização de serviços com cessão de mão-de-obra (do que trato especificamente adiante) foi constatada pela Fiscalização, a partir de diligências empreendidas junto aos tomadores de serviços, que prestaram informações e forneceram cópias de documentos e dos respectivos contratos de prestação de serviços, pois consta que o Contribuinte, não obstante ter sido formalmente intimado a apresentar tais documentos, deixou injustificadamente de fazê-lo.

O Contribuinte, por seu turno, quanto à questão, sustenta, em síntese, na sua Impugnação:

1. Os serviços prestados eram de “administração e gestão de vários condomínios”, não de cessão de mão-de-obra. Tanto que, assim descreve suas atividades: (...)
2. Nega que se dedique à cessão de mão-de-obra, pois o pessoal fornecido aos contratantes é “responsabilidade da contratada, ou seja, os empregados permanecem sob a gerência, supervisão da Requerente” e complementa que a cessão de mão-de-

obra pressupõe a que o tomador de serviços seja responsável e gestor da mão-de-obra.(...)

3. Ressalva, além do mais, que serviços de vigilância não constituem atividades impeditivas para opção pelo Simples Nacional (artigo 18 da Lei Complementar nº 123/2006).

Alinhados e confrontados os fatos e argumentos das partes, passo a tratar das circunstâncias em que serviços dessa natureza - “*portaria, vigia e serviços gerais*” - são executados.

Assim, cotejados as pertinentes disposições legais e as razões e fundamentos apresentados pela Fiscalização e os opostos pelo Contribuinte, podem ser extraídas as seguintes constatações e conclusões:

1. É certo que, por expressa disposição legal, em exercendo o Contribuinte atividades de cessão de mão-de-obra, não poderia optar pelo Simples Nacional ou, tendo optado, teria sido obrigado a comunicar o fato e requerer sua exclusão do sistema, a partir de quando passasse a realizar tal serviço.

2. É certo, também, que o Contribuinte, embora negue em sua Impugnação, não apenas forneceu mão-de-obra para realização de serviços de “*portaria*”, de “*vigia*” e “*serviços gerais*”, como também, conforme apurou, destacou e demonstrou a Fiscalização, tal fornecimento representou a maior parte do contingente de empregados contratados, assim como maior fatia do montantes de salários pagos, pelo menos no período compreendido na auditoria-fiscal<sup>4</sup>.

3. Fosse mera administradora de condomínio ou gestora de imóveis, não é possível admitir a contratação maciça de profissionais para exercerem atividades típicas da cessão de mão-de-obra.

4. O Contribuinte, segundo relata a Fiscalização, por motivos não declarados (mas compreensíveis, no contexto dos fatos, como se verá) deixou, de fornecer as cópias dos contratos de prestação de serviços, sem informar o motivo, não obstante formal intimação da Fiscalização (fl. 8):

*19. Intimado a apresentar os contratos celebrados junto aos tomadores de serviços (condomínios residenciais) vigentes nos anos de 2012 a 2014, o sujeito passivo manteve-se inerte. Por tal razão, foram realizadas diligências junto aos condomínios MANSÃO HELENA BARROCA, RESIDENCIAL BAÍA TROPICAL, RESIDENCIAL NUMA, PALAZZO DE FIORI, MORADA DOS ARCOS, JARDINS DE LAURO DE FREITAS e TERRAZZO DEL MARE, com o fito de obtenção dos contratos citados.*

5. Constam dos contratos obtidos pela Fiscalização em diligências empreendidas junto aos tomadores de serviços, assim como dos demais documentos por eles fornecidos:

- · Condomínio Mansão Helena Barroca – fornecimento de dois auxiliares de serviços gerais, quatro porteiros e um administrador – fl. 40.
- · Condomínio Terrazzo Del Mare – fornecimento de dois auxiliares de serviços gerais, um porteiro líder e três porteiros – fl. 72.
- · Condomínio Morada dos Arcos – constam as contratações (como empregados do Contribuinte) dos seguintes empregados, para as respectivas funções: Marcelo Gomes da Silva (administrador de edifícios), Vitor Emerson Pinto Queiroz (porteiro noturno), Gírlene Ribeiro dos Reis (serviços gerais), Ubiraci Silva de Jesus (vigia), Sérgio Silva Santos (porteiro diurno), Carlos Messias

(vigia noturno), Raimundo S. Santos (porteiro diurno), Daniel Vieira Santana (porteiro noturno), Ronaldo dos Santos Silva (porteiro diurno) – fls. 88/96.

- · Condomínio Palazzo di Fiore – constam as contratações (como empregados do Contribuinte) dos seguintes empregados, para as respectivas funções: Osmar Dias dos Santos Filho (porteiro noturno), Roberto Pessoa dos Santos (não consta função), Rodrigo Silva Santos (não consta função) – fls. 102/111.
- · Condomínio Jardins Lauro de Freitas – constam as contratações (como empregados do Contribuinte) de diversas pessoas, nas funções de porteiro, auxiliares de serviços gerais, vigia noturno, porteiro de edifício – fls. 119/125, 129/143, 156/163.
- · Condomínio Numa – realização de serviços de limpeza nas áreas comuns com coleta de lixo nos apartamentos – fl. 176.

Com já se assentou, o Contribuinte, tendo prestado serviços de cessão de mão-de-obra, não poderia ser optante do Simples Nacional, sujeitando-se, inclusive à exclusão do sistema, desde quando passou a prestar tais serviços e obrigando-se aos recolhimentos das contribuições previdenciárias patronais. Mas afinal, os serviços prestados caracterizam a cessão de mão-de-obra?

A Lei n.º 8.212/1991 prevê:

*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. (Redação dada pela Lei n.º 11.933, de 28 de Abril de 2009).*

(...).

*§ 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 n.º 9.711, de 20 de Novembro de 1998).*

*§ 4º Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços: (Redação dada pela Lei n.º 9.711, de 20 de Novembro de 1998).*

*I - limpeza, conservação e zeladoria; (Incluído pela Lei n.º 9.711, de 20 de Novembro de 1998).*

*II - vigilância e segurança; (Incluído pela Lei n.º 9.711, de 20 de Novembro de 1998).*

*III - empreitada de mão-de-obra; (Incluído pela Lei n.º 9.711, de 20 de Novembro de 1998).*

*IV - contratação de trabalho temporário na forma da Lei n.º 6.019, de 3 de janeiro de 1974. (Incluído pela Lei n.º 9.711, de 20 de Novembro de 1998).*

(...).

O Decreto n.º 3.048/1999 determina, a respeito:

*Art. 219. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão ou empreitada de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços e recolher a importância retida em nome da empresa contratada, observado o disposto no § 5º do art. 216. (Redação dada pelo Decreto n.º 4.729, de 2003).*

*§ 1º Exclusivamente para os fins deste Regulamento, 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, independentemente da natureza e da forma de contratação, inclusive por meio de trabalho temporário na forma da Lei n.º 6.019, de 3 de janeiro de 1974, entre outros.*

*§ 2º Enquadram-se na situação prevista no caput os seguintes serviços realizados mediante cessão de mão-de-obra:*

*I - limpeza, conservação e zeladoria;*

*II - vigilância e segurança;*

*(...).*

*§ 3º Os serviços relacionados nos incisos I a V também estão sujeitos à retenção de que trata o caput quando contratados mediante empreitada de mão-de-obra.*

*(...).*

Finalmente, a Instrução Normativa RFB n.º 971/2009, assim trata da questão:

*Art. 115. 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 n.º 6.019, de 1974.*

*§ 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 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. 116. 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 da empresa contratada, tendo como objeto um resultado pretendido.*

*Art. 117. Estarão sujeitos à retenção, se contratados mediante cessão de mão-deobra ou empreitada, observado o disposto no art. 149, os serviços de:*

I - limpeza, conservação ou zeladoria, que se constituam em varrição, lavagem, enceramento ou em outros serviços destinados a manter a higiene, o asseio ou a conservação de praias, jardins, rodovias, monumentos, edificações, instalações, dependências, logradouros, vias públicas, pátios ou de áreas de uso comum;

II - vigilância ou segurança, que tenham por finalidade a garantia da integridade física de pessoas ou a preservação de bens patrimoniais;

(...).

A caracterização da prestação de serviços com cessão de mão-de-obra, segundo as definições legais ora transcritas, exige, pois, os seguintes requisitos:

### **I - Realização dos serviços nas dependências do contratante.**

Não há controvérsia sobre a questão, quanto ao local em que os “porteiros”, os “vigias” e os “auxiliares de serviços gerais” realizaram seu trabalho. Seja porque é da natureza dos serviços prestados, seja por que a questão não foi nem mesmo suscitada.

### **II - Serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa.**

Também quanto a este requisito, não se instalou quaisquer controvérsias, claramente pelas mesmas razões do item anterior (em condições normais, como aquelas das quais ora aqui tratamos, não é possível conceber o funcionamento de um condomínio residencial ou comercial, vertical ou horizontal, sem o concurso de “porteiros”, “vigias” e “auxiliares de serviços gerais”, para coleta do lixo).

### **III - Colocação da mão-de-obra à disposição do contratante.**

Ora, não há dúvida de que o Contribuinte alocou seus empregados (“porteiros”, “vigias” e “auxiliares de serviços gerais”, prestadores de serviços de limpeza), para realizar serviços nas dependências dos tomadores de serviços.

Quanto à “colocação da mão-de-obra à disposição do contratante”, sem que a Lei nº 8.212/1991 e o Decreto nº 3.048/1999 tratem mais detalhadamente do requisito, coube à Instrução Normativa RFB nº 971/2009 fazê-lo, estabelecendo:

§ 3º Por colocação à disposição da empresa contratante, entende-se a cessão do trabalhador, em caráter não eventual, respeitados os limites do contrato.

Dadas as atribuições dos aludidos e respectivos profissionais é de se supor que, em princípio, os serviços devem ser executados segundo critérios e parâmetros muito bem definidos. (...)

Nestas circunstâncias, especialmente considerando que o Contribuinte, não obstante assegurar que os serviços teriam sido realizados sob sua única e exclusiva responsabilidade (e que, assim, não teria ocorrido a cessão de mão-de-obra), a verdade é que se limitou a apresentar meras alegações genéricas, não se dando, inclusive, ao mínimo trabalho de demonstrar com os contratos de prestação de serviços (estes, aliás, reiterando, que nem se dignou a apresentar e que se encontram nos autos em razão de diligências da Fiscalização junto aos tomadores de serviços) ou com outros documentos internos de controle de pessoal, das atividades desenvolvidas e da forma de gestão do pessoal, que realmente lhe cabia a exclusividade do gerenciamento dos serviços prestados, sem qualquer ingerência do contratante.

Dada a notória condição em que serviços de “portaria”, de “vigia” e de “serviços gerais” são executados, ou seja, com o íntimo acompanhamento do condomínio (do seu síndico, provavelmente), caberia ao Contribuinte demonstrar, com documentação idônea, que aos tomadores dos serviços competiriam apenas promover os

pagamentos pelo “*pacote fechado de serviços*”, sem poder absolutamente intervir nas atividades desenvolvidas dentro da sua “*própria casa*”.

Ou mais: o pessoal da limpeza, da portaria e os vigias prestariam contas exclusivamente ao Contribuinte, sem que os correspondentes tomadores de serviços pudessem exercer qualquer controle nas respectivas atividades (que constituem, aliás, a própria rotina dos condomínios). Ou seja, aceitar tal estado de coisas (importante: com base em meras afirmações, sem comprovação documental do Contribuinte) equivaleria a aceitar que “*os moradores seriam estranhos em sua própria casa*”.

Por isso, nem mesmo pode-se simplesmente estabelecer que caberia à Fiscalização demonstrar a efetiva ocorrência da cessão de mão-de-obra, pois:

1. Primeiro: na realidade, as relações de prestação de serviços desenhadas pela Impugnação são tão inverossímeis, que exigiriam, no mínimo, razoável esforço do Contribuinte para prová-las, o que, reiterando, definitivamente não ocorreu aqui.

2. Segundo: a Fiscalização empreendeu diligências, intimou o Contribuinte, que teve a oportunidade de apresentar os documentos de controle de suas atividades de “*gestão exclusiva do pessoal*”. Não se pode, assim, premiar o Contribuinte por suas omissões e levar em conta apenas suas alegações, que nem mesmo são verossímeis.

A Impugnação, entre realizar a prova dos fatos alegados e apresentar apenas meras alegações de como os serviços seriam realizados, optou, desafiando a lógica, por estas (meras alegações), renunciando à possibilidade de demonstrar uma situação improvável: a de que prestação de serviços de “*portaria*”, de “*vigia*” e mesmo de “*serviços gerais*” poderiam ser prestados em um condomínio, sem que este (pelos seus dirigentes) tivesse qualquer ingerência na forma como os respectivos profissionais os executassem, podendo, quando muito, dirigir suas reclamações ao supostamente único gestor desta mão-de-obra – o Contribuinte.

Assim, nestas condições, alternativa não há, a não ser a de considerar, em razão das características dos serviços realizados; em razão das qualificações profissionais que as atividades exigem; e, ainda, em razão dos elementos (documentos e informações)

disponíveis (aos quais teve acesso a Fiscalização), que certamente houve ingerência, ou pelo menos coparticipação dos tomadores dos serviços, o que, à falta de outros elementos, é suficiente para caracterizar a ocorrência da cessão de mão-de-obra. Até porque, reiterando, consta que a Fiscalização empreendeu as diligências necessárias para apurar as circunstâncias em que os serviços eram prestados e, se não pode fazê-lo de forma mais clara e detalhada, foi justamente em razão da falta imotivada e claramente deliberada de colaboração do Contribuinte.

Considerando, pois, os fatos levantados pela Fiscalização, acrescidos das circunstâncias em que os serviços de “*portaria*”, “*vigia*” e “*serviços gerais*” são ordinariamente realizados num condomínio, tudo isso cotejado com o que nos oferece a Impugnação – meras alegações genéricas – a conclusão que se impõe é a de que a Fiscalização extraiu a única alternativa plausível (diria até mesmo possível): a convicção da ocorrência de prestação de serviços com cessão de mão-de-obra e, por isso, a constatação da realização de atividades vedadas à opção ou permanência no Simples Nacional.

Finalmente, e diante destas circunstâncias, chegamos às anteriormente aludidas “*verdades parciais*”, “*meias verdades*” e “*verdades*”, que podem ser extraídas de tudo quanto aqui se discutiu:

1. Primeira “*meia verdade*”: o Contribuinte não se encontrava “*regularmente*”, mas sim “*formalmente*” inscrito no Simples Nacional. Ou seja: realmente estava inscrito, mas não de maneira regular, na medida em que realizava atividades diversas daquelas declaradas no ato da formalização da opção.

2. Segunda “*meia verdade*”: o Contribuinte não estava “*seguindo a legislação em vigor*”, estava apenas “*atendendo às formalidades legais*”: prestou declaração em formulário eletrônico, visando obter o deferimento da opção, sujeitando-se à posterior e eventual confirmação da Receita Federal (que felizmente ocorreu). Estava, pois, apenas aparentemente “*seguindo a legislação em vigor*”, ao declarar, para tanto, o exercício de uma atividade diversa da realmente realizada.

3. Terceira “*meia verdade*”: não obstante declarar que “*é empresa dedicada a gestão e administração de propriedade imobiliária*” (sic), não nega que forneça pessoal próprio para exercer atividades de serviços de “*portaria*”, de “*vigia*” e “*serviços gerais*” nos seus clientes e tomadores de serviços (notoriamente em condomínios). O fato é que, além da atividade de “*gestão e administração de propriedade imobiliária*”, exerce também (segundo suas próprias palavras) “*serviços combinados para apoio a edifícios*”, nos quais se incluem comprovadamente os fornecimentos de mão-de-obra de “*porteiros*”, de “*vigias*” e de “*auxiliares de serviços gerais*”.

4. Quarta “*meia verdade*”: “*presta serviços de administração de condomínio, que abrange uma vasta área de atuação como assessoria na área contábil, administrativa, informática, recursos humanos, financeira, limpeza, manutenção e portaria*”. Novamente, não se questiona a prestação de serviços de “*administração de condomínio*”; questiona-se, na verdade, a “*assessoria na área... de limpeza, manutenção e portaria*”, pois se administrasse mão-de-obra vinculada por relação de emprego aos tomadores de serviços (empregados dos condomínios), poder-se-ia admitir a prestação de serviços de “*administração*” ou “*assessoria*”, mas fornecendo mão-de-obra de “*porteiros*”, de “*vigias*” e de “*auxiliares de serviços gerais*”, não é possível admitir que se trata de “*administração*” ou de “*assessoria*”, mas claramente de cessão de mão-de-obra, por todas as razões e circunstâncias já abordadas.

5. Quinta “*meia verdade*”: realmente se fornecesse mão-de-obra para “*serviços de vigilância*” (e não é o caso, pois a Fiscalização muito oportunamente trata da questão, inclusive da diferenciação legal entre, de um lado, “*serviços de portaria*” e de “*vigia*” e, de outro, “*serviços de vigilância*”, constatando que estes não eram realizados), poderia optar pelo Simples Nacional e estaria enquadrado em situação específica (Lei Complementar nº 123/2006, artigo 18, § 5º-C). Entretanto, o Contribuinte não se declarou nesta atividade (há CNAE específico para “*serviços de vigilância*”); não consta que tenha contratado profissionais com tal especialização (há, inclusive, exigências legais específicas) e muito menos o Contribuinte realizou recolhimentos de contribuições previdenciárias com o atendimento das regras específicas, expressamente previstas na própria Lei Complementar nº 126/2006 (recolhimento, inclusive, das contribuições patronais). Portanto, se é verdade que as empresas fornecedoras de mão-de-obra de “*serviços de vigilância*” podem ser optantes do Simples nacional, não é verdade que o Contribuinte forneça tal mão-de-obra.

Podemos, então, constatar: somadas as cinco “*meias verdades*” não se chega (como havia adiantado) a uma “*verdade*”. Aliás, nem é o caso de somarmos duas, três, quatro ou cinco “*meias verdades*” para chegarmos à “*verdade*”, bastaria que uma delas fosse realmente “*verdade*”.

Não é caso, como ora demonstramos. (...)

Quanto às demais ressalvas feitas pelo Contribuinte na sua Impugnação, não obstante terem sido alhures abordadas, cabem ainda algumas considerações adicionais e finais.

### **I - O objeto do contrato social não é prova da natureza dos serviços prestados.**

O objeto definido no contrato social, não obstante constituir um indicativo das atividades que os empresários pretendem desenvolver, não implica necessariamente nas atividades que realmente são realizadas, seja por natural ou acidental desvio dos objetivos iniciais (pelas mais diversas e eventualmente justificáveis razões); seja porque, muitas vezes, constitui uma estratégia para alcançar fins escusos ou não confessáveis, como a assunção da aparente condição de aptidão ao gozo de determinada condição fiscal mais favorável (como a opção pelo Simples Nacional, por exemplo).

Por isso, a mera indicação do objeto social no respectivo contrato é aqui irrelevante ou, pelo menos, insuficiente para o deslinde da questão.

### **II - Prestação de serviços de “*assessoria administrativa*” a condomínios.**

A circunstância de que o Contribuinte também realize atividades de “*assessoria administrativa*” a condomínios (eventualmente comprovada por documentos), não exclui a possibilidade de que, paralelamente, desenvolva atividades como a prestação de serviços com cessão de mão-de-obra, que também é economicamente viável, na medida em que constitui atividade exclusiva de outros prestadores de serviços.

Ou seja, a realização de um conjunto complexo de atividades (como “*assessoria e auditoria das contas do condomínio*”) não exclui necessariamente a prestação de serviços com cessão de mão-de-obra, quando ocorre o fornecimento de pessoal que realize limpeza, zeladoria, recepção e vigia.

### **III - “*Gerenciamento*” da mão-de-obra.**

O “*gerenciamento*” que o prestador de serviços (o fornecedor de mão-de-obra) exerce sobre seus empregados é óbvio, pois, afinal, é o contratante do pessoal, o seu empregador.

A relação entre o tomador de serviços e o pessoal fornecido pelo Contribuinte não é evidentemente uma relação de emprego, mas tão somente de acompanhamento, de supervisão da qualidade dos serviços e de exigência do cumprimento das rotinas e regras estabelecidas pelo próprio tomador dos serviços.

Nestas circunstâncias é de se esperar, inclusive, que a relação de supervisão exercida pelo tomador de serviços (o condomínio, no caso) possa se dar mais diretamente entre a administração do condomínio (o síndico, por exemplo) e os gestores do prestador de serviços, que são, afinal, os empregadores do pessoal que diretamente presta os serviços. Tanto é verdade, que, como oportunamente constatou e relatou a Fiscalização, vários dos empregados contratados pelo Contribuinte e cedidos aos tomadores de serviços foram, depois, contratados diretamente pelos condomínios, substituindo-se, assim, a relação de prestação de serviços (Contribuinte x condomínios) pela relação de emprego (condomínio x trabalhadores, antes empregados do Contribuinte). Contratados como empregados aqueles que antes eram empregados do Contribuinte, os serviços continuam sendo prestados no mesmo local, nas mesmas condições, sob as mesmas regras e condições; mudou apenas o empregador. (...)”

Cabe, ainda, ressaltar que no tocante à prestação de “serviços de vigilância”, no âmbito do processo administrativo fiscal, em sede de julgamento administrativo, tratar da possibilidade de conversão ou transformação de eventuais “*serviços vigilância*” e disso extrair que, no final das contas, o Contribuinte poderia ter sido optante do Simples Nacional. Afinal,

como bem constou na decisão de piso, “a inclusão do Contribuinte no Simples Nacional, em face da eventual prestação de “serviços de vigilância” exigiria iniciativa e providências específicas, inclusive quanto ao cumprimento dos respectivos requisitos legais, assim como quanto às atividades a serem efetivamente realizadas, além da compatibilidade destas atividades com o enquadramento pretendido, o que, de qualquer forma, reitero, é estranho ao objeto deste processo.”

Repise-se: em que pese a Recorrente afirmar que os serviços por ela prestados não se configurariam como cessão de mão-de-obra, não produziu conjunto probatório nos autos, restringindo-se a formular meras alegações genéricas. Ao contrário, pois para a formação de minha convicção, concluo que os elementos de prova que compõem os autos são suficientemente fortes no sentido de demonstrar a existência de cessão de mão-de-obra e não de mera prestação de serviço.

Nesse cenário, ponto já ressaltado e que merece destaque é que os contratos constantes nos autos, conforme bem apontado pela autoridade julgadora de piso, não abarcam apenas as atividades de vigilância, limpeza e conservação (art. 18, § 5º - C, VI, da Lei Complementar nº 123/2006) Em virtude de previsão expressa em lei, a prestação de serviços de vigilância, limpeza ou conservação, ainda que por meio de cessão locação de mão-de-obra, não obsta a opção pelo Simples Nacional, desde que não seja exercida em conjunto com outra atividade vedada.

Ocorre que no presente caso, além das atividades de limpeza e conservação (permitidas), a Recorrente também desenvolvia atividade cessão de mão-de-obra relativamente a serviços de portaria, sobre os quais assim orienta a Solução de Consulta Cosit nº 57, de 27 de fevereiro de 2015:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

EMENTA: PORTARIA. ZELADORIA.

Os serviços de portaria e de zeladoria, porque não se confundem com vigilância, limpeza ou conservação e são prestados mediante cessão de mão-de-obra, são vedados aos optantes pelo Simples Nacional.

DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei Complementar nº123, de 2006, art. 17, XII, art. 18, § 5º-C, VI, § 5º-H; RPS, art. 219, § 2º, I, XX; IN RFB nº971, de 2009, art. 191, § 2º.

Sobre a questão, assim tem decidido este Tribunal:

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO DEVIDA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE PORTEIRO ATRAVÉS DE CESSÃO DE MÃO DE OBRA. ATIVIDADE VEDADA. A atividade de prestação de serviços de porteiro, através de cessão de mão de obra, é atividade vedada no Simples Nacional. (Acórdão nº 1401-005.100, Relator: Letícia Domingues Costa Braga, Data da Sessão: 18/12/2020 )

Em tempo, quanto à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais juntados ao processo pela Recorrente para dar suporte à sua tese, cabe esclarecer que podem servir apenas para reflexão do julgador, eis que a lei não lhes atribui eficácia normativa, nos termos do art. 100 do Código Tributário Nacional.

Desta forma, comprovado está que a Recorrente incorreu em vedação à fruição do regime tributário simplificado do Simples Nacional. Ressalte-se que todos os documentos constantes nos autos foram regularmente examinados com minudência, conforme a legislação de regência da matéria. Diferente do entendimento da Recorrente, os supostos fatos indicados na peça recursal não podem ser corroborados. Ademais, o procedimento fiscal decorre de expressa previsão legal que é de observância obrigatória pela autoridade tributária, sob pena de responsabilidade funcional (parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional).

Ante o exposto, conduzo meu voto no sentido de rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, para negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a decisão de origem, por seus próprios fundamentos.

(documento assinado digitalmente)

Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça