



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



**Processo nº** 13963.000011/2007-38  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **1001-001.788 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**  
**Sessão de** 02 de junho de 2020  
**Recorrente** ENGEMIL INDUSTRIA, COMERCIO DE MQUINAS E EQUIPAMENTOS E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004

SIMPLES. ADE. LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. ATIVIDADE VEDADA.

Constatando-se pela fiscalização, por meio de documentação farta e hábil, a prática de atividade de locação de mão-de-obra, tem-se como devida a exclusão da empresa do SIMPLES FEDERAL, com fundamento no Art. 9º, XII, alínea f, da Lei nº 9.317/96.

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)

Sérgio Abelson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

André Severo Chaves - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Abelson (Presidente), André Severo Chaves, Andréa Machado Millan e José Roberto Adelino da Silva.

### **Relatório**

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão de nº 07-28.530, da 4ª Turma da DRJ/FNS, que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade, apresentada pela ora Recorrente, mantendo-se os efeitos da exclusão do SIMPLES.

Transcreve-se, portanto, o relatório da supracitada DRJ, que resume o presente litígio:

“Trata-se de manifestação de inconformidade contra exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples Federal.

A exclusão do Simples Federal, conforme Ato Declaratório Executivo DRF/Florianópolis n.º 132, de 25 de julho de 2011, teve como fundamento a prática pelo sujeito passivo de locação de mão de obra.

Inconformado o sujeito passivo apresentou manifestação de inconformidade, com as alegações expostas abaixo.

Afirma que não tem o seu ramo de atividade voltado à locação de mão de obra e não presta serviços de locação de mão de obra. Trata-se de empresa metalúrgica que, sem caráter de exclusividade, atende comercialmente a pedidos e solicitações de indústrias da região.

Tem por atividade econômica principal, conforme CNPJ, a de CNAE 28.22402, e por atividades secundárias as de CNAE 28.22401 e 32.21000, desenvolvendo projetos mecânicos, fabricando-os, industrializando-os e comercializando-os.

A empresa possui parque de máquinas operatrizes de diversos tipos. Ela adquire materiais e matérias-primas de insumo, transformando-os em máquinas e equipamentos. Também locaria serviços de máquinas, com valor avaliado por tempo de execução e dificuldade. Realiza ainda reforma e manutenção nas máquinas.

Afirma que seus clientes não tem voz de comando em relação a seus empregados, e que o trabalho é prestado por resultado. Não existiria, em suas relações comerciais, determinação por parte dos contratantes do número e do tipo de profissionais a serem utilizados na tarefa.

Em relação as notas fiscais anexadas aos autos, afirma que estas discriminam os serviços especializados temporariamente prestados pela manifestante à Indústria Carbonífera Rio Deserto Ltda. e suas filiais.

Com relação à folha de pagamento, esclarece que a mesma é individualizada pelas frentes de serviços contratados, não caracterizando locação de mão de obra. O procedimento seria tão somente contábil, “[...] forma pela qual se apura os custos desenvolver os trabalhos [...]”.

Afirma que nas atividades prestadas não houve locação de mão de obra para a prestação do serviço, mas sim de tarefa executada envolvendo o uso de máquinas operatrizes e profissionais qualificados. O valor era proporcional a tarefa ou serviço executado, e não de acordo com as horas despendidas por cada empregado.

Conclui que as atividades comerciais e industriais da manifestante não poderiam ser enquadradas na hipótese prevista da alínea “f”, do inciso XII, do artigo 9º da Lei n.º 9.317/96.

Afirma que eventuais serviços prestados no estabelecimento de uma empresa cliente da manifestante, por si só, não tem o condão de caracterizar locação de mão de obra, colacionando jurisprudência.

Requer, por fim, o cancelamento de sua exclusão do Simples Federal.

É o relatório.”

instância: A seguir, a transcrição da ementa do acórdão proferido pelo órgão julgador de 1ª

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

Ano-calendário: 2004

EXCLUSÃO. SIMPLES FEDERAL. ATIVIDADE VEDADA. LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA.

A pessoa jurídica que se dedica à locação de mão de obra está impedida de exercer a opção pelo Simples Federal.

CESSÃO DE MÃO DE OBRA. DISPONIBILIZAÇÃO DE TRABALHADORES. SERVIÇOS CONTÍNUOS. SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA.

A cessão de mão de obra caracteriza-se pela disponibilização de trabalhadores nas dependências do contratante, ou de terceiros, para a realização de serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

### **No acórdão proferido pela DRJ, esta destacou as seguintes razões de mérito:**

(...) O Ato Declaratório Executivo DRF/Florianópolis n.º 132, de 25 de julho de 2011, excluiu a empresa do Simples Federal por entender que esta exerce atividade econômica impeditiva de sua inscrição no sistema, qual seja locação de mão de obra, enquadrada na alínea “f” do inciso XII do art. 9º da Lei n.º 9.317, de 1996, que possui a seguinte redação:

*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;*

A locação de mão de obra possui como pressuposto básico a utilização do trabalho alheio.

A empresa fornecedora fornece mão de obra, assumindo a obrigação de contratar os trabalhadores sob sua exclusiva responsabilidade do ponto de vista jurídico. Torna-se, desta forma, a responsável pelo vínculo empregatício e pela prestação dos serviços, muito embora os trabalhadores sejam colocados à disposição da contratante, em suas dependência ou nas de terceiros.

Não é necessário que os serviços tenham relação com a atividade fim da contratante, apenas é exigido que estes serviços sejam contínuos, representando uma necessidade permanente desta contratante.

Ressalte-se que a figura em questão não impõe na ruptura do vínculo empregatício destes empregados junto à empresa cedente de mão de obra; os empregados permanecem vinculados a cedente.

Apesar da ausência de uma disposição legal expressa definindo o conceito de locação de mão de obra para fins de opção pelo Simples Federal, a legislação tributária assim define a cessão de mão de obra em relação às Contribuições Previdenciárias, conforme disposto no artigo 31, §3º da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991:

*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.*

[...]

**§ 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. (grifo nosso)**

Atualmente, a definição de cessão ou locação de mão de obra encontra-se prevista no artigo 104 da Resolução CGSN nº 94 de 29/11/2011, que, apesar de dizer respeito ao Simples Nacional, adota o entendimento exposto para o Simples Federal:

**Art. 104. [...]§ 1º Cessão ou locação de mão-de-obra é a colocação à disposição da empresa contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de trabalhadores, inclusive o MEI, que realizem serviços contínuos relacionados ou não com sua atividade fim, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º)**

**§ 2º Dependências de terceiros são aquelas indicadas pela empresa contratante, que não sejam as suas próprias e que não pertençam à empresa prestadora dos serviços. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º)**

**§ 3º 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. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º)**

**§ 4º Por colocação à disposição da empresa contratante, entendese a cessão do trabalhador, em caráter não eventual, respeitados os limites do contrato. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º) (grifo nosso)**

Ingressando-se no caso em tela, verifica-se que não constam do contrato social da contribuinte ou de seus dados cadastrais junto à RFB a prática da atividade de locação de mão de obra.

As notas fiscais de prestação de serviços anexadas aos autos, todavia, apresentam as características de prestação de serviços por cessão de mão de obra.

São 35 notas fiscais, emitidas entre 20/10/2004 e 23/10/2006, todas apresentando como cliente a empresa Indústria Carbonífera Rio Deserto Ltda.

As notas fiscais referem-se a utilização de máquinas industriais e prestação de serviços de soldador, mecânico de manutenção, mecânico caldeiro, pedreiro, carpinteiro e ajudante.

Todas os serviços apresentam como forma de remuneração a quantidade de horas despendidas, que variam de 50 a 418 horas por nota fiscal.

Observa-se ainda que a folha de pagamentos da interessada diferencia os empregados em razão do setor em que eles trabalham, e a Indústria Carbonífera Rio Deserto Ltda. compreende 3 setores desta folha de pagamentos.

Pois bem, após esta análise mostra-se nítido que os contornos da prestação de serviços efetuada pela contribuinte enquadram-se nos moldes da prestação de serviços por cessão de mão de obra.

Os trabalhadores são colocados a disposição da empresa contratante, em suas dependências, para a prestação de serviços de manutenção e operação de máquinas em seu parque industrial.

A emissão de 35 notas fiscais de prestação de serviços em um período de dois anos confirmam que os serviços correspondem a uma necessidade permanente da contratante.

Assim, caracterizado pela atividade econômica da contribuinte o instituto que impede a opção pelo Simples Federal, qual seja a locação de mão de obra, deve ser mantida a exclusão da empresa do sistema.”

Cientificado da decisão de primeira instância em 31/08/2012 (Aviso de Recebimento à e-Fl. 202), inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário em 28/09/2012 (e-Fl. 204 a 215), e documentos anexos (e-Fls. 73 a 82).

Em sede de Recurso Voluntário, a Recorrente alega, em síntese:

- i. Que a empresa não se dedica à locação de mão-de-obra;
- ii. Que na realidade “desenvolve as suas atividades com base na indústria da transformação mecânica, projetando e fabricando peças, máquinas e componentes mecânicos pertencentes a equipamentos ou processos industriais”;
- iii. Que “a empresa transforma a matéria-prima, concedendo garantia pelo equipamento produzido e prestando, quando necessário, a assistência técnica do produto fabricado”;
- iv. Que “a forma de preenchimento das aludidas notas fiscais (valor da hora de utilização do equipamento e por hora de atuação do profissional qualificado) diz respeito pura e simplesmente à política de licitação praticada pelo grupo Rio Deserto”;
- v. Que “na nota fiscal havia desmembramento em serviços de máquinas e de profissionais porquanto, à época, por lei, havia retenção de 11% sobre o valor da nota fiscal ou fatura (referente à mão-de-obra)”;
- vi. Que “Com referência à folha de pagamento de fls. 53-73, o fato de a mesma ter sido individualizada pelas frentes de serviços contratados pela mesma, não caracteriza locação de mão-de-obra. Esse procedimento é tão somente contábil, forma pela qual se apura os custos contábeis com pessoal “no setor ou seção” onde determinados empregados foram alocados para desenvolver os trabalhos, agrupando aí os custos com salários e encargos sociais”.

Por fim, a Recorrente requer o provimento recurso, com o consequente cancelamento do ADE.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro André Severo Chaves, Relator.

Ao compulsar os autos, verifico que o presente Recurso Voluntário é tempestivo, e atende aos requisitos de admissibilidade do Processo Administrativo Fiscal, previstos no Decreto n.º 70.235/72. Razão, pela qual, dele conheço.

Tem-se que a controvérsia do presente caso reside na exclusão da Recorrente do SIMPLES FEDERAL (Lei n.º 9.317/96), por meio de Ato Declaratório Executivo - ADE (e-Fl. 85), em decorrência da prática de atividade de “locação de mão-de-obra”, vedada pela alínea f, inciso XII, do Art. 9.º, da Lei n.º 9.317/96.

Analisando-se os autos, verifica-se que o presente processo originou-se de Representação Fiscal da Previdência Social que, após Mandado de Procedimento Fiscal, levantou farta documentação probatória, a fim de comprovar o exercício de fato da atividade vedada pela legislação.

Dentre os documentos mencionados, cita-se diversas notas fiscais (e-Fls. 18 a 42), razão contábil dos anos-calendário 2004 a 2006 (e-Fls. 43 a 52), bem como algumas folhas de pagamento dos empregados da empresa (e-Fls. 53 a 77).

Pela documentação constante dos autos, fica evidente que uma das atividades preponderantes da empresa é a locação de mão-de-obra, cuja tomadora principal era a Indústria Carbonífera Rio Deserto Ltda.

Ressalta-se que, ao contrário do alegado pela Recorrente, de que os serviços prestados eram exclusivamente associados à montagem de máquinas e equipamentos, encontra-se nas Notas Fiscais a prestação de serviços de “pedreiro”, “serviços gerais”, “serviço de ajudante”, dentre outros, em grandes quantidades de horas, o que demonstra que os serviços eram contínuos e pagos por hora trabalhada, consoante amostra Nota Fiscal a seguir:

Quant.	Unid.	DESCRIÇÃO DOS SERVIÇOS	Preço Unit.	TOTAL
92,04	H	Utilizado apaulho em corte	32,70	6.280,00
112,08	H	Utilizado apaulho selado	32,70	3.665,00
204,15	H	Mão-de-obra manutenção	15,87	3.240,00
272,21	H	Pedreiros	15,87	4.320,00
250,78	H	Serviços Gerais	9,51	2.385,00

Ainda, conforme detidamente analisado pela DRJ, a folha de pagamentos da interessada diferenciava os empregados em razão do setor em que eles trabalham, e a “Indústria Carbonífera Rio Deserto Ltda.” compreendia o “Setor 3” desta folha de pagamentos, destacando da folha os funcionários que prestariam serviços diretamente para esta, conforme observa-se no recorte a seguir:

EMPREGADO	CBO	SERVIÇOS	Admissão	Setor
114-ANDRÉ FELIPE	991405-SERVIÇOS GERAIS		17/11/2004	Setor:3-INDUSTRIA CARBONIFERA RIO DESERTO LTDA
T-Salário	220,00	1,00	420,00+	INSS Empresa: 472,00 28,80%
S-Previdencial de Invalidez	20,00		52,00+ T: 472,00	FGTS: 472,00 8,00%
I-INS Segurado	7,65		36,10- T: 36,10	Base IRF: 435,90
LIQUIDO			435,90	Salário Base: 420,00
				C.S.Lei 110: 2,36
114-RODOLFO MARCONEN MAGALHÃES	715210-PEDREIRO		01/12/2004	Setor:3-INDUSTRIA CARBONIFERA RIO DESERTO LTDA
T-Salário	220,00	1,00	537,19+	INSS Empresa: 589,19 28,80%
S-Previdencial de Invalidez	20,00		52,00+ T: 589,19	FGTS: 589,19 8,00%
I-INS Segurado	7,65		45,07-	Base IRF: 544,12
LIQUIDO			120,67- T: 165,74	Salário Base: 537,19
			423,45	C.S.Lei 110: 2,95
91-ANDRÉ FELIPE	991405-SERVIÇOS GERAIS		04/10/2004	Setor:3-INDUSTRIA CARBONIFERA RIO DESERTO LTDA
T-Salário	220,00	1,00	420,00+	INSS Empresa: 472,00 28,80%
S-Previdencial de Invalidez	20,00		52,00+ T: 472,00	FGTS: 472,00 8,00%
I-INS Segurado	7,65		36,10- T: 36,10	Base IRF: 435,90
LIQUIDO			435,90	Salário Base: 420,00
				C.S.Lei 110: 2,36
79-ANDRÉ SILVEIRA	991405-SERVIÇOS GERAIS		04/10/2004	Setor:3-INDUSTRIA CARBONIFERA RIO DESERTO LTDA
T-Salário	220,00	1,00	420,00+	INSS Empresa: 472,00 28,80%
S-Previdencial de Invalidez	20,00		52,00+ T: 472,00	FGTS: 472,00 8,00%
I-INS Segurado	7,65		36,10- T: 36,10	Base IRF: 435,90
LIQUIDO			435,90	Salário Base: 420,00
				C.S.Lei 110: 2,36
100-FABRÍCIO TRAVASSOS	991405-SERVIÇOS GERAIS		29/11/2004	Setor:3-INDUSTRIA CARBONIFERA RIO DESERTO LTDA
T-Salário	220,00	1,00	420,00+	INSS Empresa: 472,00 28,80%
S-Previdencial de Invalidez	20,00		52,00+ T: 472,00	FGTS: 472,00 8,00%
I-INS Segurado	7,65		36,10- T: 36,10	Base IRF: 435,90
LIQUIDO			435,90	Salário Base: 420,00
				C.S.Lei 110: 2,36

Desta feita, resta-se evidente a prática pela Recorrente de atividade vedada ao SIMPLES, qual seja, a locação de mão-de-obra, razão pela qual entendo pela procedência do Ato Declaratório Executivo n.º 132, de 25 de julho de 2011, que excluiu a empresa do SIMPLES.

**Conclusão**

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

André Severo Chaves