



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

Processo nº	13984.000584/2005-51
Recurso nº	344.593 Voluntário
Acórdão nº	1801-00.325 – 1ª Turma Especial
Sessão de	30 de agosto de 2010
Matéria	25.617-0 Exclusão Simples
Recorrente	C.S. PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA.
Recorrida	DELEGACIA DE JULGAMENTO EM FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: PROCESSO AMMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002

REPRESENTAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. EXCLUSÃO DO SIMPLES

A auditoria fiscal pode se aproveitar de prova produzida em procedimentos efetuados em outras esferas das administrações públicas federais, estaduais e municipais, a fim de instruir procedimento de auditoria próprio. Tais elementos devem se juntar a outros produzidos no âmbito dos trabalhos internos da Receita Federal. Não é possível, contudo, validar ato administrativo de exclusão do simples embasado apenas e unicamente nas conclusões proferidas no âmbito de procedimentos fiscais realizados em outra esfera pública administrativa.

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

Ano-calendário: 2002

INGRESSO E PERMANÊNCIA NO SIMPLES. LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA *VERSUS* SERVIÇOS DE PROCESSAMENTO ELETRÔNICO DE DADOS.

A prestação de serviços de processamento de dados, por si só, não configura locação de mão-de-obra, ainda que tais serviços sejam praticados na sede da empresa contratante. Havendo, nos autos, declarações assinadas por outros clientes que afirmam que a empresa interessada prestava serviços de processamento de dados, corroboradas por notas fiscais de prestação de serviços com essa descrição e, face a inexistência de elementos produzidos pelo Fisco Federal que comprovem ter a empresa praticado a atividade vedada de locação de mão-de-obra, não há como manter a exclusão da sistemática simplificada.

Sala de Sessões, em 30 de agosto de 2010.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM, os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente Substituta

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora

Editado em 30/08/2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Maria de Lourdes Ramirez, Guilherme Pollastri Gomes, José Sergio Gomes, André Almeida Blanco, Marcos Vinicius Barros Ottoni e Carmem Ferreira Saraiva. Justificada a ausência dos Conselheiros Ana de Barros Fernandes e Rogério Garcia Peres.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a decisão da 6ª Turma da Delegacia de Julgamento em Florianópolis/SC que, por unanimidade de votos, indeferiu a manifestação de inconformidade da interessada apresentada contra o Ato Declaratório Executivo no. 38, de 2005, que excluiu a empresa do Simples, com efeitos retroativos a partir de 01/01/2002.

O Acórdão encontra-se assim ementado:

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

Ano-calendário: 2002

LOCAÇÃO DE MÃO-DEOBRA. OPÇÃO VEDADA

É vedada a opção ou permanência no Simples de pessoa jurídica que se dedique à locação de mão-de-obra.

Solicitação Indeferida.

Por bem descrever os fatos adoto, integralmente, o relatório da DRJ em Florianópolis/SC, que passo a reproduzir:

A partir de Representação Administrativa da Secretaria da Receita Previdenciária (fls. 01/04), foi formalizado o presente processo, para exclusão da interessada do Simples, em razão do exercício de atividade econômica vedada, a saber, locação de mão-de-obra.

Nessa representação, a auditora-fiscal da Previdência Social informa que a empresa presta serviços para a contratante Sofia - Industrial Exportadora Ltda, a qual lhe informou que grande parte dos serviços contratados são executados em sua sede. Foram juntados documentos para a instrução do processo (fls. 05/24).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Lages/SC, por meio do Ato Declaratório Executivo nº 38, de 17 de novembro de 2005, excluiu a empresa do sistema a partir de 01/01/2002, por exercício de atividade econômica vedada para o citado regime tributário, nos termos do art. 20, incisos XI, alínea "e", e XII, da Instrução Normativa SRF nº 355/2003.

Cientificada da exclusão (fl. 35), a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade (fls. 36/43), com as alegações a seguir sintetizadas: que recebeu orientações da fiscalização da Receita Federal e do INSS, antes de sua fundação, para que pudesse se enquadrar no SIMPLES; que lhe foi recomendado e assim o fez, que as atividades deveriam ser realizadas em sua sede e não no endereço das contratantes; que nunca se utilizou de aluguel de máquinas e computadores com empregados, nem fez seleção, agenciamento e locação de mão-de-obra nas instalações de seus clientes; que a contratante somente se beneficia do resultado final dos serviços de processamento de dados; que não há terceirização ou locação de mão-de-obra; que não é cabível a retenção de 11% sobre as notas fiscais de prestação de serviço, porém, que seus clientes só a efetuaram por cautela e recomendação de consultores; que no quadro de funcionários da CS Processamento de Dados não constam programadores e analistas de sistemas e outros profissionais liberais; que os seus empregados jamais foram deslocados para dentro das empresas tomadoras.

Do voto condutor do Acórdão são extraídos os seguintes trechos:

“...

O que se observa é que, para ser caracterizada a locação de mão-de-obra, é necessária a presença de dois requisitos, quais sejam, a colocação de funcionários à disposição da contratante e a prestação de serviços contínuos.

No contrato de prestação de serviços juntado pela auditoria fiscal, em sua cláusula primeira, consta que "**o profissional contratado** obriga-se, em face do mandato que lhe foi outorgado, a prestar seus serviços profissionais nas seguintes áreas: **Processamento eletrônico de dados e digitação.**"

Verifica-se, também pelo mesmo contrato (fls. 17/19) que a sócia administradora da CS Processamento de Dados **é técnica em processamento de dados**, que os honorários mensais são fixos de R\$ 700,00, com vencimento no dia 10 do mês seguinte; que todos os dispêndios necessários (livros, carimbos, pastas de arquivos, disquetes, etc) correrão por conta da contratante; que a prestação de serviços é por tempo indeterminado; que a rescisão deve ser precedida de aviso prévio de 30 dias; que todos os serviços extraordinários serão cobrados à parte.

Já no primeiro aditamento ao contrato de prestação de serviços (fls. 20/21), em sua Cláusula Primeira, consta que os trabalhos poderão ser executados na sede da contratante ou fora dela e que a contratante colocará à disposição da contratada seus profissionais e prepostos para prestarem as informações necessárias à elaboração dos trabalhos que a contratada executará os trabalhos através de sua diretora ou funcionárias, com a finalidade de elevar ao máximo o nível dos trabalhos.

A locação da mão-de-obra, que tudo indica se tratar de trabalhador específico, está plenamente comprovada nos autos, à vista dos documentos juntados pela auditoria fiscal e especialmente pelo direcionamento do contrato de prestação de serviços ao profissional contratado pelo valor mensal fixo efetuado através das notas fiscais juntadas e pela exigência da qualificação profissional na execução de serviços que não tem um fim pré-estabelecido contratualmente, o que se apresenta incompatível com a modalidade de empreitada.

...

Já a alegação de que no quadro de funcionários da CS Processamento de Dados não constam programadores e analistas de sistemas e outros profissionais liberais, tenho que a impugnante não trouxe elementos comprobatórios da qualificação de sua administradora e das funções exercidas por seus empregados. Percebe-se, não obstante, que a sócia administradora é técnica em processamento de dados, o que se afigura na caracterização do termo "assemelhados" constante do art. 20, inciso XII, da Instrução Normativa SRF nº 355/2003, conforme os ditames do inciso XIII do art. 9º da Lei 9.317/96.

..."

destaques do original

Cientificada, em 21/01/2009, do indeferimento de sua solicitação, como comprova o Aviso de Recebimento de fl. 60 apresenta, a contribuinte, em 20/02/2009, Recurso Voluntário em face deste Colegiado, reafirmando ter efetuado consultas junto à Receita Federal e a Previdência Social antes de formalizar alteração de seu contrato social e que teria sido informada de que a atividade pretendida não era vedada para ingresso ou permanência no Simples. Transcreve trecho atribuído ao "Livro Perguntas e Respostas da Receita Federal".

Confirma que a contratante dos serviços apenas se beneficia do resultado final dos serviços contratados e não da mão-de-obra propriamente dita, reafirmando que os serviços foram prestados na sede da empresa recorrente e que o fato de estabelecer parâmetros para execução dos serviços não caracterizaria terceirização de mão-de-obra.

Aduz que não teria havido qualquer diligência em seu domicílio no sentido de apurar a real atividade praticada pela empresa e que não haveria, em seus quadros funcionais, analistas de sistemas, programadores, contadores, administradores ou economistas.

Apresenta declarações atribuídas a clientes e notas fiscais com o intuito de provar não tratar de empresa de fornecimento de mão-de-obra mas, apenas, simples prestadora de serviços de processamento de dados.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Maria de Lourdes Ramirez, Relatora

O Recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

A seção de fiscalização da Receita Previdenciária em Florianópolis/SC formalizou representação administrativa enviada à DRF em Lages/SC pois, em procedimento de auditoria, teria sido constatado que a empresa recorrente, a CS Processamento de Dados, em tese, praticaria atividade vedada para opção e permanência no sistema simplificado de pagamento de impostos e contribuições federais – Simples Federal. De acordo com o relato da auditoria previdenciária (fls. 01 e 02) a empresa teria iniciado suas atividades, em 1992, tendo por objeto social a “*exploração do ramo de comércio varejista de mercadorias em geral*”.

Na segunda alteração social a empresa teria modificado seu ramo de atividade que passou a ser de “*exploração do ramo de processamento eletrônico de dados, digitação e fluxograma*” – CNAE no. 72-30-3/00.

Em contrato de prestação de serviços firmado entre a interessada e sua cliente Sofia Industrial e Exportação Ltda., teria sido consignado que “os serviços poderiam ser executados na sede da contratante” – Sofia – “ou fora dela, de acordo com as conveniências da contratada”, o que teria sido confirmado pela Sofia. Assim, por tais razões, os serviços fornecidos pela empresa recorrente, a CS Processamentos de Dados, foram considerados serviços de locação de mão-de-obra.

Com base na representação promovida pela receita previdenciária foi emitido o Ato Declaratório que excluiu a recorrente do Simples.

De fato, compulsando os elementos dos autos, verifico que a atividade inicial da empresa foi a de comércio de mercadorias em geral (mercado, fls. 06 a 09). Posteriormente, com a retirada dos sócios originais a sociedade passou a ter como objetivo social a exploração do ramo de processamento eletrônico de dados, digitação e fluxograma (fls. 12 a 16).

Contudo, a partir dos termos do contrato de prestação de serviços pactuado entre a empresa recorrente e a tomadora dos serviços, Sofia Industrial e Exportação Ltda., não formo convicção no sentido de que a CS Processamento de Dados teria fornecido à Sofia, mão-de-obra, no lugar de fornecer serviços de processamento eletrônicos de dados.

No contrato original, firmado em 02/05/2002 (fls. 17 a 19), restou acordado, na cláusula primeira, que a CS Processamento prestaria serviços na área de “*processamento eletrônico de dados e digitalização*” e, na cláusula terceira “*o contratado*” – CS – “*assume inteira responsabilidade pelos serviços contratados e pelas orientações que prestar*”.

Na cláusula sexta, “*a contratante pagará ao contratado pelos serviços prestados os honorários mensais de R\$ 700,00 (setecentos reais), com vencimento no dia 10 (dez) do mês seguinte*” e, no parágrafo primeiro, consta que “*os valores gastos com materiais*

na execução de serviços, tais como, livros, carimbos, pastas de arquivos, disquetes, etc, correrão por conta da contratante. No caso de o pagamento ser efetuado pela contratada, este será reembolsado pela primeira, mediante a apresentação dos comprovantes”.

Na única cláusula constante do aditamento ao contrato, datado de 31/05/2002, restou acordado que “os trabalhos poderão ser executados na sede da contratante ou fora dela, de acordo com as conveniências da contratada para a sua execução”. No parágrafo primeiro “a contratante colocará à disposição da contratada seus profissionais e prepostos para prestarem informações necessárias à elaboração dos trabalhos” e, no parágrafo segundo, “a contratada executará os trabalhos através de sua diretora ou funcionárias, com a finalidade de elevar ao máximo o nível dos trabalhos”.

As transcrições acima são necessárias para demonstrar que, unicamente, apenas a partir das cláusulas do contrato de prestação de serviços e seu aditamento, não é possível concluir que a empresa recorrente tem por atividade ou praticou, *in casu*, a atividade de locação de mão-de-obra. As cópias das notas fiscais acostadas às fls. 22 a 24 também dão conta de que a CS Processamento de Dados teria fornecido à Sofia serviços de processamento de dados.

Como bem ressaltou a recorrente o contrato de prestação de serviços de processamento de dados, por si só, não configura locação de mão-de-obra e não há, nos autos, nenhum outro elemento hábil a configurar tal situação. Do contrário, a recorrente junta à sua peça de defesa declarações assinadas por outros supostos clientes que afirmam que a empresa interessada prestava serviços de processamento de dados, afirmações essas corroboradas pela juntada de notas fiscais de prestação de serviços com essa descrição (fls. 69 a 76).

Cumprе ressaltar, nesse contexto, que a auditoria fiscal pode se aproveitar de prova produzida em procedimentos efetuados em outras esferas das administrações públicas federais, estaduais e municipais, a fim de instruir procedimento de auditoria próprio. Tais elementos devem se juntar a outros produzidos no âmbito dos trabalhos de auditoria da Receita Federal. Não é possível, contudo, validar ato administrativo de exclusão do simples embasado apenas e unicamente nas conclusões proferidas no âmbito de procedimentos fiscais realizados em outra esfera pública administrativa. E é isto o que se verifica neste caso. Fundamentada unicamente nas conclusões exaradas pela auditoria previdenciária a empresa recorrente foi excluída da sistemática simplificada, sem que fosse providenciada qualquer diligência no sentido de averiguar, *in loco*, se de fato houve – ou havia - locação de mão-de-obra.

Não havendo, nos autos, outros elementos que comprovem ter a empresa praticado a atividade vedada de locação de mão-de-obra, não há como manter a sua exclusão da sistemática simplificada.

E, nesse sentido, tendo sido essa a motivação do ato administrativo de exclusão da empresa do simples, não se pode admitir que, em sede de julgamento administrativo seja dada motivação diversa ao mesmo ato de exclusão. Dito de outro modo, a atividade vedada atribuída à empresa recorrente para sua exclusão do simples foi a atividade de locação de mão-de-obra, prevista na letra “f” do inciso XII do art. 9º. da Lei no. 9.317, de 1996.

Assim, o fato de a sócia administradora da CS Processamento de Dados ser profissional - técnica em processamento de dados – é irrelevante neste caso, pois não foi essa a motivação da exclusão da empresa do simples.

Processo nº 13984.000584/2005-51
Acórdão n.º **1801-00.325**

S1-TE01
Fl. 83

Por todo o exposto voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário, para deferir a solicitação da empresa e mantê-la na sistemática do Simples retroativa a 01/01/2002.

Sala de Sessões, 30 de agosto de 2010.

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez
Relatora