



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16007.000119/2009-07
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-001.578 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 07 de maio de 2020
Recorrente V D SERVICOS AGRICOLAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005

SIMPLES. EXCLUSÃO. ATIVIDADE VEDADA. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O argumento para a exclusão foi que no Contrato Social constava a cessão de mão de obra, que não se verificou. Também a acusação fiscal foi que cláusulas do contrato de prestação de serviço evidenciavam a cessão de mão-de-obra, o que também não se verificou. E por fim, as notas fiscais indicam que houve a prestação de serviço e não cessão de mão-de-obra. De modo que não restou caracterizada a cessão de mão-de-obra, e portanto a Recorrente não exerceu uma atividade vedada a optantes do SIMPLES.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Bárbara Santos Guedes, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Wilson Kazumi Nakayama e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o acórdão 14-29.492, de 09 de junho de 2010, da 6ª Turma da DRJ/RPO, que considerou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela Recorrente contra o ADE - Ato Declaratório Executivo nº 106,

de 24 de agosto de 2009, da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Jose do Rio Preto, juntado à e-fl.34, que a excluiu do SIMPLES.

Por relatar adequadamente os fatos até a apresentação da manifestação de inconformidade e para evitar repetições, adoto e transcrevo o relatório do acórdão recorrido, complementando-o mais adiante.

Trata o processo, de exclusão da contribuinte acima identificada do Sistema Integrado de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES (Federal), com efeitos a partir de 01/05/2005 conforme Ato Declaratório Executivo (ADE) DRF/São José do Rio Preto-SP n.º 106/2009 (fl. 28) e Despacho Decisório Sacat n.º 1081/2009 (fl. 27), tendo em vista o exercício de atividade vedada, conforme o disposto na Lei n.º 9.317, de 1996, art. 9º, XII, *f*.

De acordo com o referido despacho, a contribuinte prestou serviços mediante locação/cessão de mão-de-obra, atividade considerada vedada pela legislação tributária para ingresso no referido sistema de tributação.

Cientificada do ato de exclusão do sistema simplificado de tributação em 01/10/2009, a contribuinte ingressou tempestivamente com a impugnação de fls. 50/56, na qual refuta o ato da exclusão, em suma, sob os seguintes argumentos:

- A Constituição Federal dispõe no artigo 179: "*A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.*" Decorre portanto do texto constitucional que é impositivo o tratamento jurídico diferenciado representando, dentre outras coisas, pela simplificação do regime tributário para as microempresas. Não se trata de faculdade do ente político, mas de um dever constitucional.
- Cumprindo o texto constitucional foi editada a lei n.º 9.317, de 1996, em cujo artigo 2º, II, ficou definida a microempresa como sendo a pessoa jurídica que tenha auferido receita bruta anual superior a R\$120.000,00 e inferior ou igual a R\$ 1.200.000,00. Logo, a impugnante deve merecer tratamento jurídico-tributário diferenciado, pois, sua receita bruta anual foi pouco mais de R\$ 250.000,00. Portanto fez jus à opção pelo Simples. Entretanto, a Lei 9.317, de 1996, em seu art. 9º estabeleceu exceções que vedam a opção pelo regime em função de inúmeros fatores ali especificados. Um desses fatores é aquele previsto na letra *f* do inciso XII, que impede o ingresso das pessoas jurídicas que prestam serviço de vigilância, limpeza, conservação e locação de mão-de-obra. Todavia, por desnecessário à deslinde da questão, não analisa o transbordamento dos limites constitucionais pelo legislador ordinário.
- Pergunta-se: No contrato particular de prestação de serviços de locação de tratores e máquinas, firmado com a empresa Santa Luzia Agropecuária Ltda, consta que o objeto do contrato seja cessão de mão-de-obra ou, como consta da lei, locação de mão-de-obra? Este dá conta de locação de serviços com pá carregadeira. Houve efetivamente,

serviços prestados com pá carregadeira, não ficando claro se com ou sem operador. Trata-se de atividade meio. A própria Receita Federal do Brasil sobre o assunto veiculado em consulta interna considera que esses serviços não impedem o ingresso no sistema

- O fato de os serviços serem prestados dentro do estabelecimento da tomadora do serviço, tal situação, por si só, não condiciona o trabalho à subordinação. Havendo ampla autonomia e controle de suas ações, por parte da prestadora, não caracteriza locação/cessão de mão de obra. Não restou demonstrada a subordinação citada no relatório fiscal. Assim, deve ser revogado o Ato Declaratório n.º 106.
- Ainda que afastadas as teses acima, todo o processo tem por base a Lei n.º 9.317, de 1996, que foi revogada, pela entrada em vigor, da Lei Complementar n.º 123 de 2006. Assim deve ser re-incluída no Simples.

E o essencial.

A manifestação de inconformidade foi julgada improcedente pela 6ª Turma da DRJ/RPO, por entenderem que no contrato social constar na sua Cláusula Quarta que a “a Sociedade tem por objetivo o ramo de **prestação de serviços** com trator, pá carregadeira, trator esteira, e máquinas agrícolas”, e no contrato de prestação de serviço (fl. 10/14), firmado em 29/03/2005 constarem em diversas cláusulas a evidenciação de locação/cessão de mão-de-obra. Juntamente com alocação das máquinas e de equipamentos, dentre outras as Cláusulas 3ª, 5ª e 7ª.

Ainda, segundo a Turma Julgadora *a quo*, que no tocante à fiscalização dos serviços, restou evidenciado na Cláusula 11ª a responsabilidade da contratantes pela coordenação e solução dos problemas referentes aos serviços contratados conjuntamente com a contratada.

Assim, com base nesses elementos, a 6ª Turma da DRJ/RPO entendeu que a contribuinte preenchia os requisitos que caracterizam a cessão de mão-de-obra, conforme definido no art. 31 da Lei n.º 8.212, de 1991, e que foram emitidas as notas fiscais com destaque da contribuição ao INSS, e dessa forma deveria ser excluída do SIMPLES.

A contribuinte tomou ciência do acórdão em 20/08/2010 (e-fl. 117).

Irresignada com o r. acórdão a contribuinte, ora Recorrente, apresentou recurso voluntário em 16/09/2010 (e-fls. 118-125) onde:

- afirma que a Recorrente foi excluída do SIMPLES porque a autoridade fiscal entendeu que o contrato de prestação de serviços entre a Recorrente e a Usina Santa Luiza Agropecuária Ltda era de cessão de mão-de-obra, atividade vedada a optantes do SIMPLES;

-alega que não há no contrato de prestação de serviços entre a Recorrente e a Usina Santa Luiza Agropecuária Ltda cláusula de cessão de mão-de-obra, pois trata-se de locação de equipamentos e serviços de pá carregadeira, tratando-se de interpretação equivocada do contrato pela autoridade fiscal;

-aduz que no contrato social e suas alterações a atividade ali consignada é a de prestação de serviços com trator, pá carregadeira, trator esteira e máquinas agrícolas e

atualmente tem como atividade a prestação de serviços de preparação do solo, cultivo e colheita, com trator, pá carregadeira e máquinas agrícolas, inclusive locação de máquinas e implementos agrícolas, e que nenhuma dessas atividades se enquadra na prestação de serviço de vigilância, limpeza conservação e locação de mão-de-obra, de modo que não pode ser equiparada àquelas atividades prescritas a optantes do SIMPLES;

-defende que a prestação de serviço é quando ocorre o comprometimento de realização de tarefas a outrem, sob imediata direção do próprio prestador e mediante retribuição específica e que um mínimo de diretriz por parte do contratante não descaracteriza a sua autonomia, e que diferentemente quando ocorre a subordinação, a direção cotidiana do serviço sobre a prestação laboral do empregado fica a cargo do tomador do serviço;

-alega que o fato da Recorrente prestar serviço no estabelecimento do tomador não caracteriza subordinação para efeito de caracterização como cessão de mão-de-obra;

Requer ao final o provimento do recurso.

Voto

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

O recurso voluntário atende aos requisitos formais de admissibilidade, assim dele tomo conhecimento.

A Recorrente foi excluída do SIMPLES tendo como motivação o entendimento, pelas autoridades administrativas, de que a Recorrente exercia uma atividade vedada a optantes do SIMPLES, qual seja, a cessão de mão-de-obra.

A Turma Julgadora *a quo* entendeu que a comprovação de que a Recorrente exercia a atividade de cessão de mão-de-obra estava nas Cláusulas 3ª, 5ª e 7ª do contrato de prestação de serviços com Usina Santa Luiza Agropecuária Ltda. E que restou evidenciado na Cláusula 11ª do contrato de prestação de serviços que seria responsabilidade da contratante pela coordenação e solução dos problemas referentes aos serviços contratados, conjuntamente com a contratada, sendo mais uma prova de que houve a cessão de mão-de-obra.

Com a devida vênia, discordo do entendimento da Turma Julgadora *a quo*.

Primeiramente, a Cláusula Quarta do Contrato Social dispõe que o objeto social da Recorrente é a Prestação de Serviços com Trator, Pá Carregadeira, Trator Esteira e Máquinas Agrícolas. Nada que ao menos sugira que a cessão de mão-de-obra é uma das atividades da Recorrente.

Vejamos então o argumento da autoridade julgadora em relação ao Contrato Particular de Prestação de Serviços e Locação de Máquinas e Tratores (juntada às e-fls. 15-19) firmado entre a Recorrente (contratada) e a Santa Luiza Agropecuária Ltda, segundo aquelas autoridades as cláusulas 3ª, 5ª e 7ª caracterizariam a cessão de mão-de-obra:

Cláusula 3ª: Os serviços objeto deste contrato serão executados com equipamentos de propriedade do CONTRATADO, e de terceiros, ora locados, desde que CONTRATADO tenha expressa autorização, prévia, dos proprietários para a utilização na prestação dos serviços aqui contratados, estando descritos e caracterizado como segue; 01 (um) trator NEW HOLLAND, modelo TM 150, ano de fabricação 2006, cor predominante azul, chassi ZACC4332, 01 (um) trato marca NEW HOLLAND, modelo TM 150, ano de fabricação 2006, cor predominante azul, chassi 309020, 01 (um) trator, marca NEW HOLLAND, modelo TM 165, ano de fabricação 2001, cor predominante azul, chassi C7009.

Cláusula 5ª: O pagamento da presente locação e dos serviços será feito mensalmente, da seguinte forma:

- a) A locação e os serviços prestados no período de um mês, serão pagos sempre no dia 14 do mês seguinte ou no próximo dia útil do mês.

Cláusula 7ª: Na realização dos serviços ora ajustados o CONTRATADO utilizará exclusivamente máquinas ora alugadas em conjunto com empregados seus, assumindo total responsabilidade pelos encargos administrativos tais como controle, fiscalização e orientação técnica, controle de frequência, ausências permitidas, licenças autorizadas, promoções, férias, punições, admissões, transferências, bem como na qualidade de única empregadora assume integral responsabilidade pelo cumprimento de todas as obrigações trabalhistas, fiscais e previdenciárias, inclusive a responsabilidade de corrente de acidentes, indenizações e seguros.

Contrariamente ao entendimento da 6ª Turma da DRJ/POR, no entender deste Relator, as cláusulas acima transcritas do contrato de prestação de serviço entre a Recorrente e a Usina Santa Luiza Agropecuária Ltda evidencia tratar-se de prestação de serviço e não cessão de mão-de-obra, eis que um requisito essencial para caracterização da cessão de mão de obra é a colocação de funcionários à disposição da contratante para receberem ordens diretas da contratante, que não se vislumbra nas referidas cláusulas

A Turma Julga *a quo* entendeu como comprovação da subordinação o contido na cláusula 11ª do contrato de prestação de serviços. Não acompanho o entendimento. Essa cláusula apenas estabelece um forma para a solução de problema de qualquer natureza referente aos serviços contratados, não estabelecendo, no entender deste Relator, a subordinação dos empregados da Recorrente à contratante dos seu serviços.

Por derradeiro, as notas fiscais juntadas aos autos às e-fls. 20-25 indicam que os serviços prestados foram de pá carregadeira e não de cessão de mão-de-obra, e a contribuição ao INSS destacada nas notas é porque o serviço contratado foi prestado com equipamentos e funcionários da Recorrente.

Por todo o exposto entendo não configurado a cessão de mão-de-obra, de modo que a Recorrente não incidiu na vedação da alínea “F” do inciso XII do art 9º da Lei n.º 9.317/96, e portanto voto em dar provimento ao recurso.

É como voto,

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama