



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10134.720811/2019-87
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-005.676 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de setembro de 2021
Recorrente RONALDO PLANETA LIVROS E PAPELARIA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2016

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO DE OFÍCIO. PRÁTICA REITERADA. OMISSÃO DE EMPREGADO EM FICHA DE REGISTRO. AUSÊNCIA DE DEFESA ESPECÍFICA ACERCA DA SUPOSTA INFRAÇÃO.

A prática reiterada de omissão de empregado da respectiva ficha de registro, formalizada através de auto de infração, enseja a exclusão de ofício do Simples Nacional, de modo que a ausência de manifestação e defesa do contribuinte nos autos a respeito da alegada infração autoriza que seja confirmado tudo o quanto identificado e alegado em fiscalização e confirmado em DRJ.

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)

Heitor de Souza Lima Junior - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo
- Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Lucas Esteves Borges, Rafael Taranto Malheiros, Bianca Felicia Rothschild, Marcelo Jose Luz de Macedo e Heitor de Souza Lima Junior (Presidente).

Relatório

Por bem retratar os fatos, reproduz-se inicialmente o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba ("DRJ/CTA"), o qual será complementado ao final:

Trata-se de impugnação contra o Ato Declaratório Executivo DRF/BHE nº 6049166, de 10 de maio de 2019, que excluiu a recorrente do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional por ter sido constatado, em procedimento fiscal realizado pela Secretaria de Inspeção do Trabalho, que a empresa de forma reiterada manteve empregados em atividade laboral sem os respectivos registros, o que atraiu o art. 29, XII, § 9º da LC nº 123/06.:

Lei Complementar nº 123/2006

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

XII - omitir de forma reiterada da folha de pagamento da empresa ou de documento de informações previsto pela legislação previdenciária, trabalhista ou tributária, segurado empregado, trabalhador avulso ou contribuinte individual que lhe preste serviço.

§ 9º Considera-se prática reiterada, para fins do disposto nos incisos V, XI e XII do caput:

I - a ocorrência, em 2 (dois) ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza acessória, verificada em relação aos últimos 5 (cinco) anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento; ou

Cientificado o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, no qual aduziu que a empresa foi fiscalizada duas vezes e que cumpriu todas as exigências solicitadas pelo Auditor-Fiscal do Trabalho, conforme documentos anexados, sendo assim, pede a anulação do ADE.

Os documentos apresentados seriam os seguintes:

- Notificações do MTB para o Registro dos dois Empregados não registrados;
- Fichas de Registro de Empregados carimbadas e assinadas pela Auditora do Trabalho referente aos 2 empregados em comento;
- Cópia do CAGED com a inclusão dos referidos empregados;
- Autuações do MTB pela falta de registro dos 2 empregados.

Em sessão de 16/09/2019, a DRJ/CTA julgou improcedente a manifestação de inconformidade do contribuinte. Nos fundamentos do voto relator (fls. 34/35 do *e-processo*):

Entende o Manifestante que apresentando a Ficha de registro de empregados e o CAGED com a inclusão dos dois empregados que não estavam registrados na empresa, teria cumprido as exigências legais, motivo pelo qual seria nulo o ADE.

É de se esclarecer que tais exigências formalizadas nas Notificações de Registro de Empregados, não afastam as Autuações realizadas pela Auditora Fiscal do Trabalho, inclusive, consta do item 5 do Ofício nº 301 /2017/GAB/SIT/MTB de 10 de outubro de 2017, fls. 2 e 3, que os autos de infração foram processados com direito a ampla defesa e decididos em última instância administrativa pela procedência das autuações.

Ou seja, no presente caso não basta que a empresa regularize os empregados que não estavam registrados, conforme solicitaram as Notificações, pois ainda estava sujeita as autuações. Como o julgamento das devidas autuações foram consideradas procedentes tem-se demonstrado que a empresa omitiu de forma reiterada de documentos da legislação trabalhista os empregados, o que atrai o art. 29, XII, § 9º, I, da Lei Complementar 123/2006.

Em outras palavras, em que pese a empresa ter cumprido as exigências contidas na Notificação, tal situação, não elide a lavratura das Autuações, bem como das consequências destas, qual seja, a exclusão da empresa do SIMPLES NACIONAL. Uma vez que resta demonstrado que a empresa incorreu em dois períodos de apuração distintos, nos últimos cinco anos-calendário, em infrações trabalhistas devidamente formalizadas por intermédio de autos de infração e que como vimos foram julgados procedentes em última instância administrativa pelo MTB.

Em sede de recurso voluntário, o contribuinte apresenta recurso voluntário genérico no qual discorre sobre o regime do Simples Nacional, menciona os seus requisitos e afirma não ter descumprido nenhum deles, razão pela qual requer o cancelamento do termo de indeferimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Jose Luz de Macedo
, Relator.

Tempestividade

Como se denota dos autos, o contribuinte tomou ciência acórdão recorrido em 29/11/2019 (fls. 36 do *e-processo*), apresentando o recurso voluntário, ora analisado, no dia 19/12/2019 (fls. 38 do *e-processo*), ou seja, dentro do prazo de 30 dias, nos termos do que determina o artigo 33 do Decreto nº 70.235/1972.

Portanto, é tempestiva a defesa apresentada e, por isso, deve ser analisada por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“CARF”).

Mérito

A questão a ser decidida nos autos é simples e não envolve qualquer controvérsia fática. O contribuinte afirma não ter descumprido nenhuma das regras para ingresso e permanência do Simples Nacional, mas não refuta o exposto pela instância *a quo* a qual teria mantido o indeferimento com base na vedação estabelecida pelo artigo 29, XII, § 9º, I, da Lei Complementar nº 123/2006, cuja reprodução segue abaixo transcrita:

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

[...]

XII - omitir de forma reiterada da folha de pagamento da empresa ou de documento de informações previsto pela legislação previdenciária, trabalhista ou tributária, segurado empregado, trabalhador avulso ou contribuinte individual que lhe preste serviço.

[...]

§ 9º Considera-se prática reiterada, para fins do disposto nos incisos V, XI e XII do caput:

I - a ocorrência, em 2 (dois) ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza acessória, verificada em relação aos últimos 5 (cinco) anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento; ou

Veja-se nesse sentido o que afirma o contribuinte em sua defesa (fls. 39 do *e-processo*):

DO DIREITO

Exclusão indevida do Simples Nacional

O Simples Nacional é o nome abreviado do "Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devido pelas Microempresa e Empresas de Pequeno Porte".

Trata-se de u regime tributário diferenciados, simplificado e favorecido previsto pela Lei Complementar nº123, de 2006, aplicável às Microempresa e às Empresa de Pequeno Porte, a partir de 01/07/2007.

Desta forma, para fins de auferir os privilégios tributários instituídos pela LC nº 123/06, a empresa comprovou atender os requisitos:

Faturamento: conforme prova do faturamento que junta em anexo. A partir de 2018, para fins de opção e permanência no Simples Nacional, poderão ser auferidas em casa ano-calendário receita no mercado interno até o limite de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais) e, adicionalmente, receita decorrentes da exportação de mercadorias ou serviços para o exterior, desde que as receita de exportação também não excedam R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), nos termos do art. 3º, I e II, §14, e art. 16, §1º, da LC nº123/06;

Natureza Jurídica: Indicar natureza Jurídica;

Ademais, a empresa não se enquadra em nenhuma das excludentes prevista no Art. 3º, § 4º da referida Lei Complementar, quais sejam:

— No capital social da empresa NÃO participa outra pessoa jurídica:

NÃO se trata de filial, sucursal, agência ou representação, no País, de pessoa jurídica com sede no exterior;

No capital NÃO participa pessoa física que seja inscrita com empresários ou seja sócia de outra empresa que receba tratamento jurídico diferenciado no termos a Lei Complementar;

O titular ou sócios NÃO participa em mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa não beneficiada pela Lei Complementar;

O sócio ou titular NÃO é administrador ou equiparado de outra pessoa jurídica com fins lucrativos;

NÃO é constituída sob a forma de cooperativas;

NÃO participa de capital de outra pessoa jurídica;

NÃO exerce atividade de banco comercial, de investimento e de desenvolvimento, de caixa econômica, de sociedade de crédito, financiamento e investimento ou de crédito imobiliários, de corretora ou distribuidora de títulos, valores mobiliários e câmbio, de empresa de arrendamento mercantil, de seguros privados e de capitalização ou previdência complementar;

NÃO é resultante ou remanescente de cisão ou qualquer outra forma de desmembramento de pessoal jurídica que tenha ocorrido em um dos 5 (cinco) anos-calendários anteriores;

NÃO é constituída sob a forma de sociedade por ações;

Os titulares ou sócios NÃO guardam, cumulativamente, com o contratante de serviços, relação de pessoalidade subordinação e habitualidade;

NÃO possui sócio domiciliado no exterior;

No capital NÃO participa entidade da administração pública, direta ou indireta, federal, estadual ou municipal;

NÃO possui débito com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), ou com a Fazendas Públicas Federal;

NÃO presta serviço de transporte intermunicipal e interestadual de passageiros, exceto quanto na modalidade fluvial ou quando possuir características de transporte ou metropolitano ou realizar-se sob fretamento contínuo em área metropolitana para o transporte de estudantes ou trabalhadores;

NÃO se enquadra como geradora, transmissora, distribuidora ou comercializadora de energia elétrica;

NÃO exerce atividade de importação ou fabricação de automóveis e motocicletas;

NÃO exerce atividade de importação de combustíveis;

NÃO exerce atividade de produção ou venda no atacado de: cigarros, cigarilhas, charutos, fumo para cigarros, arma de fogo, munição e pólvoras, explosivos e detonantes, cervejas sem álcool e bebidas alcoólicas (exceto, a partir de 2018, as produzidas ou vendidas no atacado por micro e pequenas cervejarias, micro e pequenas vinícolas, produtores de licores e micro e pequenas destilarias);

NÃO realiza cessão ou locação de mão-de-obra;

NÃO se dedica a loteamento e à incorporação de imóveis;

NÃO realiza atividade de locação de imóveis próprios, exceto quanto se referir a prestação de serviços tributados pelo ISS;

Esta devidamente inscrita e regular com o cadastro fiscal federal, municipal ou estadual.

Portanto, diante do pleno atendimento aos requisitos legais, a exclusão da empresa Autora do Simples Nacional é medida ilegal.

Tendo em vista a ausência de argumentos específicos do contribuinte sobre os fundamentos do acórdão recorrido, utilizamo-nos de tudo o quanto já aduzido pela DRJ/CTA para manter o termo de indeferimento ao regime simplificado, veja-se novamente abaixo:

Entende o Manifestante que apresentando a Ficha de registro de empregados e o CAGED com a inclusão dos dois empregados que não estavam registrados na empresa, teria cumprido as exigências legais, motivo pelo qual seria nulo o ADE.

É de se esclarecer que tais exigências formalizadas nas Notificações de Registro de Empregados, não afastam as Autuações realizadas pela Auditora Fiscal do Trabalho, inclusive, consta do item 5 do Ofício nº 301 /2017/GAB/SIT/MTB de 10 de outubro de 2017, fls. 2 e 3, que os autos de infração foram processados com direito a ampla defesa e decididos em última instância administrativa pela procedência das autuações.

Ou seja, no presente caso não basta que a empresa regularize os empregados que não estavam registrados, conforme solicitaram as Notificações, pois ainda estava sujeita as autuações. Como o julgamento das devidas autuações foram consideradas procedentes tem-se demonstrado que a empresa omitiu de forma reiterada de documentos da legislação trabalhista os empregados, o que atrai o art. 29, XII, § 9º, I, da Lei Complementar 123/2006.

Em outras palavras, em que pese a empresa ter cumprido as exigências contidas na Notificação, tal situação, não elide a lavratura das Autuações, bem como das consequências destas, qual seja, a exclusão da empresa do SIMPLES NACIONAL. Uma vez que resta demonstrado que a empresa incorreu em dois períodos de apuração distintos, nos últimos cinco anos-calendário, em infrações trabalhistas devidamente formalizadas por intermédio de autos de infração e que como vimos foram julgados procedentes em última instância administrativa pelo MTB.

Por todo o exposto, voto para negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo

