



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10800.720005/2019-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-002.370 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 12 de maio de 2021
Recorrente JOSE ISRAEL FERREIRA MERCADO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2019

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. PRÁTICA REITERADA. PROCEDÊNCIA

É correta a exclusão do Simples Nacional da empresa que, reiteradamente, mantém empregados em atividade laboral sem os respectivos registros, a partir de procedimento fiscal realizado pela Secretaria de Inspeção do Trabalho.

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)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Santos Guedes - Relator

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

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão de nº 06-68.212, de 28 de novembro de 2019, da 7ª Turma da DRJ/CTA, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade da contribuinte.

Por bem descrever os fatos e por economia processual, adoto o relatório da decisão da DRJ, nos termos abaixo, que será complementado com os fatos que se sucederam:

Trata-se de impugnação contra o Termo de Exclusão SRRF08/EASIN n.º 21, de 13 de fevereiro 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 n.º 123/06.

Cientificado o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, no qual aduziu que:

Cita o inciso I do §9º do art.29 da LC 123/2006 e aduz que não está demonstrada no caso a reiteração de infrações idênticas.

Afirma que não estão mencionadas na exclusão em tela as supostas infrações praticadas pela empresa para verificação se de fato existe conduta reiterada.

Conclui que a exclusão não pode prosperar, pois é nula devido a sua precariedade.

Alternativamente, pede que seja considerada sua permanência no SN em virtude da regularização de eventual infração, nos termos concedidos aos contribuintes que descumprem obrigações principais – art.76, §1º da Resolução CGSN 94/2011 com as alterações da Resolução CGSN 100/2012 combinados com o art.31, §2º da LC 123/06.

Pede ainda que os feitos da exclusão não retroajam ou, ainda, caso retroajam, que sejam excluídos a multa e os juros.

Por fim, pede sua reinclusão no SN a partir de 2017 tendo em vista a limitação legal de três anos do efeito retroativo da exclusão do SN, conforme artigos 17, 29, 30 e 31 da LC 123/2006; artigos 15, 73, caput, II, alínea “c”, 76, caput, IV, alínea “j” e §5º da Resolução CGSN 94/2011.

É o Relatório.

A 7ª Turma da DRJ/CTA julgou improcedente a manifestação de inconformidade, mantendo a exclusão da Recorrente do Simples Nacional, pois restou evidenciado nos autos a prática reiterada estabelecida no inciso I do § 9º do art. 29 da LC n.º 123/2006, por falta de registro de empregados.

A contribuinte foi cientificada do acórdão da DRJ no dia 16/12/2019 (e-fls. 54) e apresentou recurso voluntário no dia 13/01/2020 (e-fls. 58 a 62), repetindo os mesmos fatos e fundamentos apresentados na manifestação de inconformidade.

É o relatório

Voto

Conselheiro Bárbara Santos Guedes, Relator.

O recurso é tempestivo e cumpre com os demais requisitos legais de admissibilidade, razão pela qual deles tomo conhecimento e passo a apreciar.

A exclusão do Simples Nacional da Recorrente deu-se em razão de recebimento de Representação para Exclusão do Simples Nacional, pois, a partir do ofício emitido pela

Secretaria de Inspeção do Trabalho, foi comunicado à autoridade competente que a contribuinte, de forma reiterada, omitiu da sua folha de pagamento informações trabalhistas e previdenciárias de segurado empregado e foi autuada em mais de um exercício por infração ao *caput* do art. 41 do Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943 – Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), por manter empregado em atividade laboral sem o respectivo registro (fls. 06 e 07).

Em razão do noticiado, foi emitido o Termo de Exclusão do Simples Nacional n.º 21, de 13/02/2019, conforme descrição dos fatos abaixo (fls. 08 e 09):

Descrição dos Fatos e Fundamentação Legal

Motivo da Exclusão do Simples Nacional: Omitir, de forma reiterada, da folha pagto inform prev pela legislação trabalhista/previdenciária

Detalhamento do Motivo da Exclusão:

Conforme consta na Representação Fiscal integrante do PAF n.º 10800.720005/2019-17 ?
Processo Ministério de Trabalho n.º 46427.001483/2014-63 (Auto de Infração 203275837)

Data do Fato Motivador: 30/04/2014

Data Efeito da Exclusão do Simples Nacional: 30/04/2014

Fundamentação Legal da Exclusão:

Lei Complementar n.º 123, de 14/12/2006: Art. 29, inciso XII

Resolução CGSN n.º 140, de 22/05/2018: Art. 84, inciso IV, alínea k

Nas suas peças de defesa, a Recorrente alega não estar comprovado ou mencionado no processo de exclusão as infrações praticadas e a reiteração exigida pela legislação. Alternativamente, entende que deve ser mantida no Simples Nacional porque efetuou a regularização da infração e conclui sua manifestação requerendo que os efeitos da exclusão ocorram a partir da decisão da exclusão.

A exclusão de ofício da empresa do Simples Nacional em razão da verificação da falta de comunicação de exclusão obrigatória está fundamentada no inciso XII do artigo 29 da LC n.º 123/2006, vide artigo abaixo:

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional darse- 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.

§ 1º Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do *caput* deste artigo, a exclusão produzirá **efeitos a** partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos calendário seguintes.

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

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

A Recorrente defende que não consta nos autos as infrações cometidas e não há provas das mesmas, contudo, conforme já declinado no início deste voto, a contribuinte foi excluída em razão de recebimento de Representação Fiscal para Exclusão do Simples, no qual foi detalhado toda a infração cometida pela Recorrente com os detalhes exigidos, senão vejamos:

De acordo com o referido ofício, a empresa omitiu, **de forma reiterada**, da sua folha de pagamento informações previstas pela legislação trabalhista e previdenciária de segurado empregado e, foi autuada em mais de um exercício, por infração ao *caput* do art. 41 do Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943 – Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), por manter empregado em atividade laboral sem o respectivo registro.

O auto de infração foi lavrado para 2 (dois) ou mais períodos de apuração, **consecutivos ou alternados, de idênticas infrações**, verificadas em relação aos últimos 5 (cinco) anos calendário e, foi regularmente processado com direito à ampla defesa do autuado e decidido em última instância administrativa pela procedência.

(...)

Nos termos da Representação da Secretaria de Inspeção do Trabalho encaminhada através do Ofício n.º 301/2017/GAB/SIT/Mtb, o contribuinte foi autuado pela prática impeditiva acima descrita, por meio do(s) processo(s) n.º(s) 46427.000585/2013-81 (Auto de Infração 200252780) na data de 28/02/2013 e 46427.001483/2014-63 (Auto de Infração 203275837) na data de 30/04/2014, configurando assim, prática reiterada da infração.

Pelos excertos acima, é possível concluir que a empresa sofreu a lavratura de dois autos de infração relativas aos anos de 2013 e 2014 por manter empregado em atividade laboral sem o respectivo registro. O Termo de Exclusão da Recorrente também de forma clara aponta o motivo da exclusão, conforme acima colacionado. Logo, improcede a alegação da Recorrente de que não existe informações em relação à infração cometida no processo, sendo evidente e conclusivo qual foi a infração, bem como que essa foi autuada por dois anos consecutivos.

Outrossim, a Recorrente não nega o cometimento da infração, pelo contrário, de forma alternativa, requer a sua manutenção no regime simplificado de arrecadação pois teria efetuado a regularização nos termos legais.

Esse pedido também não merece prosperar, pois a legislação do Simples Nacional é bastante clara em relação a obrigatoriedade de exclusão, quando cometidas infrações reiteradas, devendo a exclusão ser realizada inclusive de ofício pela autoridade competente.

Sobre esse tópico, destacou acertadamente a decisão recorrida:

Com relação ao pedido de permanência no SN em virtude da regularização de eventual infração, resta completamente descabida a tese defensiva. No caso, o dispositivo invocado - art.76, §1º da Resolução CGSN 94/2011 com as alterações da Resolução CGSN 100/2012 combinados com o art.31, §2º da LC 123/06 – não possui efeito no caso em tela (exclusão com base no citado art. 29, XII, § 9º da LC n.º 123/06). O referido §1º do art.76 da Resolução CGSN 94/2011, atualmente revogado pela resolução CGSN 140/2018, estabelecia que:

§ 1º Na hipótese do inciso V do caput, a comprovação da regularização do débito ou da inscrição municipal ou, quando exigível, da estadual, no prazo de até 30 (trinta) dias contados a partir da ciência da exclusão de ofício, possibilitará a permanência da ME e da EPP como optantes pelo Simples Nacional. (Lei Complementar n.º123, de 2006, art. 31, § 2º)”

Ou seja, esta possibilidade de regularização somente é aplicável no caso de exclusão por débitos exigíveis e, de maneira alguma, pode servir ao caso de exclusão com base no art. 29, XII das LC 123/2006 - *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.*

No tocante aos efeitos da exclusão, ainda por determinação legal, consta no §1º do art. 29 da LC 123/2006, que a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas e não a partir da decisão de exclusão da empresa. Logo, os efeitos devem retroagir e, portanto, correto o Termo de Exclusão.

Pede, ao final, que se houver retroação, deve recolher as diferenças dos tributos sem a incidência de juros e multa moratória, contudo esse requerimento não parece igualmente prosperar.

A Recorrente foi excluída por cometer infrações de forma reiterada, não há permissão legal que atribua o benefício requerido. Os artigos mencionados no recurso voluntário como fundamento para o pedido (§ único do artigo 100, inciso I do artigo 106 e inciso II do artigo 112 todos do CTN) não conferem esse benefício para o caso analisado nesses autos.

Isto posto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Santos Guedes