



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 13116.720860/2014-11  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1402-005.289 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 19 de janeiro de 2021  
**Recorrente** JOSÉ BATISTA PESSOA - ME  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Data do fato gerador: 02/07/2014

**EXCLUSÃO DE OFÍCIO. PRÁTICA REITERADA NÃO OCORRÊNCIA.**

O Ato de Exclusão em tela, decorre de representação formalizada através do Ofício da Procuradoria Regional do Trabalho. Inexistência de prática reiterada reconhecida pela própria autoridade que formulou a representação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, **por unanimidade de votos**, dar provimento ao recurso voluntário no sentido de cancelar o ADE de exclusão, mantendo a recorrente no regime do SIMPLES NACIONAL. O Conselheiro Evandro Correa Dias acompanhou a Relatora pelas conclusões.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Junia Roberta Gouveia Sampaio – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Paula Santos de Abreu, Iágaro Jung Martins, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Luciano Bernart e Paulo Mateus Ciccone

**Relatório**

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (SP) ao qual farei as complementações necessárias (fls. 64/65):

Trata o presente de Manifestação de Inconformidade apresentada contra o Ato Declaratório Executivo da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Anápolis (GO) - nº 15 de 02 de julho de 2014 (fl. 16), que excluiu o contribuinte do Simples Nacional com base no art. 29, caput, inciso XII da Lei Complementar nº 123, de 2006, com efeitos a partir de 01/02/2013.

O Ato de Exclusão em tela, decorre de representação formalizada através do Ofício nº 2897.2014 da Procuradoria Regional do Trabalho no Município de Anápolis/GO pelo qual solicita à RFB a imediata abertura de procedimento para a exclusão da pessoa jurídica acima identificada do Simples Nacional (fls. 04 e 05).

Na representação em comento o Ministério Público do Trabalho relata ter tomado conhecimento, através de relatório da Auditoria do Trabalho (Auto de Infração nº 202.938.816 lavrado em 26/02/2014 – fls. 06 e 07), que a referida empregadora manteve trabalhadores sem registro em livro ou ficha competente, sem anotação de CTPS, sem comunicação do vínculo ao CAGED, á RAIS, omitindo reiteradamente os dados relativos ao(s) trabalhador(es) nas comunicações mensais pertinentes à GFIP - SEPIP.

Pelas informações contidas no Ofício em comento e no Auto de Infração que o acompanha, foi constatado pela Fiscalização do Trabalho que o contribuinte manteve, informalmente, vínculos empregatícios com os seguintes trabalhadores:

- 1) ELIAS MAURÍCIO DE AZEVEDO, desde 18/02/2013;
- 2) MARCOS PAULO PEREIRA SILVA, desde 18/02/2013;
- 3) JUVENAL MAURÍCIO DE AZEVEDO, desde 18/02/2013;

Cientificado em 08/08/2014, o contribuinte, representado por seu sócio administrador, apresentou em 08/09/2014, a manifestação de inconformidade de fls. 24 a 27, na qual alega o seguinte:

(...)

*Por conta das autuações em autos de infrações n.ºs. 202.939.537, 202.938.816 e 202.838.085, da Delegacia Regional do Trabalho do Estado de Goiás que imputa ao ora recorrente, a manutenção de funcionários na empresa sem registro regular, essa delegacia baixou o ato declaratório executivo n.º 15 excluindo a recorrente do regime especial unificado de arrecadação de tributos e contribuições devidos pelas micro empresas e empresas de pequeno porte (simples nacional), nos termos do que preceitua o art. 29, II, da Lei Complementar 123/2006.*

*Com a devida vênia, este recorrente ousa discordar deste ato declaratório mormente porque ele foi embasado em autos de infrações que não correspondem com a verdade e, por isso, foram objetos de recurso junto a Delegacia Regional do Trabalho, cf. se infere de cópias desses recursos em anexos.*

*As pessoas a que se referem à autoridade da Delegacia Regional do Trabalho, como sendo funcionários sem registro, que se encontravam na empresa, na verdade não são empregados máis, prestadores de serviços autônomos do tipo eletricitas e técnico em reparos que os clientes necessitavam.*

*Esse tipo de trabalhador avulso e autônomo são comuns fazerem seus pontos de apoio na porta das lojas que fornecem as peças de reposição tais quais: pedreiros, encanadores, eletricitas, pintores de parede, que buscam apoio nas lojas de materiais de construção e, nem por isso, são empregados dessas lojas.*

*Nota-se que esse é o argumento das peças de recurso deste recorrente nos autos de infrações levados a efeito pela Delegacia Regional do Trabalho, os quais ainda se encontram pendente de julgamento.*

*Acrescenta ainda que esses recursos na DRT foram instruídos com declaração dos técnicos autônomos afirmando categoricamente que não possuem vínculos de emprego com quem quer que seja muitos menos com o recorrente e, que lá estavam a fim de captarem serviços dos frequentadores daquela loja.*

*É certo ainda que o interesse da empresa autuada em manter esse elo de credenciamento desses técnicos visa unicamente o fornecimento de peças de reposição na execução de seus trabalhos, visto que eles dão preferência nessa aquisição à recorrente.*

*Dessa forma, há grande possibilidade do recorrente obter êxito em seus recursos junto a Delegacia Regional do Trabalho, comprovando dessa forma que não possuía nem possui em seu quadro de empregado, pessoas trabalhando sem registro regular e, que os trabalhadores que lá se encontravam são profissionais autônomos que prestam serviços a domicílio quando solicitados pelos clientes.*

Em 25 de novembro de 2015, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (SP), negou provimento à manifestação de inconformidade. A decisão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Data do fato gerador: 02/07/2014

EXCLUSÃO DE OFÍCIO. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Exclui-se de ofício do Simples Nacional - por determinação legal – com efeitos a partir do mês de ocorrência da infração, a pessoa jurídica que, omitir o registro de trabalhador que lhe preste serviço.

Cientificada (AR fls.84), a contribuinte apresentou o Recurso Voluntário de fls. 69/71, no qual reitera as alegações já suscitadas. Acrescenta a informação que o Ministério Público do Trabalho em Anápolis, ao indeferir a instauração de inquérito civil contra a empresa reconhece a inexistência de infração, conforme despacho de fls. 73/76.

É o relatório

## **Voto**

Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio, Relatora.

O recurso preenche os pressupostos legais de admissibilidade, motivo pelo qual, dele conheço.

Conforme exposto no relatório, trata-se de exclusão Ato de Exclusão em tela, decorre de representação formalizada através do Ofício n.º 2897.2014 da Procuradoria Regional do Trabalho no Município de Anápolis/GO pelo qual solicita à RFB a imediata abertura de procedimento para a exclusão da pessoa jurídica acima identificada do Simples Nacional (fls. 04 e 05). Confira-se:

**ASSUNTO****FORMALIZAÇÃO DE PROCESSO-EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL**

Trata o presente processo de representação para exclusão da empresa JOSE BATISTA PESSOA - ME , CNPJ 01.264.496/0001-73, do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional.

A representação foi formalizada pelo Ministério Público do Trabalho em Anápolis e enviada a esta unidade da RFB após constatação, no Processo 000261.2013.18.003/3, de que o contribuinte incorreu em situação que caracteriza exclusão de ofício do Simples Nacional.

O ofício nº 2897/2014 – da Procuradoria Regional do Trabalho no Município de Anápolis, solicita imediata abertura de procedimento administrativo para exclusão da pessoa jurídica, acima identificada, com base na representação do Ministério Público do Trabalho, que constatou a situação de vedação ao Simples Nacional.

Assim, pelo exposto, LAVRO, nesta data, a presente REPRESENTAÇÃO para fins de formalização de processo.

Anápolis, 23 de maio de 2014.

O Auto de Infração que deu origem a comunicação do processo de exclusão possui o seguinte histórico (fls. 9)

EMENTA (Nº/Descrição): 000010-8

Admitir ou manter empregado sem o respectivo registro, em livro, ficha ou sistema eletrônico competente.

**HISTÓRICO:**

Em ação fiscal no município de Porangatu – Go, local do estabelecimento acima especificado que conforme CNAE explora a atividade de comércio de aparelhos eletroeletrônicos domésticos e também consertos diversos como o próprio nome de fantasia “diz”, foi o mesmo fiscalizado como início no dia 13/02/2014 no período matutino com o procedimento inicial de verificação física no pátio do mesmo, procedimento este que consiste em entrevistar as pessoas que ali estavam identificando quais são trabalhadores empregados e então relacionando-os com os dados de nome completo, função que exerce, real de data de admissão e remuneração salarial quando possível. Feito isto foram auditados alguns documentos que estavam no local e posteriormente conforme contato com o empregador na pessoa do proprietário individual Sr. JOSÉ BATISTA PESSOA, constatou-se que todos os empregados, abaixo citados, estavam sem as devidas formalizações de seus registros empregatícios em documento competente, situação esta irregular antes as normas trabalhistas, constatou-se que o documento de registro de empregados da empresa não estava no local, o que ensejou à lavratura do auto de infração nº 202938085 por manter o mesmo, no caso livro de registro de empregados, fora do estabelecimento. Com o uso dos sistemas informatizados disponíveis no MTE MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO para a confirmação dos vínculos empregatícios, ficou constatado após auditorias na RAIS – Relação anual de informações sociais, no CAGED – Cadastro geral de empregados/desempregados e no sistema FGTS da Caixa Federal, quaisquer informações cadastradas, configurando assim a falta de fato das formalizações dos vínculos trabalhistas: 1- ELIAS MAURÍCIO DE AZEVEDO – admitido em torno de 18/02/2013 e que exerce a função de técnico em conserto de aparelhos eletroeletrônicos; 2- MARCOS PAULO PEREIRA SILVA – admitido em torno de 18/02/2013 e que exerce a função de montagem e manutenção de equipamentos ligados a aparelhos a televisão; 3- JUVENAL MAURÍCIO DE AZEVEDO – que trabalha na manutenção e consertos de aparelhos eletroeletrônicos. Em relação a sua data de admissão --- que inicialmente o mesmo alegou ser prestador de serviço autônomo mas uma vez dentro da empresa e atrás do balcão em atendimento a clientes reconsiderou, informando ser empregado mas com diversas admissões e saídas ao longo dos anos restando a ação

fiscal considerar com data admitida a mesma acima dos outros empregados, ou seja 18/02/2013.

**CAPITULAÇÃO:**

Art. 41, caput, da Consolidação das Leis do Trabalho.

**ELEMENTOS DE CONVICÇÃO:**

Verificação física na empresa em entrevista com os empregados em planos labores e faltas das formalizações dos vínculos empregatícios sejam em livro de registro; caged, RAIS e CTPS e FGTS.

**AUTO DE INFRAÇÃO Nº 202.938.816**

Nesta data lavrei, em três vias, o presente auto de infração composto de 2 folhas, sendo uma via entregue/remetida ao autuado que fica notificado a apresentar defesa escrita ao Superintendente Regional do Trabalho e Emprego no prazo de 10 (dez) dias, contados da data do recebimento deste auto. A defesa deve ser entregue no órgão do Ministério do Trabalho e Emprego, preferencialmente no endereço acima, sendo facultada a sua remessa, via postal com porte registrado, até o último dia do prazo.

Diante da exclusão do regime do SIMPLES NACIONAL a ora Recorrente apresentou manifestação de inconformidade, na qual alega a inexistência da infração juntando, para tanto, declarações de inexistência de vínculo dos três prestadores de serviço mencionados da autuação do Ministério do Trabalho (fls. 28/30). Alega também que a Receita Federal não poderia fazer a sua exclusão do SIMPLES uma vez que teria impugnado a autuação junto ao Delegado Regional do Trabalho em Goiás, o qual não teria proferido decisão até o momento. Junta cópia da impugnação às fls. 31/34

A DRJ negou provimento à impugnação com base nos seguintes fundamentos:

De plano vale lembrar que a RFB agiu municiada pelas informações de autuações efetivadas pelo Ministério do Trabalho, que detêm presunção de legitimidade e legalidade.

No caso, autoridade fiscal relata que o procedimento adotado na ação fiscal foi o de entrevistar as pessoas que estavam dentro do “pátio” da empresa possibilitando assim verificar quais são trabalhadores empregados a função que exerce e a data de admissão.

Por pertinente cumpre destacar que em um primeiro momento o Sr. Juvenal Maurício de Azevedo alegou ser prestador de serviço autônomo, no entanto, devido ao fato de se encontrar atrás do balcão de atendimento reconsiderou, “informando ser empregado mas com diversas admissões e saídas ao longo dos anos”.

Outrossim, cumpre observar que segundo a Declaração de Firma Individual registrada na Junta Comercial do Estado de Goiás (fl. 48) a atividade econômica exercida pelo contribuinte é o comércio varejista de peças, aparelhos de uso doméstico e pessoal e **assistência técnica**.

Como se vê, os fatos relatados pela autoridade fiscal, põe por terra, a alegação do contribuinte de que as pessoas citadas no auto de infração não são empregados do estabelecimento fiscalizado.

Também depõe contra a impugnante o fato de dentre as atividades exercidas pela firma constar a prestação de serviços de assistência técnica.

Assim, as declarações firmadas pelos senhores Elias Maurício de Azevedo, Marcos Paulo Pereira Silva e Juvenal Maurício de Azevedo de que não são empregados da empresa ELETRÔNICA TV NULAR não tem valor probatório, mesmo porque, existe a possibilidade de que as mesmas foram impostas aos declarantes.

Destarte o Ato Declaratório Executivo que excluiu o contribuinte do Simples Nacional, não merece reparos.

Irresignado, o contribuinte apresenta o Recurso Voluntário no qual reitera a inexistência da conduta reiterada alegada na autuação e decisão recorrida e promove, em fase recursal, a juntada da manifestação Ministério Público do Trabalho em Anápolis (fls. 73/76), ao indeferir a instauração de inquérito civil contra a empresa reconhece a inexistência de infração apontada.

Em primeiro lugar, é importante ressaltar que a juntada da manifestação do Ministério Público do Trabalho em Anápolis não se encontra alcançada pela preclusão do §4º do artigo 16 do Decreto n.º 70.235/72, uma vez que trata-se de fato superveniente.

Art. 16

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

**b) refira-se a fato ou a direito superveniente;**

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos (grifamos)

Conforme já exposto, trata-se de Ato de Exclusão que tem por fundamento o inciso XII do art. 29 da Lei Complementar n.º 123, de 2006, que assim dispõe:

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

II - a segunda ocorrência de idênticas infrações, caso seja constatada a utilização de artifício, artilo ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo.

Ressalte-se que, como já demonstrado acima, o ofício que deu origem Ato Declaratório de Exclusão foi enviado pela Procuradoria Regional Do Trabalho em Anápolis. Nesse sentido, fundamental para solução da controvérsia a análise da manifestação dessa mesma procuradoria quando rejeitou a instauração de inquérito civil. Isso porque, depois de tecer

considerações sobre as causas que justificariam a instauração do referido inquérito, concluiu a Procuradoria (fls 76):



**MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO**  
**MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**  
Procuradoria do Trabalho no Município de Anápolis

**Pois bem. Feitas estas considerações teóricas, cumpre voltar os olhos para o caso concreto, cujas características deixam evidenciada a ausência de repercussão social significativa que justifique, pelo menos por ora, a atuação do MPT. De fato, as condutas denunciadas podem ser corrigidas com efetividade mediante aplicações dos instrumentos legais disponibilizados à Auditoria do Trabalho e aos próprios trabalhadores. Ademais, é reduzido o número de empregados possivelmente prejudicados (no CAGED consta um total de 01 trabalhador para o mês 10/2012). Por outro lado, o possível infrator é primário perante este MPT (conforme certidão constante dos autos) o que afasta, até o momento, a conclusão de que se trata de empregador que reiteradamente descumpra suas obrigações legais.**

Assim, pelas características específicas deste caso concreto, não vislumbro repercussão social significativa que justifique a atuação do Parquet Laboral.

---

Tal manifestação é decisiva para solução da controvérsia dos autos, uma vez que a própria autoridade que deu origem a notificação da qual resultou o processo de exclusão do SIMPLES NACIONAL reconhece a inexistência de reiteração da conduta, a qual é pressuposto indispensável à aplicação da norma do art. 29, IV, da LC nº123/06.

Em face do exposto, dou provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Junia Roberta Gouveia Sampaio