



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13116.722255/2013-02
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-001.897 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 02 de setembro de 2020
Recorrente R & A MONTAGENS INDUSTRIAIS EIRELI - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

EXCLUSÃO SIMPLES NACIONAL. PESSOAS SEM RELAÇÃO DE TRABALHO. INOCORRÊNCIA

Para que seja mantida a exclusão do Simples Nacional com fundamento no inciso XII, do art. 29 da Lei Complementar nº 123/2006, é imprescindível que a fiscalização demonstre e comprove a existência de relação de trabalho não registrado. Havendo prova em contrário, promovida pelo contribuinte, a empresa deve ser mantida no sistema simplificado.

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)

Bárbara Santos Guedes - Relator

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

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão de nº 01-31.178, proferido pela 2ª Turma da DRJ/BEL, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade interposta pela Recorrente.

Em breve resumo dos fatos, a Contribuinte foi excluída do Simples através de Ato Declaratório Executivo nº 046, de 07 de novembro de 2013, tendo em vista manter, informalmente, vínculo de empresa com trabalhador, a partir de fevereiro de 2013, conforme dispõe o inciso XII, do art. 29º, da Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006. A exclusão surtirá efeitos a partir de 01/02/2013.

Em fiscalização realizada no estabelecimento da Recorrente, o Ministério do Trabalho identificou que o contribuinte mantinha, informalmente, vínculo empregatício com o trabalhador Gabriel Carneiro Correia, desde fevereiro de 2013, e com o trabalhador Wesley Ribeiro Silva, desde julho de 2013 – Ofício do Ministério Público do Trabalho (e-fl. 4), auto de infração nº 201.343.371 (e-fl. 5).

A contribuinte foi intimada da exclusão do Simples Nacional no dia 03/12/2013 (e-fl. 9).

A Recorrente apresentou manifestação de inconformidade nos termos abaixo:

5. Razões Apresentadas

A exclusão foi solicitada pelo Ministério Público do Trabalho em virtude de ação fiscal, quando o relatório de Auditoria do Trabalho alega que a empresa mantinha o vínculo de trabalhadores sem registro em livro ou ficha. O fato ocorreu quando o fiscal ignorando os argumentos da empresa, relacionou dois nomes como sendo seus empregados sem estarem registrados; Wesley Ribeiro Silva e Gabriel Carneiro Correia.

01 - A pessoa de nome Wesley não trabalha na empresa e mesmo após ser indagado pelo fiscal declarar que não era empregado, teve seu nome relacionado como o sendo. DOC 03. Como prova, anexamos declaração da citada pessoa afirmando que não é, de fato, empregado da empresa. DOC 04

02 - Quanto ao segundo nome, Gabriel Carneiro Correia, refere-se a um menor aprendiz enviado pela instituição "Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração-RENAPSI", CNPJ 37.381.902/0001-97, DOC 05, sediada em Goiânia-Goiás, que, por isso, evidentemente, não consta dos registros de empregados da ora recorrente. DOC 06 a 17.

A 2ª Turma da DRJ/BEL negou provimento à manifestação de inconformidade, sob o fundamento de que não há nos autos prova de ter a Recorrente impugnado o auto de infração no Ministério do Trabalho, não cabendo discutir a questão perante a Receita Federal. Ementa segue abaixo:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

EXCLUSÃO DO SIMPLES

O comando da art. 29 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, é imperativo no sentido de que a exclusão dar-se-á de ofício quando constatada a situação de impedimento de opção pelo sistema favorecido.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

A contribuinte foi considerada cientificada do acórdão da DRJ no dia 24/02/2015 (e-fl. 56) e apresentou recurso voluntário (e-fls. 58 e 59) no dia 17/03/2015, conforme os fatos e fundamentos abaixo:

I — Os Fatos

Foi solicitada a exclusão da empresa do Simples Nacional, pelo Ministério Público do Trabalho, em virtude de ação fiscal, quando o relatório de Auditoria do Trabalho alega que a empresa mantinha o vínculo de trabalhadores sem registro em livro ou ficha.

II — O Direito

II.1 — PRELIMINAR

A exclusão foi solicitada pelo Ministério Público do Trabalho em virtude de ação fiscal, quando o relatório de Auditoria do Trabalho alega que a empresa mantinha o vínculo de trabalhadores sem registro em livro ou ficha. O fato ocorreu quando o fiscal ignorando os argumentos da empresa, relacionou dois nomes como sendo seus empregados sem estarem registrados; Wesley Ribeiro Silva e Gabriel Carneiro Correia.

01 - A pessoa de nome Wesley não trabalha na empresa e mesmo após ser indagado pelo fiscal e declarar que não era empregado, teve seu nome relacionado como o sendo. DOC 03. Como prova, anexamos declaração da citada pessoa afirmando que não é, de fato, empregado da empresa. DOC 04;

02 — Quanto ao segundo nome, Gabriel Carneiro Correia, refere-se a um menor aprendiz enviado pela instituição "Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração-RENAPSI", CNPJ 37.381.902/0001-97, DOC 05, sediada em Goiânia-Goiás, que, por isso, evidentemente, não consta dos registros de empregados da ora recorrente. DOC 06 a 17.

II. 2 — MÉRITO

Toda documentação já se encontra anexada ao processo e consta de 23 documentos.

III — A CONCLUSÃO

À vista de todo o exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer a recorrente seja acolhido o presente recurso para o fim de assim ser decidido, cancelando-se a decisão de excluir a empresa do Simples Nacional.

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 dele tomo conhecimento e passo a apreciar.

A controvérsia diz respeito à legitimidade ou não da exclusão da contribuinte no Simples Nacional ante a caracterização supostamente manter empregados sem registro na empresa, infringindo o inciso XII, do art. 29 da Lei Complementar nº 123/2006.

Conforme relatado, o presente processo foi iniciado com a Representação Fiscal para Exclusão do Simples (e-fl. 02) na qual o auditor fiscal afirma que, em fiscalização realizada no estabelecimento da contribuinte, foi constatada a existência de dois funcionários trabalhando sem registro na empresa, fato que culminou com a lavratura de Auto de Infração nº 201.343.371 (e-fl. 05).

O fundamento legal para a exclusão do Simples Nacional é o art. 29, XII, da LC nº 123/06, *verbis*:

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.;

A Recorrente apresentou manifestação de inconformidade demonstrado que Wesley Ribeiro Silva não era funcionário da empresa e, segundo relato, estava de passagem fazendo visitas, juntando para comprovar declaração do próprio Wesley, ratificando a informação prestada pela empresa. E que a outra pessoa listada, Gabriel Carneiro Correia, é na verdade um menor aprendiz enviado pela instituição "Rede Nacional de Aprendizagem", tendo a empresa juntado a comprovação de tal relação de estágio.

No julgamento da manifestação de inconformidade, a DRJ manteve a exclusão da Recorrente do Simples Nacional em razão do fundamento abaixo:

Registre-se que, cabia a interessada apresentar impugnação ao Auto de Infração ao norte mencionado, junto ao Ministério do Trabalho, a quem caberia o julgamento do mérito e, aí sim, argüir e comprovar, que não eram seus funcionários os Srs. Wesley Ribeiro Silva e Gabriel Carneiro Correia, relacionados pela Auditoria do Trabalho como sendo seus empregados sem estarem registrados.

Como a interessada não acostou aos autos a documentação comprobatória de que impugnou o Auto de Infração nº 201.343.371, junto ao Ministério do Trabalho, a quem competiria a apreciação do feito, obtendo resultado favorável ao seu pleito, deve, portanto, ser observado o disposto no art. 29, § 1º, da Lei Complementar n. 123/2006: (...)

Desta forma, constata-se que a interessada não logrou comprovar haver resolvido as pendências constantes do ADE ora guerreado.

Assim sendo, é negado o pedido de permanência da empresa no SIMPLES no período que trata o ADE, visto que o mesmo está perfeitamente fundamentado e condizente com os fatos.

Não obstante os fundamentos do Ilmo. Relator do r. acórdão, entendo que no caso em análise, a pena de exclusão do Simples Nacional é grave e possui reflexos tributários que pode inviabilizar a operação da empresa.

Em razão disso, entendo que eventuais repercussões no Ministério do Trabalho, não devem nortear a apreciação da questão pela Receita Federal. As consequências do Direito do Trabalho serão adotadas conforme entendimento daquele órgão, contudo, considerando a repercussão

tributária da questão, a Receita Federal não pode se furtar ao dever de analisar os argumentos e provas apresentados pelo contribuinte.

No caso em análise, a Recorrente declara e traz provas contundentes de que Wesley não era seu funcionário e Gabriel era menor aprendiz. Senão vejamos as informações e provas dos autos:

O Sr. Wesley Ribeiro Silva, segundo aduzido pela Recorrente na manifestação de inconformidade e no recurso voluntário, não trabalha na empresa. Esclarece que o Sr. Wesley informou não ser funcionário para o fiscal do trabalho, que ignorou sua declaração no ato da fiscalização. Para comprovar que o Sr. Wesley não era seu funcionário, a Recorrente juntou, à e-fl. 14, declaração assinada pelo próprio Sr. Wesley, com firma reconhecida, atestando que esse estava presente na empresa para realização de visita pessoal a ex-colegas de trabalho e tratava, no momento da fiscalização, de assuntos pessoais.

Em relação à Gabriel Carneiro Correia, a Recorrente esclareceu que ele era um menor aprendiz enviado pela instituição "Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração-RENAPSI", e que por isso, não estava listado como funcionário. Às e-fls. 16 e 17, a Recorrente juntou aos autos o Contrato de Aprendizagem nº 20233, Ficha de Registro de Empregados (e-fl. 16), cuja função de Gabriel é de aprendiz, e Declaração de Opção de Vale Transporte (e-fl. 27), pelos quais se verifica assistir razão à Recorrente, o objeto do contrato é viabilizar a formação técnico-profissional metódica do aprendiz. Não obstante tal fato, a Recorrente também juntou o Convênio para o Desenvolvimento de Programa de Aprendizagem assinado entre ela e a Rede Nacional de Aprendizagem, Promoção Social e Integração-RENAPSI, conforme documento às e-fls. 08 a 25.

No auto de infração, não há informações sobre quais atividades essas pessoas poderiam estar exercendo no momento da fiscalização, que levasse a crer se tratar de funcionários não cadastrados. O fiscal foi omissos em justificar os motivos de listar essas duas pessoas como empregados.

Diante da documentação acostada, entendo que a Recorrente demonstrou perante o presente processo que, repita-se, trata de repercussões tributárias em relação à representação fiscal recebida pelo Ministério do Trabalho, que as pessoas listadas como empregados, não eram funcionários, um sequer trabalhava na empresa (Wesley) e o outro (Gabriel) era um menor aprendiz devidamente regularizado perante a entidade recrutante.

Nestes termos, voto por dar provimento ao recurso voluntário para manter a contribuinte no regime do Simples Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Santos Guedes