



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10811.000731/2008-20
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1801-01.052 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 14 de junho de 2012
Matéria Exclusão Simples Nacional
Recorrente DEJENIR DOS SANTOS P. CARRASCO - ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2007

EXCLUSÃO DO SIMPLES. CONTRABANDO/DESCAMINHO.

Apreendida no estabelecimento comercial mercadoria fruto de contrabando ou de descaminho, correta a exclusão da empresa do regime de tributação unificado, diferenciado e favorecido - Simples Nacional, por força da norma que disciplina o favor fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

(documento assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente e Relatora

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Cristiane Silva Costa, Maria de Lourdes Ramirez, Marcos Vinícius Barros Ottoni e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

A empresa recorre do Acórdão n° 14-34.550/11 exarado pela Nona Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto/SP, fls. 52 e seguintes, que manteve a exclusão da

empresa do Simples Nacional, a partir de 01 de novembro de 2007, formalizada no Ato Declaratório Executivo nº 116, pelo fato de a empresa comercializar mercadorias objetos de contrabando/descaminho (art. 29, inciso VII, Lei Complementar nº 123/06) – fls. 32.

Aproveito trechos do relatório do aresto vergastado para historiar os fatos:

“Trata-se de impugnação apresentada pela empresa acima identificada, em relação ao Ato Declaratório Executivo nº 116 emitido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José do Rio Preto, o qual determinou a exclusão da empresa do Simples Nacional a partir de 01 de novembro de 2007, com fundamento na disposição contida no artigo 29, VII da Lei Complementar nº 123/2006, tendo em vista a comercialização, pela empresa, de mercadorias objeto de contrabando ou descaminho.

Aduz, em síntese, que este processo tem sua origem no Auto de Infração nº 0810700/03765/08, contestado através de recurso apresentado ao delegado da Receita Federal de São José do Rio Preto, encontrando-se desde 05/02/2009 até a presente data na primeira turma - DRJ - São Paulo II - SP, na situação "em andamento", não sendo julgado até o momento.

Que a mercadoria apreendida, embora se encontrasse em seu estabelecimento, não é de sua propriedade, mas sim de um cliente presente no estabelecimento, o qual informou ter comprado a mercadoria de um ambulante.

Que, após a indagação do policial se havia no estabelecimento mercadorias sem procedência, a mesma foi entregue para análise por livre e espontânea vontade, mesmo sem saber se realmente era produto de contrabando ou não, mas com a intenção de ajudar na fiscalização. E que após busca minuciosa no estabelecimento, os policiais do Garra não encontraram qualquer mercadoria sem procedência no estabelecimento.

Insurge-se, ainda, contra a exclusão do Simples Nacional alegando que em nenhum momento ficou caracterizada a comercialização de tais produtos. Que o fato da mercadoria ser apreendida em seu estabelecimento não representa ser a mesma de sua propriedade.

Requer, assim, a improcedência da ação fiscal, cancelando a exclusão do Simples Nacional.”

Aquela turma julgadora, em vista dos documentos que constam do processo fiscal e em vista do processo de apreensão das mercadorias e pena de perdimento já encontrar-se arquivado e não em “andamento” como alegado, indeferiu as razões de defesa da contribuinte contra o ADE por esta não haver comprovado os fatos alegados e que a mercadoria fora efetivamente encontrada em seu estabelecimento comercial, o que basta *per si* para configurar a hipótese de exclusão. Cita inclusive doutrina a respeito do assunto.

Tempestivamente, a empresa interpôs o Recurso de fls. reiterando os argumentos da exordial, a saber: os policiais do Garra em visita ao estabelecimento perguntaram se havia cigarros sem nota fiscal, ao que foi esclarecido que não, mas que um cliente pedira para guardar uma sacola, que percebia-se conter cigarros; além desta mercadoria apresentada de livre e espontânea vontade, os policiais, após busca minuciosa, não encontraram mercadorias sem procedência; apesar da colaboração com o fisco, foi lavrado o Auto de Infração e a exclusão de ofício do Simples Nacional; a empresa errou ao guardar uma sacola de cliente sem saber o conteúdo, mas não pode ser excluída do Simples porque a mercadoria não lhe pertencia e nem foi comercializada ou colocada junto com as mercadorias próprias da empresa.

É o suficiente para o relato. Passo ao voto.

Voto

Conselheira Ana de Barros Fernandes, Relatora

Conheço do recurso interposto, por tempestivo.

O processo inicia-se com a Representação Fiscal de fls. 01 e 02, instruída pelos documentos que certificam terem sido encontrados no estabelecimento comercial da recorrente maços de cigarros estrangeiros, sem documentação de origem: Auto de Infração e Termo de Apreensão de Mercadorias; Ofício da Polícia Civil encaminhando documentos e a mercadoria apreendida; Boletim de Ocorrência lavrado pela Polícia Civil cujo objeto é o descaminho/contrabando de mercadorias; Auto de Exibição e Apreensão; Requisição de Exame de Mercadoria (se é de procedência estrangeira); Laudo Pericial Criminal das mercadorias; Ofício para o Departamento da Polícia Federal.

Da análise dos documentos acima relacionados conclui-se que os maços de cigarros de origem estrangeira foram efetivamente apreendidos no estabelecimento de comércio da recorrente.

Nada há no processo que comprove as alegações da recorrente que a mercadoria apreendida, cuja pena de perdimento foi aplicada e cujo processo relacionado já encontra-se arquivado, não era de sua propriedade, mas de outrem, a respeito do qual a recorrente negou-se a revelar o nome, por sigilo.

O fato de as mercadorias apreendidas, fruto de descaminho/contrabando, encontrar-se em estabelecimento comercial, sem nenhuma comprovação de que não pertencia ao próprio estabelecimento, é suficiente para enquadrar a situação deparada pela polícia na hipótese de subsunção elencada no inciso VII do artigo 29 da Lei Complementar nº 123/06:

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

[...]

VII - Comercializa mercadorias objeto de contrabando ou descaminho;

Comungo do entendimento esposado pela turma julgadora de primeira instância de que para os fatos provados nos autos não houve apresentação de contra prova capaz de ilidi-los. Resto convencida de que as mercadorias estrangeiras, sem documentação fiscal correlata e idônea, pertenciam ao estabelecimento comercial para comercialização, restando acertada a exclusão do regime de tributação unificado, diferenciado e favorecido. Sem mais, adoto todos os fundamentos de decidir do aresto combatido.

Voto em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Relatora

CÓPIA