



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10925.720436/2015-35
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-004.937 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de agosto de 2020
Recorrente SEVERINO FERANTI - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

APREENSÃO DE MERCADORIAS. DESCAMINHO. PENA DE PERDIMENTO. EXCLUSÃO DE OFÍCIO DO SIMPLES NACIONAL. CONTESTAÇÃO DO ILÍCITO. MATÉRIA PRECLUSA.

Deve ser excluída do Simples Nacional a pessoa jurídica que teve suas mercadorias apreendidas e submetidas ao rito estabelecido pelo Decreto- Lei nº 1.455, de 1976, resultando na decretação da pena de perdimento dos produtos em razão da prática de contrabando ou descaminho, mostrando-se preclusa na atual fase processual a discussão quanto à existência, ou não, do ilícito que deu azo ao perdimento das mercadorias, matéria decidida em instância única em outro processo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, **por unanimidade de votos**, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Junia Roberta Gouveia Sampaio – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogerio Borges, Leonardo Luis Pagano Goncalves, Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Carmen Ferreira Saraiva (suplente convocado), Paula Santos de Abreu, Luciano Bernart, Paulo Mateus Ciccone (Presidente)

Fl. 2 do Acórdão n.º 1402-004.937 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10925.720436/2015-35

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza (CE) ao qual farei as complementações necessárias:

Trata-se de manifestação de inconformidade contra Ato Declaratório Executivo (ADE) reproduzido nas fls. 18, que excluiu o contribuinte do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01/04/2013, devido à comercialização de mercadoria objeto de contrabando ou descaminho, fato esse julgado no bojo do processo de perdimento daquela mercadoria nº 10925.721735/2013-25 (algumas peças dos referidos autos foram fotocopiadas e trazidas para o processo or

a em julgamento).

A Unidade Local comunicou o administrado do ADE em 02/05/2015 (fls. 21), via postal.

O contribuinte apresentou contestação em 11/06/2015 (fls. 22/29) com o seguinte teor: a) a exclusão do Simples não se alicerçou nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, porquanto a apreensão de cigarros para consumo próprio, na quantidade de apenas 19 (dezenove) maços de cigarro, os quais não estava à exposição dos consumidores; b) o ato de exclusão afronta o artigo 179 da Constituição da República de 1988; c) a exclusão não pode retroagir a 2013, uma vez observado o comando do art. 15, II, da Lei nº 9.317/96; d) aduziu decisão do TRF da 3ª Região.

Em 24 de maio de 2016, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza (CE), negou provimento à manifestação de inconformidade. A decisão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

APREENSÃO DE MERCADORIAS. DESCAMINHO. PENA DE PERDIMENTO. EXCLUSÃO DE OFÍCIO DO SIMPLES NACIONAL. CONTESTAÇÃO DO ILÍCITO. MATÉRIA PRECLUSA.

Deve ser excluída do Simples Nacional a pessoa jurídica que teve suas mercadorias apreendidas e submetidas ao rito estabelecido pelo Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, resultando na decretação da pena de perdimento dos produtos em razão da prática de contrabando ou descaminho, mostrando-se preclusa na atual fase processual a discussão quanto à existência, ou não, do ilícito que deu azo ao perdimento das mercadorias, matéria decidida em instância única em outro processo.

Cientificada (AR fls.57), a contribuinte apresentou o Recurso Voluntário de fls. 58/67, no qual reitera as alegações já suscitadas.

É o relatório

Voto

Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio, Relatora.

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

1) DA ILEGALIDADE E DESPROPORCIONALIDADE DA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL.

Alega a Recorrente que *“não pode prevalecer o entendimento despendido pela Secretaria da Receita Federal, excluindo a Recorrente do Simples Nacional, uma vez que, senão bastasse a Recorrente não estar comercializando as 19 (dezenove) carteiras de cigarro em seu estabelecimento, tal medida é manifestamente contrária à Constituição Federal de 1988.*

Nesse ponto, não é possível conhecer das razões expostas pela Recorrente por dois motivos.

Em primeiro lugar, porque a discussão sobre o contrabando ou descaminho deveria ter sido realizada no processo nº 10925.721735/2013-25, no qual, como menciona a decisão recorrida, foi decretada a revelia. Sendo assim, ocorreu a preclusão temporal quanto ao fato de a mercadoria ser ou não objeto de contrabando ou descaminho.

Atualmente, o rito de julgamento do processo referente à pena de perdimento está prevista no art. 774 do Decreto nº 6.759/09 (Regulamento Aduaneiro – RA), que prevê a instância única, cabendo aos Delegados da Receita Federal do Brasil e Inspetores-Chefes da Receita Federal do Brasil aplicar pena de perdimento de mercadorias e valores, nos termos da Portaria MF nº 587/2010 (Regimento Interno da secretaria da Receita Federal do Brasil).

O rito aplicável ao processo administrativo relacionado à perda de perdimento prevê que a citação do contribuinte poderá ocorrer por via pessoal **ou** postal, sem ordem de preferência, conforme depreende-se da leitura do § 1º do art. 774 do Regulamento Aduaneiro:

Art. 774. As infrações a que se aplique a pena de perdimento serão apuradas mediante processo fiscal, cuja peça inicial será o auto de infração acompanhado de termo de apreensão e, se for o caso, de termo de guarda fiscal (Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 27, caput).

§ 1º Feita a intimação, pessoal ou por edital, a não-apresentação de impugnação no prazo de vinte dias implica revelia (Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 27, § 1º).

§ 2º Considera-se feita a intimação e iniciada a contagem do prazo para impugnação quinze dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado. (destaques não constam do texto original)

Em segundo lugar, porque, nos termos da Súmula CARF nº 2 *“o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

2) DOS EFEITOS DA EXCLUSÃO DA RECORRENTE DO SIMPLES

Alega a recorrente que foi intimada pela Secretaria da Receita em 12/05/2015. Sendo assim, em obediência aos princípios da segurança jurídica e irretroatividade, a exclusão só poderá produzir efeitos a partir dessa data.

Verifica-se, portanto, que a Recorrente se insurge com os efeitos retroativos do Ato Declaratório de Exclusão.

A referida controvérsia já foi solucionada pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.124.507/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos previstos no art. 543-C do CPC/73 reconheceu a natureza do ADE que promove a exclusão do SIMPLES, e, consequentemente, a sua eficácia retroativa, conforme se verifica pela ementa abaixo transcrita:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO.

ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.

2. Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação. Incidência da Súmula 284/STF.

3. No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.

4. Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.

5. O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.

6. Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.

7. No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.

8. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido. (grifamos)

Improcedente, portanto, a alegação da Recorrente.

3) CONCLUSÃO

Em face do exposto, nego provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Junia Roberta Gouveia Sampaio