



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)

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 científica 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 3^a 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 constitucionalidade 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