



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10925.722798/2017-22
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-002.101 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 03 de dezembro de 2020
Recorrente PLAYSTART TECNOLOGIC LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 01/06/2017

DOCTRINA. JURISPRUDÊNCIA. NÃO VINCULAÇÃO AO PROCESSO.

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, portanto as decisões jurisprudenciais juntados ao processo não vinculam o presente julgado. nos termos do art. 100 do Código Tributário Nacional.

DECISÕES EM OUTRO PROCESSO. AUTONOMIA. NÃO VINCULAÇÃO.

Em relação a resultados de julgamento em outros procedimentos, vale ressaltar que para cada processo autônomo que não está vinculado a outros por determinados critérios normativos que justifiquem a análise em conjunto, como é o caso dos presentes autos, prevalece o princípio da persuasão racional mediante o qual a autoridade julgadora forma livremente sua convicção na apreciação da prova (art. 6º do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Data do fato gerador: 01/07/2017

SIMPLES. EXCLUSÃO. AUTO DE INFRAÇÃO E APREENSÃO DE MERCADORIA. NÃO IMPUGNAÇÃO.

O processo de exclusão discutido nos presentes autos decorreu de auto de infração e apreensão de mercadoria, no qual a contribuinte teve toda a oportunidade de exercer o direito à defesa e ao contraditório, mas não o fez. Mantém-se a decisão da 1ª instância de julgamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

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

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o acórdão 09-070.705 de 15 de maio de 2019, da 2ª Turma da DRJ/JFA que julgou improcedente a manifestação de inconformidade da contribuinte contra o Ato Declaratório Executivo da DRF/JOA-SC n.º 40, de 14 de novembro de 2018, que a excluiu do SIMPLES Nacional.

Contra a contribuinte foi lavrado o Auto de Infração com apreensão de mercadorias n.º 0920300-40270/2017, cópia às e-fls. 4-10, por supostamente não comprovar a regular importação de mercadorias expostas à venda sem o pagamento dos respectivos tributos federais.

Decorrente do Auto de Infração foi lavrado Representação Fiscal para exclusão da contribuinte do Regime Especial de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresa de Pequeno Porte – SIMPLES Nacional, juntado à e-fls. 2-3.

A representação fiscal foi analisada pela SAORT da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Joaçaba – SC, tendo sido emitido o Despacho Decisório 826/2018 – SAORT/DRF/JOA, e-fls. 31-33, que conclui pela exclusão de ofício da contribuinte do SIMPLES Nacional por incidir na situação prevista no § 1º do art. 29 da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006.

Ato contínuo, foi emitido pela autoridade administrativa o Ato Declaratório Executivo DRF/JOA-SC n.º 40, de 14 de novembro de 2018, cópia à e-fl. 34, que exclui a contribuinte do SIMPLES Nacional a partir de 1º de junho de 2017.

Contra a exclusão a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade onde alegou, em síntese, que no processo administrativo não teria sido apurado nenhum indício ou evidência de que haveria qualquer produto de contrabando ou descaminho e que nenhuma mercadoria teria sido apreendida que não tivesse a devida nota fiscal. Aduziu que apreensão das mercadorias seria indevida, pois teria nota fiscal relativo à aquisição das mercadorias, adquiridas de estabelecimento regularmente estabelecido em território nacional.

A manifestação de inconformidade foi julgada improcedente pela 2ª Turma da DRJ/JFA pelo fato da contribuinte não ter se manifestado no auto de infração, do que decorreu a lavratura do Termo de Revelia e Declaração de Perdimento (e-fl. 30).

Considerou aquela turma julgadora que uma vez ocorrida a revelia, caracterizada na espécie pela não impugnação àquele lançamento de ofício, via de decorrência, imporia a não

instauração do presente litígio e dessa forma restaria caracterizado a ocorrência de contrabando e descaminho, que motivou o auto de infração. E concluiu então a 2ª Turma da DRJ/JFA a ocorrência da situação de exclusão prevista no inc. VII do art. 29 da Lei Complementar n.º 123 de 2006.

A contribuinte tomou ciência do acórdão em 04/06/2019 (e-fl.95)

Irresignada com o r. acórdão a contribuinte, ora Recorrente, apresentou recurso voluntário em 01/07/2019 (e-fls. 54-94), onde relata a apreensão de mercadorias em seu estabelecimento pelo motivo de supostamente estar vendendo produtos sem a devida comprovação da importação. Aduz, porém que isto não justificaria que os produtos seriam de origem ilícita ou que não teriam sido regularmente importados, sendo mera dedução do agente fiscal; uma vez que junta ao recurso voluntário todas as notas fiscais dos produtos apreendidos.

Informa a Recorrente que já teria sido excluída do SIMPLES Nacional anteriormente, em processo idêntico, segundo a mesma, cuja decisão teria sido anulada por meio de mandado de segurança. Junta cópia do processo n.º 5008710-38.2016.4.04.7202/SC.

Alega que deve ser reformada a decisão de sua exclusão do SIMPLES Nacional porque não haveria nenhuma comprovação da origem ilícita das mercadorias, tendo em vista que haveria suporte nas notas fiscais juntadas aos autos que teriam sido apreendidas junto com as mercadorias comprovando sua origem nacional. Segundo o entendimento da Recorrente a apreensão das mercadorias seria indevida uma vez que a Recorrente possuía as notas fiscais correspondentes à sua aquisição de fornecedor nacional.

Aduz a Recorrente que não se poderia presumir a ocorrência de contrabando ou descaminho, visto que teria notas fiscais a comprovar a aquisição das mercadorias de empresa sediada no Brasil. Juntou decisões judiciais para arrimar seu entendimento.

Requer ao final que o recurso fosse provido e as mercadorias apreendidas fossem devolvidas.

É o Relatório, no essencial.

Voto

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

O recurso voluntário atende aos requisitos formais de admissibilidade, assim dele tomo conhecimento.

Cabe esclarecer, de início, que no presente processo discute-se a exclusão da Recorrente do SIMPLES Nacional, que foi decorrente de representação fiscal que teve origem na lavratura de auto de infração e apreensão de mercadoria por não comprovação da regular importação de mercadorias expostas à venda em seu estabelecimento sem o pagamento dos respectivos tributos federais.

Dessa forma, as alegações da Recorrente relativas à apreensão das mercadorias e sua devolução não serão objeto análise e comentários, uma vez que tal procedimento segue ritos próprios conforme o Regulamento Aduaneiro (Decreto-Lei n.º 1.455 de 1976), resolvido em instância única, sem previsão legal de apreciação por parte deste Colegiado. O julgamento de processo de apreensão de mercadorias é realizada em instância única pelos delegados e inspetores da Receita Federal do Brasil.

Portanto, no presente processo analisaremos unicamente a exclusão da Recorrente do SIMPLES Nacional.

A exclusão decorreu de representação fiscal, que por sua vez teve origem em auto de infração e apreensão de mercadoria.

A Recorrente apresentou manifestação de inconformidade contra a sua exclusão do SIMPLES Nacional, que foi julgada improcedente pela 2ª Turma da DRJ/JFA por considerar que a Recorrente não apresentou impugnação ao auto de infração e apreensão de mercadoria e dessa forma restaria caracterizado a ocorrência de contrabando e descaminho.

Há que se pontuar que a Recorrente não nega que as mercadorias apreendidas tinham como objetivo a sua comercialização. E assim, a 2ª Turma da DRJ/JFA concordou com a acusação fiscal de ocorrência da situação de exclusão prevista no inc. VII do art. 29 da Lei Complementar n.º 123 de 2006, abaixo transcrita:

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

[...]

VII - comercializar mercadorias objeto de contrabando ou descaminho;

Em sede de recurso voluntário a Recorrente refuta a acusação fiscal, alegando que a acusação de descaminho seria mera dedução do agente fiscal, uma vez que junta ao recurso voluntário todas as notas fiscais dos produtos apreendidos.

Afirmou ainda a Recorrente, que foi excluída do SIMPLES Nacional anteriormente, em processo idêntico, cuja decisão foi anulada por meio de mandado de segurança. Junta cópia do processo n.º 5008710-38.2016.4.04.7202/SC. Juntou cópia da decisão judicial.

A Recorrente procura demonstrar a similitude fática das duas situações para pleitear a reforma do acórdão. Alega que adquiriu as mercadorias no mercado interno e que o fato de ter as mercadorias apreendidas não seria suficiente para presumir a ocorrência de contrabando ou descaminho. Junta decisões jurisprudenciais e doutrinária para arrimar sua tese.

Entendo não assistir razão à Recorrente.

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, portanto as decisões jurisprudenciais juntados ao processo não vinculam o presente julgado. nos termos do art. 100 do Código Tributário Nacional.

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Em relação a resultados de julgamento em outros procedimentos, vale ressaltar que para cada processo autônomo que não está vinculado a outros por determinados critérios normativos que justifiquem a análise em conjunto, como é o caso dos presentes autos, prevalece o princípio da persuasão racional mediante o qual a autoridade julgadora forma livremente sua convicção na apreciação da prova (art. 6º do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

Quanto especificamente aos processos administrativos anteriores (Auto de Infração nº 10925-720739/2014-77 e exclusão do SIMPLES Nacional nº 10925-720.766/2015-21), que a Recorrente procura demonstrar a similaridade da situação com o do presente processo, entendo que tal não ocorre. Explico.

No auto de infração anterior (processo nº 10925-720739/2014-77), o juízo decretou a nulidade da intimação por meio de edital, por considerar que não fora tentado previamente a intimação pessoal ou postal. Por via de consequência decretou a nulidade do ato de exclusão. Confira-se excertos da decisão:

[...]

Visível, portanto, que a intimação editalícia no PAF 10925-720.739/2014-77 foi adotada indevidamente e não cumpriu sua finalidade, ocasionando prejuízo à impetrante, pois, em razão da decretação do perdimento das mercadorias apreendidas, houve representação fiscal para exclusão da impetrante do Simples Nacional, culminando com a lavratura do Ato Declaratório Executivo DRF/JOA-SC n. 39, de 22/04/2015, no PAF 10925-720.766/2015-21.

Não há, assim, como considerar o procedimento fiscal de exclusão do Simples Nacional sem considerar o procedimento que lhe deu origem, em que foi decretada a pena de perdimento das mercadorias apreendidas, já que foi esse processo que gerou a representação fiscal para aquele outro.

Frise-se, o Despacho Decisório n. 283/2015, que ensejou o Ato de Exclusão n. 39/2015, se deu pura e simplesmente com base no silêncio da impetrante no processo administrativo que tramitou em relação à apreensão ocorrida em 01/10/2013:

[...]

Nesta senda, a mera decretação do perdimento da mercadoria, fundada em processo administrativo eivado de nulidade, não é situação hígida a sustentar a exclusão da impetrante do Simples Nacional com base no art. 29, VII da Lei Complementar 123/2006, pois a conduta imputada não pode ser presumida, mas sim, devidamente comprovada.

Por conseguinte, uma vez reconhecida a nulidade da citação editalícia promovida no processo administrativo n. 10925-720739/2014-77, todos os demais atos dele decorrentes padecem da mesma nulidade, em especial aquele de culminou na exclusão da impetrante do Simples Nacional (Processo Administrativo 10925.720766/2015-21), no qual sequer houve notificação da impetrante para apresentar defesa (a impetrante somente foi notificada da decisão final de exclusão do Simples Nacional).

[...]

Entendo não haver similaridade entre o auto de infração anterior (processo n.º 10925-720739/2014-77) e o auto de infração que deu origem ao presente processo de exclusão (processo n.º 10925.722796/2017-33) pelas seguintes razões:

1 – No curso do procedimento fiscal a Recorrente foi intimada através do Termo de Intimação Fiscal n.º 0920300-40270/2017 (cópia às e-fls. 19-23) a apresentar a documentação fiscal referente às mercadorias retidas, informar se as mercadorias foram adquiridas no mercado interno e/ou importadas, diretamente ou por terceiros, apresentar as notas fiscais de aquisição/entrada, acompanhadas dos respectivos comprovantes de pagamento das mercadorias, pagamento de frete e, se for, o caso, extratos das Declarações de Importação (DI). Conforme se verifica a ciência da intimação deu-se em 07/08/2017 (e-fl. 25). Depreende-se portanto que no curso do procedimento fiscal a Recorrente teve a oportunidade de comprovar a origem das mercadorias;

2 – Diferentemente do auto de infração anterior (processo n.º 10925-720739/2014-77), no auto de infração que ensejou a representação fiscal para exclusão discutida no presente processo, **a intimação para ciência do auto de infração deu-se por via postal e por meio de edital**. Conforme se verifica à e-fl. 29, a ciência por via postal deu-se em 24/11/2017. A correspondência foi entregue pelos Correios no endereço da Recorrente que consta nos cadastros do FISCO. O edital foi publicado em 10/11/2017 e a ciência ficta ocorreu em 27/11/2017. Portanto, a Recorrente teve ciência por via postal, de modo que poderia ter encaminhado impugnação ao auto de infração. Mas não o impugnou.

Além disso, consta no auto de infração os seguintes motivos que a autoridade fiscal levou em consideração para não aceitar as notas fiscais apresentadas pela Recorrente (grifos adicionados):

Verificamos que grande parte das mercadorias que se encontravam no estabelecimento e foram retidas, ou não possuíam uma nota fiscal de entrada correspondente, ou a nota fiscal apresentada era desqualificada.

Além do explicitado acima, as Notas Fiscais conterão no quadro "Dados do Produto" elementos que permitam a perfeita identificação do produto, a exemplo do número de série, sendo consideradas Notas Fiscais sem Valor ou, até mesmo, inidôneas as que não apresentarem tal informação. As descrições de produto genéricas, sem a correta identificação ou individualização do produto, encontradas nas Notas Fiscais apresentadas, demonstram que esses documentos são utilizados na tentativa de "esquentar" produtos provenientes de descaminho.

Não foram aceitas também as notas fiscais de remessa da matriz, pois foi verificado no banco de dados da RFB que as mercadorias que estavam sendo selecionadas pela equipe não constavam no estoque da matriz de Matelândia ou possuía entrada na matriz por meio de Notas Fiscais de "NOTEIRAS"(empresas estariam participando da estrutura organizacional de introdução de mercadorias com indícios de descaminho, apenas pela emissão de notas fiscais para produtos

estrangeiros sem importação regular), como por exemplo as notas de ONDA DURA INFORMATICA LTDA - ME, CNPJ 07.691.770/0001-77, apresentadas pelo contribuinte no decorrer da operação.

Pode-se verificar que as **NOTEIRAS, tais como a ONDA DURA INFORMATICA, não possuem entrada significativa em seus estoques para os produtos importados**, possuindo apenas algumas compras realizadas entre as próprias noteiras ou mesmo compras que não se relacionam com as vendas. **Por isso, importante o contribuinte apresentar não só o documento fiscal referente às mercadorias retidas, mas prestar todas as informações necessárias à comprovação da regular aquisição e inclusive, importação da mercadoria, tais como o pagamento aos fornecedores, frete das mercadorias, DI, entre outros.**

Até o presente momento o sujeito passivo não apresentou nenhuma resposta ao Termo de Intimação Fiscal 0920300-40270/2017, cujo AR foi recebido em 07 de agosto de 2017, acarretando assim, a lavratura do respectivo Auto de Infração, pela constatação da existência de mercadorias de origem e/ou procedência estrangeira introduzidas no país irregularmente, em desacordo com a legislação vigente (Artigo 23, Inciso IV e parágrafo primeiro do inciso V, do Decreto-Lei nº 1.455/76, combinado com o art. 105, Inciso X, do Decreto-Lei nº 37/66, regulamentado pelo art. 689, Inciso X, do Regulamento Aduaneiro, pelo Decreto nº 6.759/2009), motivando a apreensão para fins de aplicação da pena de perdimento com base no inciso X do artigo 105 do Decreto-lei 37 de 1.966.

Verifica-se, portanto, que à Recorrente foi dada oportunidade no curso e no final do procedimento fiscal para apresentar a comprovação da regular aquisição/importação das mercadorias apreendidas. Como não o fez, a autoridade fiscal decretou a revelia da Recorrente e a apreendeu as mercadorias.

Como o processo de exclusão discutido nos presentes autos decorreu de auto de infração e apreensão de mercadoria, no qual a Recorrente teve toda a oportunidade de exercer o direito à defesa e ao contraditório, mas não o fez, correta a decisão da 2ª Turma da DRJ/JFA.

Em relação às notas fiscais juntadas aos autos pela Recorrente no recurso voluntário, já teriam sido apreciados pela autoridade administrativa, que considerou-os inidôneos, pelos fatos apontados no Auto de Infração e não comprovavam a aquisição daquelas mercadorias, e por isso a Recorrente foi intimada a apresentar outros documentos e justificativas. A Recorrente não apresentou outros documentos e justificativas.

Por todo o acima exposto, voto em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama