



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 12719.721447/2012-51  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1402-004.910 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 11 de agosto de 2020  
**Recorrente** ROGERIO WENSING FELISBINO  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, **por unanimidade de votos**, negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a exclusão da recorrente do regime do SIMPLES NACIONAL.

(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. 17, que excluiu o contribuinte do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01/09/2012, devido à comercialização de mercadoria objeto de contrabando ou descaminho, fato esse julgado no bojo do processo de perdimento daquela mercadoria n.º 12719.721131/2012-69 (algumas peças dos referidos autos foram fotocopiadas e trazidas para o processo ora em julgamento).

A Unidade Local notificou o administrado do ADE em 20/10/2014 (fls. 20), via postal.

O contribuinte apresentou contestação em 26/11/2014 (fls. 27/31) com o seguinte teor: a) O fato deflagrador da exclusão do Simples ocorreu em 26/09/2012, mas o ADE possui efeitos a partir de 01/09/2012, pelo que tal discricionariedade da Administração se revela equivocada; b) utilizando analogicamente o art. 2 da Lei n.º 12.382/11 (instituto de direito penal), o qual prevê que o pagamento afasta a punibilidade dos crimes tributários, requer-se que seja oportunizado o recolhimento dos valores dos tributos referentes aos bens apreendidos e por consequência a extinção da causa de exclusão do simples nacional; c) na ocasião da lavratura do Auto de Infração não foi oportunizado ao impugnante a possibilidade de se pagar os tributos referentes aos produtos importados.

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 n.º 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.50), a contribuinte apresentou o Recurso Voluntário de fls. 52/55, no qual reitera as alegações já suscitadas.

É o relatório

Fl. 3 do Acórdão n.º 1402-004.910 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária  
Processo n.º 12719.721447/2012-51

## Voto

Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio, Relatora.

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

1) DO TERMO INICIAL DAS OBRIGAÇÕES EM RAZÃO DO ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO QUE DETERMINOU SUA EXCLUSÃO.

Alega a recorrente que, em que pese ter impugnado a data fixada para a cobrança dos débitos fiscais (01/09/2012) a decisão recorrida concluiu pela possibilidade do referido ato produzir efeitos a partir dessa data, uma vez que, por ser o fato gerador dos tributos em questão complexo, seria aplicável a data em que se aperfeiçoa.

Em fase recursal insiste no argumento de que *“o fato deflagrador da pretensão exclusão do regime diferenciado de tributação em 26.09.2012, portanto, não há motivos legítimos para se exigir o cumprimento de obrigações anteriores ao ocorrido”*.

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 n.º 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, conseqüentemente, 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.

## 2) DA EXTINÇÃO DA CAUSA DE EXCLUSÃO DO REGIME DIFERENCIADO.

Alega ainda que, na ocasião da lavratura do Auto de Infração, não foi oportunizado à empresa impugnante fazer o pagamento dos tributos importados, que a exclusão do SIMPLES é desproporcional ao valor das mercadorias apreendidas e, por fim, que deve ser dada a contribuinte a oportunidade de fazer o pagamento em questão. ]

Em primeiro lugar, é importante destacar, como atesta a decisão recorrida, que o processo onde foi discutido o perdimento de bens (Processo n.º 12719.721131/2012-69) transitou em julgado à revelia da recorrente.

A pretensão da Recorrente de excluir os efeitos do ato de exclusão do SIMPLES por meio do pagamento é inviável. Em primeiro lugar, como já dito, o processo em que se deveria discutir a infração que gerou a exclusão do efetivada no presente processo transitou em julgado à revelia da Recorrente ocorrendo, portanto, preclusão temporal. Como se trata de questão prejudicial à discutida no presente processo resta a essa turma simplesmente acatar o resultado do referido processo.

Além disso, a apreensão de mercadoria contrabandeada ou descaminhada não abre a possibilidade para o pagamento posterior dos tributos evadidos, mas tal caso se resolve pelo perdimento das mercadorias, o que, repita-se, já ocorreu de forma definitiva na esfera administrativa. Dessa forma, descabe o pleito do contribuinte para pagar extemporaneamente os tributos devidos. É o que determina o Decreto-Lei N.º 1.455, de 1976, consolidado no art. 127 do Decreto n.º 7.574, de 2011. Confira-se:

DECRETO N.º 7.574, DE 2011

Art. 127. As infrações a que se aplique a pena de perdimento serão apuradas mediante processo administrativo 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 n.º 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, contados da data da ciência, implica revelia (Decreto-Lei n.º 1.455, de 1976, art. 27, § 1º).

§ 2º A revelia do autuado, **declarada pela autoridade preparadora, implica o envio do processo à autoridade competente, para imediata aplicação da pena de perdimento, ficando a mercadoria correspondente disponível para destinação, nos termos da legislação específica.**

§ 3º Apresentada a impugnação, a autoridade preparadora terá o prazo de quinze dias, contados da data do protocolo, para remessa do processo a julgamento (Decreto-Lei n.º 1.455, de 1976, art. 27, § 2º). Decreto-Lei no 37, de 1966)

§ 4º O prazo mencionado no § 3º poderá ser prorrogado quando houver necessidade de diligência ou perícia (Decreto-Lei n.º 1.455, de 1976, art. 27, § 3º).

§ 5º Após o preparo, o processo será submetido à decisão do Ministro de Estado da Fazenda, em instância única (Decreto-Lei n.º 1.455, de 1976, art. 27, § 4º). (grifamos)

Por fim, quanto à alegação de que a exclusão do SIMPLES é desproporcional ao valor das mercadorias objeto de perdimento, nos termos da Sumula CARF n.º 2 “o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Em face do exposto, nego provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Junia Roberta Gouveia Sampaio