



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12719.721697/2012-91
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.024 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de outubro de 2020
Recorrente ARSENAL GAMES COMERCIO DE BRINQUEDOS LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

SIMPLES NACIONAL. COMERCIALIZAÇÃO DE MERCADORIA OBJETO DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO. EXCLUSÃO.

A comercialização de mercadoria objeto de contrabando ou descaminho constitui motivo para exclusão de ofício da empresa do Simples Nacional, consoante expressa previsão legal.

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 contribuinte do regime do SIMPLES NACIONAL.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Marco Rogério Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Paula Santos de Abreu, Wilson Kazumi Nakayama (Suplente convocado), Junia Roberta Gouveia Sampaio, Luciano Bernart e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (SP).

Adota-se, em sua integralidade, o relatório do Acórdão n.º **16-71.485 - 8ª Turma da DRJ/SPO**, complementando-o, ao final, com as pertinentes atualizações processuais.

Trata-se de manifestação de inconformidade apresentada em face do Ato Declaratório Executivo DRF/FNS n.º 293/2014 (fls. 20), que excluiu o contribuinte do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, com efeitos a partir de 01/10/2012, por ter sido constatada a comercialização de mercadorias objeto de contrabando ou descaminho, conforme apurado pela fiscalização, incorrendo na situação excludente prevista na Lei Complementar n.º 123/2006, art. 29, inciso VII.

Consoante documentos extraídos do processo administrativo n.º 12719.721162/2012-10 (fls. 04/16), o procedimento fiscal cuidava da apreensão de mercadorias de origem estrangeira (relação às fls. 06/07) expostas à venda no estabelecimento comercial e que estavam desacompanhadas de documentação que comprovasse a sua regular importação. Tendo sido regularmente autuado, o contribuinte não apresentou impugnação, dando ensejo à lavratura do Termo de Revelia n.º 2013.0110 e do Ato Declaratório Executivo n.º 2013.0055 (cópia às fls. 16) naquele processo, por meio dos quais foi declarada a revelia do contribuinte e aplicada a pena de perdimento das mercadorias.

Em virtude do apurado naqueles autos, foi o presente processo formalizado para dar seguimento à Representação Fiscal de exclusão do Simples Nacional de fls. 03. Conforme Despacho Decisório de fls. 19, a comercialização de mercadorias objeto de contrabando ou descaminho, por corresponder à vedação legalmente prevista no inciso VII do art. 29 da LC n.º 123/2006 implica na exclusão de ofício da empresa do Simples Nacional. Foi então emitido o do Ato Declaratório Executivo DRF/FNS n.º 293/2014, às fls. 240, pelo qual o contribuinte foi excluído do referido regime tributário simplificado e favorecido, com efeitos a partir de 01/10/2012.

Cientificado da exclusão em 20/10/2014 (AR de fls. 23), o interessado apresentou, em 04/11/2014, a Manifestação de Inconformidade de fls. 25/26 alegando que a maior parte das mercadorias teria sido liberada pela autoridade fiscal e apenas uma pequena parcela, inferior a 1% da comercialização efetiva da empresa, restou apreendida por falta da devida documentação comprobatória em virtude de desorganização da empresa. Alega ainda que a exclusão do Simples Nacional deveria ocorrer no momento da confirmação da irregularidade, e não posteriormente com data retroativa, o que implica em elevado custo e desestruturação da empresa. Requer, por fim, o cancelamento do ADE DRF/FNS n.º 293/2014.

Do Acórdão de Manifestação de Inconformidade

A 8ª Turma da DRJ/SPO, por meio do Acórdão n.º **16-71.485**, indeferiu a solicitação, conforme a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

SIMPLES NACIONAL. COMERCIALIZAÇÃO DE MERCADORIA OBJETO DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO. EXCLUSÃO.

A comercialização de mercadoria objeto de contrabando ou descaminho constitui motivo para exclusão de ofício da empresa do Simples Nacional, consoante expressa previsão legal.

Do Recurso Voluntário

A Recorrente, inconformada com o Acórdão de 1ª Instância, apresenta recurso voluntário, reiterando as razões já expostas em sua impugnação.

Voto

Conselheiro Evandro Correa Dias, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende ao demais requisitos, motivo pelo qual dele conheço.

Do Mérito

A recorrente entende que não cometeu o contrabando ou descaminho que motivou a sua exclusão do Simples Nacional, in verbis:

Venho através deste recurso, com todo o respeito, na qualidade de sócio administrador da empresa acima descrita, recorrer do Acórdão 16-71.485 de 31/03/2016, visto que a empresa acima identificada, realizou a comprovação das mercadorias apreendidas em primeiro momento e liberadas posteriormente, com exceção de alguns itens. Itens esses que não podem ser considerados como contrabando ou descaminho, pois de acordo com o Termo de Lacração de Volumes OVR N.º 0925200-00057-12-01, descreve no campo "Descrição Genérica das Mercadorias" os seguintes itens "Celulares, Eletrônicos, Brinquedos, DVD com jogos e filmes".

Através da Autorização de Saída de Mercadorias do COR N.º XR00879, conseguimos comprovar "Celulares, Eletrônicos, Brinquedos", não conseguimos comprovar dos "DVD com jogos e filmes", como citado nos Fatos, por nossa desorganização e do mais também acreditamos não ter elementos suficientes para classificá-los como "contrabando ou descaminho".

Que os itens não comprovados é uma parte ínfima dos itens de comercialização da empresa e que a pena de perde-los já se tornou para empresa um grande transtorno, custo e punição.

A recorrente insurge-se também contra os efeitos retroativos da exclusão do Simples Nacional, conforme excertos do recurso:

Salientar que a empresa sofreu fiscalização em 15/10/2012 e por surpresa somente veio a ser notificada para exclusão do Simples Nacional em 20/10/2014, através do ADE /FNS 293 de 03/10/2014, ou seja, dois anos mais tarde. Situação essa que durante esse tempo a empresa não calculou tributos, não apresentou declarações e o mais grave, não alocou no seu custo de vendas referente valor do tributo sobre a forma de tributação adversa do simples nacional, tornando impossível nesse ramo a permanência no mercado do comércio, fora do simples nacional.

Justifico dizendo que se exclusão devida fosse, deveria ser no ato da confirmação da possível irregularidade, que consideramos que não existiu, e não posteriormente com data retroativa, acarretamos desta forma um elevado custo e a desestruturação da empresa.

Por fim afirma que “a empresa acima descrita zela pela ordem e progresso do país, que trabalha dentro das leis cumprindo-as e recolhendo os tributos, cabe dizer com bastante dificuldades, mas rigorosamente em dia”.

Não assiste razão à recorrente em seus argumentos, pois nos autos do processo administrativo n.º 12719.721162/2012-10, confirmou-se o fato do contribuinte vir a comercializar mercadorias objeto de contrabando ou descaminho, conforme consta do voto condutor do acórdão recorrido:

Pelo ADE DRF/FNS n.º 293/2014 (fls. 20), objeto do presente processo, o contribuinte foi excluído do Simples Nacional tendo como fundamento o Auto de Infração com Apreensão de Mercadorias (cópia às fls. 04/08, extraída do PA 12719.721162/2012-10) que, por sua vez, versa sobre “Apreensão de mercadorias de origem estrangeira, desacompanhadas de documentação que comprove a regular importação. Infração aduaneira punível com a aplicação da penalidade de perdimento das mercadorias”. O contribuinte, intimado, “não logrou comprovar a regular importação/aquisição das mercadorias estrangeiras retidas, o que demonstra que estas mercadorias de origem estrangeira, encontradas nas dependências do estabelecimento comercial e retidas pela fiscalização, encontravam-se no território nacional de forma clandestina, estando, portanto, sujeitas à apreensão para aplicação da penalidade de perdimento” (fls. 04).

A manifestante alega que a falta de comprovação das mercadorias apreendidas ocorreu em decorrência desorganização da empresa. Mas, conforme relatado, no autos do mencionado PA 12719.721162/2012-10, consta que o contribuinte foi notificado do Auto de Infração, tendo-lhe sido facultado, com fundamento no art. 27, § 1º, do Decreto-lei n.º 1.455, de 7 de abril de 1976, o direito de impugná-lo no prazo de 20 (vinte) dias após a intimação. Reproduza-se o normativo:

Art 27. As infrações mencionadas nos artigos 23, 24 e 26 serão apuradas através de processo fiscal, cuja peça inicial será o auto de infração acompanhado de termo de apreensão, e, se for o caso, de termo de guarda.

§ 1º. Feita a intimação, pessoal ou por edital, a não apresentação de impugnação no prazo de 20 (vinte) dias implica em revelia.

Transcorrido o prazo legal sem que tenha sido apresentada a impugnação, foi então declarada a revelia e aplicada a pena de perdimento das mercadorias apreendidas (fls. 16). Ou seja, o contribuinte não contestou tempestivamente os termos contidos naquele Auto de Infração.

Os fatos e as infrações apurados no processo administrativo n.º 12719.721162/2012-10, constituem a hipótese de exclusão do Simples Nacional prevista no art. 29, inciso VII, da Lei Complementar n.º 123, de 2006, in verbis:

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

[...]

VII - comercializar mercadorias objeto de contrabando ou descaminho;

[...]

§1o Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

[...]

Observa-se ainda que os efeitos da exclusão do Simples Nacional estão previstos no art. 29, inciso VII, §1º, da Lei Complementar n.º 123, de 2006.

Esclarece-se ainda que a exclusão do Simples Nacional não poderia ser realizada no momento da constatação da infração, pois dependia do exaurimento de todas as fases do processo que continha o auto de infração com apreensão de mercadorias.

Conclusão

Ante todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a exclusão da contribuinte do regime do SIMPLES NACIONAL.

(documento assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias