



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13891.000295/2008-34
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1801-00.978 – 1ª Turma Especial
Sessão de 12 de abril de 2012
Matéria SIMPLES NACIONAL
Recorrente PADARIA E CONFEITARIA CRILU LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Exercício: 2009

OPÇÃO. CAUSA IMPEDITIVA LEGAL.

A legislação expressamente não admite o recolhimento dos tributos na forma do Simples Nacional pela microempresa ou empresa de pequeno porte que comercializar mercadorias objeto de contrabando ou descaminho.

DOUTRINA.JURISPRUDÊNCIA.

Somente devem ser observados os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais para os quais a lei atribua eficácia normativa.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora.

(documento assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Relatora

Composição do Colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carmen Ferreira Saraiva, Maria de Lourdes Ramirez, Edgar Silva Vidal, Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

A Recorrente optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) foi excluída de ofício mediante o Ato Declaratório Executivo DRF/RPO/SP nº 28, de 27.11.2008, com efeitos a partir de 01.06.2008, tendo em vista a constatação de comercialização de mercadorias objeto de contrabando ou descaminho, fl. 29 (inciso VII do art. 29 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006 e § 1º do art. 4º da Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007).

O procedimento de ofício é decorrente do Auto de Infração lavrado contra a Recorrente por infração às medidas de controle fiscal relativas a fumo, cigarro, charuto de procedência estrangeira combinado com o perdimento de mercadoria, pelo porte e comercialização de tais produtos em seu estabelecimento formalizado no processo nº 10813.000280/2008-19, que se encontra findo na esfera administrativa e cujas cópias constam às fls. 04-25.

Cientificada em 11.12.2008, fl. 34, a Recorrente apresentou a impugnação em 12.01.2009, fls. 35-41, argumentando em síntese que não realizou qualquer comercialização de mercadorias objeto de contrabando ou descaminho. Suscita que não há provas nos autos de que de fato a atividade mercancia foi realizada, tais como nota fiscal de venda, nota fiscal de compra, relato de testemunha, tampouco escrituração no Livro Caixa.

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

Conclui

Por todos estes motivos, a requerente entende que se encontra em situação regular perante a todos os entes estatais gestores do Simples Nacional, e requer que seja deferido o pedido de cancelamento do ADE 28, e seja mantida no sistema Simples Nacional.

Termos em que

P. Deferimento

Está registrado como resultado do Acórdão da 9ª TURMA/DRJ/RPO/SP nº 14-33.339, de 14.04.2011, fls. 47-48: “Manifestação de Inconformidade Improcedente”.

Restou ementado

Assunto: Simples Nacional

Ano-calendário: 2008

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO.

Dar-se-á a exclusão de ofício do Simples Nacional quando a ME ou EPP comercializar mercadorias objeto de contrabando ou descaminho.

Notificada em 20.05.2011, fl. 59, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 01.06.2011, fls. 61-68, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge e reitera os argumentos apresentados na peça impugnatória.

Conclui

Por todos estes motivos, a recorrente entende que se encontra em situação regular perante a todos os entes estatais gestores do Simples Nacional, e requer que seja anulada a decisão de primeira instância, por inconsistente, e alternativamente que seja deferido o pedido de cancelamento do ADE 28, e seja mantida no sistema Simples Nacional.

Termos em que

P. Deferimento.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, fl. 69. Assim, dele tomo conhecimento.

A Recorrente se insurge contra o ato de ofício ao argumento de que a causa excludente não se encontra comprovada nos autos.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido denominado Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) é regulamentado pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN). A opção do sujeito passivo deve ser manifestada por meio da internet até o último dia útil do janeiro sendo irretratável para todo ano-calendário oportunidade em que presta declaração quanto ao não-enquadramento nas vedações legais. A exclusão por comunicação decorrente de opção ou de obrigatoriedade é feita pela internet. Verificada a falta da comunicação obrigatória, a exclusão de ofício é formalizada mediante termo emitido pelo ente federativo que iniciar o processo de exclusão de ofício. O seus efeitos podem ser retroativos, conforme o caso. Não pode recolher os tributos na forma do Simples Nacional a pessoa jurídica que comercializar mercadorias objeto de contrabando ou descaminho. A manifestação unilateral da RFB deve ser formalizada por ato administrativo, como uma espécie de ato jurídico, deve estar revestido dos atributos que lhe conferem a

presunção de legitimidade, a imperatividade e a autoexecutoriedade, ou seja, para que produza efeitos que vinculem o administrado deve ser emitido (a) por agente competente que o pratica dentro das suas atribuições legais, (b) com as formalidades indispensáveis à sua existência, (c) com objeto, cujo resultado está previsto em lei, (d) com os motivos, cuja matéria de fato ou de direito seja juridicamente adequada ao resultado obtido e (e) com a finalidade visando o propósito previsto na regra de competência do agente¹.

Tratando-se de ato vinculado, a Administração Pública tem o dever de motivá-lo no sentido de evidenciar sua expedição com os requisitos legais que constituem pressupostos essenciais de sua existência, de sua validade e de sua eficácia. Ademais a Administração Pública deve observar, dentre outros, os princípios da ampla defesa e do contraditório e por esta razão, no processo administrativo fiscal deve ser adotado o critério da necessária indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinam a sua emissão.

O Ato Declaratório Executivo DRF/RPO/SP nº 28, de 27.11.2008, foi emitido pela autoridade competente com efeitos a partir de 01.06.2008, tendo em vista a constatação de comercialização de mercadorias objeto de contrabando ou descaminho, fl. 29. Estes fatos estão comprovados nos autos mediante o Auto de Infração lavrado contra a Recorrente por infração às medidas de controle fiscal relativas a fumo, cigarro, charuto de procedência estrangeira combinado com o perdimento de mercadoria, pelo porte e comercialização de tais produtos em seu estabelecimento formalizado no processo nº 10813.000280/2008-19, que se encontra findo na esfera administrativa, bem como o Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº 0810900/00503/08, de 25.06.2008, protocolado no processo administrativo de nº 10813.000268/2008-04 e ainda o Auto de Exibição e Apreensão expedido pela Delegacia de Polícia de Porto Ferreira/SP datado de 14.06.2007 e cujas cópias constam às fls. 04-25. A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais indicados pela Recorrente, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso². A alegação relatada pela defendente, consequentemente, não está justificada.

Atinente aos princípios constitucionais que a Recorrente aduz que supostamente foram violados, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade³. A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

Em face do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva

¹ Fundamentação legal: art. 179 da Constituição Federal, art. 29, art. 33 e art. 39 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007, Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007 e art. 2º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965.

² Fundamentação legal: art. 100 do Código Tributário Nacional e art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

³ Fundamentação legal: art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e Súmula CARF nº 2.

Processo nº 13891.000295/2008-34
Acórdão n.º **1801-00.978**

S1-TE01
Fl. 74

CÓPIA