2º C C | PUBLICADO NO D. O. U. 22 / 09 / 2000 Rubrica

MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001232/99-64
Acórdão : 202-12.340

Sessão : 07 de julho de 2000
Recurso : 112.938
Recorrente : SABRINA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas – SP

SIMPLES – IMPORTAÇÃO DE PRODUTOS ESTRANGEIROS – I – A realização, por empresa optante do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, de operação relativa à importação de produtos estrangeiros destinados ao uso e consumo, à industrialização e ao ativo permanente, não configura causa de exclusão do Sistema, sob a égide do Ato Declaratório Normativo COSIT nº 06/98, salvo se a destinação dos produtos é a de comercialização. II – Os fatos, o fundamento e a motivação do Ato Administrativo (Ato Declaratório de Exclusão do SIMPLES) devem ter correlação lógica recíproca, a fim de que cumpram os requisitos de validade. **Recurso a que se dá provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: SABRINA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Ricardo Leite Rodrigues.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 2000

Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

Luiz Roberto Domingo
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Helvio Escovedo Barcellos, Henrique Pinheiro Torres (Suplente), Oswaldo Tancredo de Oliveira, Maria Teresa Martínez López, e Adolfo Montelo.
Iao/ovrs

MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001232/99-64
Acórdão : 202-12.340

Recurso : 112.938
Recorrente : SABRINA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

A Recorrente, acima identificada, foi excluída da opção pelo SIMPLES, em função da expedição do Ato Declaratório n.º 116.155/99, sob o fundamento de a atividade econômica por ela exercida ser vedada pelo artigo 9º da Lei nº 9.317/96.

Nas razões de impugnação alega a Recorrente em sua defesa que:

(i) foram realizadas 8 importações entre os meses de maio a novembro de 1997, destinadas ao uso e consumo da própria empresa, registradas no Ativo Permanente (imobilizado) ou como despesa, não servindo para comercialização (docs. 01/08);

(ii) as matérias-primas usadas são de procedência exclusivamente nacionais, justificando assim, os direitos de continuidade da suplicante no Sistema SIMPLES, conforme a Lei nº 9317/96, com a nova redação dada pela Lei nº 9.732/98;

(iii) conforme o Ato Declaratório n.º 06/98 de 12.06.98, fica evidente que a "exclusão do SIMPLES decorre da importação de produtos estrangeiros, apenas quando destinados a comercialização, diferentemente do ocorrido no caso em lide;

(iv) as fls. 04, faz um aditamento relacionando os documentos anexos e alegando que a decisão do desenquadramento do SIMPLES, foi unilateral, não devendo prevalecer, pois, fere os princípios da Justiça e do Direito;

(v) requer seja o Ato Declaratório n.º 116155 declarado nulo e sem efeito, permanecendo a autuada enquadrada no Sistema SIMPLES.

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, esta proferiu decisão não acolhendo a impugnação, cuja ementa é a seguinte:

"SIMPLES - Importação de produto estrangeiro. Opção.

As pessoas jurídicas que realizem operação de importação de produtos estrangeiros, exceto quando destinados ao Ativo Permanente, estão vetadas de optar pelo SIMPLES.

MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001232/99-64
Acórdão : 202-12.340

IMPUGNAÇÃO NÃO ACOLHIDA" (sic)

Como fundamento de sua decisão, a autoridade singular considerou que:

(i) o artigo 9º, inciso XII, alínea "a", da Lei nº 9.317/96 e a Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal n.º 74 de 24.12.96, em seu artigo 12, inciso XII, alínea "a" vedam a opção pelo SIMPLES às empresas que realizem operações relativas à importação de produtos estrangeiros, excetuando o artigo 12, "a" da referida instrução, quando forem destinados ao Ativo Permanente ;

(ii) as importações realizadas conforme alega a recorrente, destinaram-se ao Ativo Permanente da empresa, bem como os insumos discriminados nas notas fiscais de entrada fls. 64, 65 e 68, e, portanto não integraram as contas do Ativo Permanente, não fazendo jus portanto a opção pela sistemática do SIMPLES;

(iii) no contrato social da autuada, item 3.1, a importação é uma das atividades tidas como objeto social da empresa;

(iv) ratifica o ato declaratório relativamente à comunicação de exclusão do SIMPLES.

Ainda, inconformada com a decisão singular, da qual foi intimada em 25.08.99, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário, em 22.09.99, alegando os mesmos aspectos anteriormente abordados, salientando que:

(i) os insumos alegados na decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas, não condizem com a realidade dos fatos, devem portanto, ser considerados como materiais auxiliares no processo produtivo da Recorrente e não parte integrante na composição das peças de sua fabricação

(ii) conforme o memorial descritivo de produção industrial (docs. 06-a /08-a), conclui Recorrente pela não comercialização dos produtos importados, descaracterizando assim, a infração tida como fática, acrescentando ainda, que não há nos autos qualquer prova de que houve a referida comercialização;

(iii) quanto a constar no objetivo social da empresa a "importação", não implica na exclusão do sistema de tributação pelo SIMPLES, determinado na Lei nº 9317/96, uma vez que esta, não veda direitos de importação de produtos ou objetos para integrar o ativo permanente ou imobilizado do contribuinte;

Requer a Recorrente, ao final, seja dado provimento ao recurso e reformada decisão "*a quo*", para que seja a empresa mantida no enquadramento do SIMPLES.

É o relatório

MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001232/99-64
Acórdão : 202-12.340

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR LUIZ ROBERTO DOMINGO

Pelo que se verifica dos autos, ultrapassada a questão de irregularidade da recorrente junto à Procuradoria da Fazenda Nacional, a matéria em exame cinge-se à exclusão da recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, sob o fundamento do inciso XII, alínea "a", do artigo 9° da Lei n° 9.732/98, que vedam a opção à pessoa jurídica que:

"XV – realize operações relativas a:

a) importação de produtos estrangeiros;"

Ao regulamentar operacionalmente a lei acima referida a Coordenação-Geral do Sistema de Tributação expediu Ato Declaratório Normativo n° 06, de 12/06/98, no uso de sua competência de dirimir dúvidas quanto à interpretação da legislação tributária e de aprovar atos normativos destinados a uniformizar a aplicação da legislação tributária, conferiu tratamento mais benéfico aos optantes do SIMPLES, entendendo que a exclusão do SIMPLES decorrente da importação de produtos estrangeiros, somente seria efetivada mediante comunicação da pessoa jurídica ou de ofício, quando a importação se referir a produtos destinados à comercialização.

Nos termos do art. 100 do Código Tributário Nacional, devemos entender que o ato da administração, enquanto manifestação acerca da aplicação da lei, é norma complementar, em face do administrado desde que cumpra o designo da lei, sem restrição dos direitos e garantias do administrado.

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

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

..."

A validade da norma de tolerância veiculada pelo Ato Declaratório Normativo da COSIT dispensa uma análise mais profunda para que seja reconhecida como aplicável como limite de exclusão nos casos de importação realizada por empresa optante do SIMPLES.

Processo : 10855.001232/99-64
Acórdão : 202-12.340

A nova orientação dos órgãos ligados à Secretaria da Receita Federal, modificou a tônica da lei, flexibilizando-a para permitir a importação de produtos desde que cumprisse destinação diversa da de comercialização.

Assim, um traço que passou a ter relevância na importação realizadas por empresas optantes pelo Simples foi conhecer a destinação dada a tais produtos importados, se utilizados pela optante em seu ativo permanente, como insumos de sua produção, ou à comercialização.

Nessa orientação é que se pautou a Recorrente para realizar a importação e não se ver excluída da opção ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES que realizara.

Curioso notar que foi exatamente nessa orientação (destinação à comercialização) que se manifestou a motivação da Delegacia da Receita Federal ao determinar a exclusão da Recorrente do sistema.

Pertinente notar que com o advento o advento da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 09/99, houve uma restrição às optantes ao SIMPLES no que diz respeito às importações, uma vez que, tacitamente, revogou a norma hierarquicamente inferior (Ato Declaratório Normativo COSIT nº 06/98), por orientar somente excetua, como cláusula excludente à opção ao SIMPLES, a importação para produtos que comporão o ativo fixo, sendo irrelevante, a partir da edição da Instrução Normativa, discussão a respeito da comercialização, dos insumos que não pertencem à categoria dos bens passíveis de integrar o grupo Ativo Permanente.

No caso em tela, a destinação dos produtos importados não foram à comercialização. Foram destinados sim ao ativo permanente da empresa e a insumos (moldes) utilizados para elaboração de seu produto final.

Ora, de plano verifica-se duas impropriedades no Ato Declaratório que decidiu pela exclusão da Recorrente do SIMPLES, uma atinente à motivação para prolação do ato, qual seja, a importação destinada à comercialização, que efetivamente não se verificou, e outra atrelada ao fundamento da decisão singular que visa aplicar, retroativamente, *in pejus*, a Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 09/99, a fatos ocorridos em 1998.

Se assim, ao verificar-se que a mercadoria foi importada, não com o fito de ser comercializada, mas para uso próprio da Recorrente em seu processo de industrialização, a interpretação da norma contida no inciso XII, alínea "a", do artigo 9º da Lei nº 9.732/98, deve ser realizada sob a ótica do Ato Declaratório Normativo COSIT nº 06/98, que elege tão-somente as

MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10855.001232/99-64
Acórdão : 202-12.340

importações destinadas à comercialização como causa excludente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

Diante desses argumentos, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 2000

LUIZ ROBERTO DOMINGO