



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

Processo nº 11020.002079/2004-23
Recurso nº 142.340 Voluntário
Acórdão nº **1801-01.121 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 8 de agosto de 2012
Matéria Simples Federal
Recorrente VINHOS QUINCAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2002

SIMPLES FEDERAL. EMPRESA QUE COMERCIALIZA BEBIDAS DO CAPÍTULO 22 DA TIPI. EXCLUSÃO. EFEITOS

Nos termos do artigo 15, inciso II da Lei nº 9.317, de 1996, os efeitos da exclusão de ofício do Simples Federal de empresa que exerça a atividade de industrialização, por conta própria ou por encomenda, dos produtos classificados nos Capítulos 22 e 24 da Tabela de Incidência do IPI - TIPI, sujeitos ao regime de tributação de que trata a Lei nº 7.798, de 10 de julho de 1989, se verificam a partir do mês subsequente ao que for incorrida a situação excludente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam, os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora. Momentaneamente ausente o Conselheiro Guilherme Pollastri Gomes da Silva.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Marcos Vinicius Barros Ottoni, Maria de Lourdes Ramirez, Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira, Guilherme Pollastri Gomes da Silva e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto contra decisão da 4ª. Turma da DRJ em Porto Alegre/RS que, por unanimidade de votos, indeferiu a manifestação de inconformidade apresentada contra Ato Declaratório Executivo da DRF em Caxias do Sul/RS que excluiu a empresa da sistemática do Simples Federal a partir de 01/01/2002.

Histórico.

O SACAT da DRF em Caxias do Sul/RS verificou que a empresa acima interessada teria sido excluída do Simples Federal, com efeitos a partir de 01/01/2001, pelo Ato Declaratório Executivo n° 454.059, de 07/08/2003 (fl. 05), pela ocorrência do evento 325: “pessoa jurídica industrializa bebida classificada no capítulo 22 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (TIPI)”. Contra essa exclusão teria apresentado SRS (fl. 03/04) argumentando que industrializava e comercializava a produção exclusivamente à granel, anexando notas fiscais que teriam comprovado tal fato (fls. 09/15). Como resultado da análise da SRS a empresa teria sido mantida na sistemática do Simples Federal porque não teria industrializado, até dezembro de 2001, bebidas classificadas no capítulo 22 da TIPI, sujeitos ao regime de tributação de que trata a Lei n° 7.798, de 10 de julho de 1989 (fls. 24/27).

Todavia, teria declarado, também, que iniciou a venda em vasilhames - *garrafa e garrafão* - partir de janeiro de 2002, decorrentes da industrialização de bebidas classificadas no capítulo 22 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (Tipi), atividade vedada conforme legislação de regência, o que impediria sua permanência no sistema, fato que teria sido confirmado pelas licenças de engarrafamento concedidas pelo Ministério da Agricultura e do Abastecimento, anexadas à SRS (fls. 16/19).

Diante da constatação foi formalizada representação fiscal para fins de exclusão da empresa do Simples Federal (fls. 01/02), tendo sido emitido o ADE n° 38/2004, da DRF/CXL que excluiu a empresa do Simples Federal a partir de 01/01/2002 (fl. 28).

Em manifestação de inconformidade tempestivamente apresentada a interessada opôs-se contra os efeitos retroativos do ato de exclusão e pediu, ao final, para que a exclusão somente surtisse efeitos a partir de 01/01/2005, ano-calendário subsequente ao que fora emitido o ADE ou, alternativamente, para que os efeitos retroagissem a 01/11/2004, mês subsequente à ciência do ato de exclusão (fls. 33/41).

A 4ª. Turma da DRJ em Porto Alegre/RS julgou improcedente a inconformidade ao argumento de que a IN SRF n° 608/2006 delimitou os efeitos da exclusão, no caso da contribuinte, a 01/01/2002, conforme artigo 24. (fls. 92/94).

Cientificada da decisão, em 03/03/2008, como demonstra a cópia do AR de fl. 66, apresentou a interessada, em 25/03/2008, o recurso voluntário de fls. 99 e ss, no qual, em

preliminares, afirma que o STF julgou inconstitucional a exigência de prévio arrolamento de bens para interposição de recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, e que teria havido cerceamento do direito de defesa pois não teriam sido apreciadas, pela turma julgadora de 1ª instância, todas as razões de inconformidade.

No mérito reproduziu as alegações deduzidas na manifestação de inconformidade a respeito da ilegalidade e inconstitucionalidade dos efeitos retroativos do ato de exclusão, reiterando os pedidos finais para que a exclusão somente surta efeitos a partir de 01/01/2005, ano-calendário subsequente ao que fora emitido o ADE ou, alternativamente, para que os efeitos retroajam a 01/11/2004, mês subsequente à ciência do ato de exclusão

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria de Lourdes Ramirez, Relatora.

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Primeiramente, como bem lembrou a recorrente, o arrolamento de bens ou depósito prévio para garantia de estância foi considerado inconstitucional pelo STF e não mais é exigido, razão pela qual não houve cerceamento do direito de defesa sendo necessário discorrer a respeito do tema.

No mérito, é fato que a contribuinte, na vigência da Lei nº 9.317, de 1996, descumpriu as exigências estabelecidas nesse comando normativo, para usufruir do benefício da apuração e pagamento simplificado de impostos e contribuições. E com base nesse mesmo comando normativo foi excluída da sistemática pela qual optou de forma indevida.

A recorrente, contudo, não se opõe ao ato de exclusão do Simples, admitindo, assim, praticar atividade vedada para permanência na sistemática do Simples Federal, qual seja, a venda em vasilhames - *garrafa e garrafão* - partir de janeiro de 2002, de produtos decorrentes da industrialização de bebidas classificadas no capítulo 22 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (Tipi).

Sua contestação é dirigida aos efeitos da exclusão, retroativos a 01/01/2002. Resta, então, analisar os comandos legais vigentes a respeito dos efeitos da exclusão do Simples.

Nesse sentido a Lei nº 9.317, de 1996, dispõe:

Com a redação dada pelo artigo 14 da MP 2-189-49 de 23.08.2001

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica:

...

XIX - que exerça a atividade de industrialização, por conta própria ou por encomenda, dos produtos classificados nos Capítulos 22 e 24 da Tabela de Incidência do IPI - TIPI, sujeitos ao regime de tributação de que trata a Lei n° 7.798, de 10 de julho de 1989, mantidas, até 31 de dezembro de 2000, as opções já exercidas. ()*

(*) Com a redação dada pelo artigo 14 da MP 2-189-49 de 23.08.2001

Art. 12. *A exclusão do SIMPLES será feita mediante comunicação pela pessoa jurídica ou de ofício.*

Art. 13. *A exclusão mediante comunicação da pessoa jurídica dar-se-á:*

...

II - obrigatoriamente, quando:

a) incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do art. 9º;

...

Art. 14. *A exclusão dar-se-á de ofício quando a pessoa jurídica incorrer em quaisquer das seguintes hipóteses:*

I - exclusão obrigatória, nas formas do inciso II e § 2º do artigo anterior, quando não realizada por comunicação da pessoa jurídica;

Art. 15. *A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito:*

...

II - a partir do mês subsequente ao que for incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XIV e XVII a XIX do caput do art. 9º desta Lei;

A redação deste inciso II foi dada pelo artigo 33 da Lei n° 11.196, de 21/11/2005. Não existia, portanto, à época em que foi proferido o Ato Declaratório 38/2004, mas permanece em vigor até a presente data sem que tenha sido introduzida, no dispositivo mencionado, qualquer alteração.

E a IN SRF n° 608/2006, mencionada pela Turma de Julgadora de 1ª instância, não regulamentou de forma diferente o quanto estabelecido pela Lei n° 9.317, de 1996. Vejamos:

IN SRF n° 608, de 2006:

Art. 20. *Não poderá optar pelo Simples, a pessoa jurídica:*

...

XVIII - que exerça a atividade de industrialização, por conta própria ou por encomenda, de bebidas, cigarros e demais produtos classificados nos Capítulos 22 e 24 da Tabela de Incidência do IPI (TIPI), sujeitos ao regime de tributação de

que trata a Lei nº 7.798, de 10 de julho de 1989; mantidas até 31 de dezembro de 2000, as opções já exercidas.

...

Art. 21. A exclusão do Simples será feita mediante comunicação da pessoa jurídica ou de ofício

Art. 22. A exclusão mediante comunicação da pessoa jurídica dar-se-á:

...

II - obrigatoriamente, quando:

a) incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do art. 20;

...

Art. 23. A exclusão dar-se-á de ofício quando a pessoa jurídica incorrer em quaisquer das seguintes hipóteses:

I - exclusão obrigatória, nas formas do inciso II e § 2º do art. 22, quando não realizada por comunicação da pessoa jurídica;

...

Art. 24. A exclusão do Simples nas condições de que tratam os arts. 22 e 23 surtirá efeito:

...

II - a partir do mês subsequente àquele em que incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XIII e XVI a XVIII do art. 20;

A interpretação dada pelo dispositivo acima pela Turma Julgadora de 1ª instância foi além do que dispõe o próprio comando normativo.

Aquela autoridade consignou, ainda, que seriam aplicáveis, ao caso, o quanto disposto nos IX e parágrafo 1º, inciso II do artigo 24:

Art. 24. A exclusão do Simples nas condições de que tratam os arts. 22 e 23 surtirá efeito:

...

IX - a partir da data dos efeitos da opção quando nesta data incorrer nas hipóteses de que tratam os incisos III a XIII e XVI a XVIII do art. 20.

Os efeitos da opção, como menciona o inciso IX acima, restaram implementados em 01/01/2001, como decidiu a DRF em Caxias do Sul/RS ao julgar a SRS (fls. 03/04) apresentada contra o Ato Declaratório Executivo n.º 454.059, de 07/08/2003 (fl. 05), que havia excluído a empresa do Simples Federal, com efeitos a partir de 01/01/2001. Pela decisão a empresa foi mantida no Simples Federal com efeitos a partir de 01/01/2001, data de

sua opção. Mas nessa data, ao contrário do que prevê o inciso IX acima, ela não havia incorrido na hipótese excludente prevista no inciso XVIII do artigo 20. A situação excludente somente ocorreu em janeiro de 2002, quando a empresa passou a comercializar em vasilhames as bebidas alcoólicas classificadas no capítulo 22 da TIPI. Portanto, o inciso IX do artigo 24 acima não é aplicável ao presente caso.

Os efeitos da exclusão do Simples, no presente caso, são aqueles determinados pelo inciso II do artigo 15 da Lei n.º 9.317, de 1996, reproduzido pelo inciso II do artigo 24 da IN SRF n.º 608, de 2006 e se verificam a partir do mês subsequente àquele em que ocorreu a situação excludente, portanto, em fevereiro de 2002, já que a situação excludente, como fartamente consignado, ocorreu a partir de janeiro de 2002.

Por todo o exposto voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário, determinando que os efeitos da exclusão do Simples Federal sejam aplicados a partir de 01/02/2002.

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora