



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13056.000700/99-96
Recurso nº : 133.649
Sessão de : 21 de setembro de 2006
Recorrente : JCS SEIMETZ ATELIER
Recorrida : DRJ/PORTO ALEGRE/RS

R E S O L U Ç Ã O N° 303-01.218

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, declinar a competência do julgamento do recurso ao Egrégio Segundo Conselho, em razão da matéria, nos termos do voto do relator.

ADP
ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente

Nilton Luiz Bartoli
NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Formalizado em: 26 OUT 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Zenaldo Loibman, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente). Ausente o Conselheiro Sérgio de Castro Neves.

RELATÓRIO

Tratam-se de Autos de Infração (fls. 60/99), pelos quais se exige pagamento de diferença do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, Programa de Integração Social – PIS, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins, Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, bem como da Contribuição para Seguridade Social – INSS, acrescida de multa e juros moratórios, em razão da insuficiência de recolhimento de tributos e contribuições devidos pelos Simples.

Consta do item “Descrição dos Fatos” (fls. 61, 66, 72, 79, 86 e 93), em suma, que o contribuinte é optante pelo Simples, enquadrado como Microempresa em 1997 e como Empresa de Pequeno Porte nos exercícios de 1998/1999, desempenhando atividades no ramo de atelier de beneficiamento de calçados, portanto, contribuinte do IPI e, como tal, deixou de recolher integralmente os recolhimentos dos tributos e contribuições devidos pelo Simples, posto que não acrescentou o percentual de 0,5%, conforme determina o artigo 5º, §2º, da Lei nº 9.317/96 e confirmado pela Decisão SRRF/10ª RF/DIST nº 095, de 18/06/99.

Além disso, menciona-se que a receita-bruta fora extraída do Livro de Registro de Apuração do ICMS e planilha demonstrativa, cujas cópias estão anexas aos Autos de Infração.

A capitulação legal das exigências referentes aos Autos de Infração de IRPJ, PIS, CSLL, Cofins, IPI e INSS, se encontram respectivamente às fls. 61, 66, 72, 79, 86 e 93.

Por sua vez, a cobrança da multa de ofício fora fundamentada no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, c/c art. 19 da Lei nº 9.317/96. E, no que concerne aos juros de mora, fundamentou-se o cálculo no art. 61, §3º, da Lei nº 9.430/96.

Ciente dos Autos de Infração, o contribuinte interpôs tempestiva Impugnação de fls.101/109, juntando documentos de fls. 110/111, bem como alegando, em suma, que:

- i. todas as bases de cálculo do imposto descritas nos autos são procedentes;
- ii. tem como única atividade a industrialização por encomenda de terceiros, vulgarmente denominado na região como “ateliers de mão-de-obra”;
- iii. a operação realizada constitui em terceirizar etapas da industrialização de calçados, onde o fabricante contrata serviços do “atelier”;

iv. o contratante fornece os materiais a serem utilizados no processo e o contratado fornece os recursos humanos, máquinas, equipamentos, utensílios e o local de trabalho, necessários para confecção de partes do produto;

v. para acobertar a remessa dos materiais a serem utilizados no processo e o retorno destes materiais já industrializados, além da cobrança da industrialização por encomenda, são emitidas notas fiscais com as seguintes características:

- as matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem destinados à industrialização, são remetidas pelo contratante com suspensão do IPI, condicionado ao retorno destes produtos industrializados ao estabelecimento remetente (autor da encomenda);

- o retorno dos produtos industrializados tem, da mesma forma, suspensão do IPI;

- para a industrialização por encomenda é emitida nota própria com esta natureza, ou encontra-se destacada na mesma nota de retorno dos produtos, caracterizada como operação não tributada;

i. nestas notas fiscais é clara a distinção entre os materiais - remetidos como saídas para industrialização por encomenda (CFOP 5.93) e retornados como retorno simbólico de insumo utilizado na industrialização por encomenda (CFOP 8.94 ou 5.99) - e os serviços executados - industrialização efetuada para outras empresas (CFOP 5.13);

ii. a análise da operação nos remete ao seu resultado, ou seja, se temos uma remessa e um retorno dos mesmos materiais com igual valor, a única receita decorrente da operação é aquela destacada na industrialização por encomenda;

iii. a alegação do Fisco quando menciona no enquadramento legal, uma decisão de órgão interno da Receita Federal, que não tem caráter normativo, não possui publicidade e nem tem caráter vinculante, portanto, não pode ser considerada válida a aludida expressão "acréscimo este confirmado pela Decisão SRRF/10ª RF/DISIT nº 095, de 18/06/99;

iv. tanto a lei nº 9.317/96, quanto a IN/SRF 09/99 contemplam disposições para cobrança de um adicional de 0,5% a título de IPI para os contribuintes deste imposto;

v. a primeira vista, parece que o "atelier" está cumprindo todos os requisitos de contribuinte - é estabelecimento industrial e tem entrada e saída de produto tributado (mesmo que com suspensão do IPI) - mas, em verdade, o

resultado de sua atividade está no campo da não incidência, já que sua “mercadoria”, é a industrialização por encomenda;

vi. o IPI, por característica genérica, é um tributo que índice sobre o produto, da mesma forma que a isenção, salvo disposição expressa, somente sobre ele pode incidir (RIPI/98, art. 44);

vii. a incidência de IPI é no produto e não na qualidade do estabelecimento, assim, somente pode ser considerado contribuinte o estabelecimento que promova a venda (saída) de produto industrializado, nunca o que faz a industrialização;

viii. no caso de “ateliers” temos duas situações distintas na mesma nota fiscal, uma de produto e outra de industrialização;

ix. na relação de produto ocorre uma simples devolução dos materiais recebidos para industrialização, normalmente chamada de mão-de-obra, resulta em faturamento, em receita, que por sua vez, está no campo da não tributação do IPI;

x. o resultado da atividade do “atelier” é a industrialização por encomenda, que é uma operação não-tributada, assim sendo, não é contribuinte do IPI, logo, não tem o adicional de 0,5%;

xi. neste sentido se manifestou a própria Receita Federal no caderno “Simples – Perguntas e Respostas”, disponível em seu site da Internet, quando responde a pergunta 50, sendo que os “ateliers” efetuam a operação exatamente igual ao que se prevê no questionamento;

xii. a resposta é taxativa: não, embora mantenha a condicionante “desde que o executor da encomenda não se caracterize como contribuinte do IPI, também não deverá adicionar 0,5% à sua base de cálculo”;

xiii. a resposta está dentro de um contexto, ou seja, deve ser analisada como parte do todo que a compreende, assim, analisando-se o início da resposta, a negativa é resposta da situação colocada, ou seja, naquelas condições não existe o acréscimo de 0,5%;

xiv. apesar da resposta resumir-se a uma única palavra de três letras, deduz-se, buscando na pergunta, que a operação assim definida não está no campo da incidência do IPI;

xv. a segunda parte da resposta compreende uma condicionante, mas esta frase compreende uma exceção, nunca a regra, e somente pode ser implementada quando o estabelecimento cumprir a condição;

xvi. se a condição é que ele seja contribuinte, a resposta nos remete para outras situações que não estão definidas na pergunta.

Isto posto, requer que se determine que o Impugnante não é contribuinte do IPI e, consequentemente, isento de recolher o adicional de 0,5% do na alíquota do simples, a título de IPI, definido pela Lei 9.317/96, art. 5º, §2º.

Para atestar seus argumentos menciona excertos de doutrinas, bem como pesquisa realizada junto ao site da Receita Federal no caderno “SIMPLES – Perguntas e Respostas”.

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre/RS (fls. 116/123), esta julgou procedentes os Autos de Infração conforme a seguinte ementa:

“Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/1999

Ementa: Ementa: (sic) IRPJ – SIMPLES – RECEITA BRUTA - A pessoa jurídica optante do SIMPLES e contribuinte do IPI deverá acrescer ao percentual mensal aplicável em face de sua receita bruta, 0,5% (meio ponto percentual) relativo a este imposto.

LANÇAMENTOS DECORRENTES SIMPLES – PIS – COFINS – CSLL - IPI - INSS - Solução dada ao litígio principal, relativo ao Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas, sob a sistemática de tributação simplificada, estende-se aos demais lançamentos decorrentes, tendo por fundamento o mesmo suporte fático.

“Lançamento Procedente”

Irresignado com a decisão monocrática, o contribuinte apresentou às fls. 138/142, tempestivamente, Recurso Voluntário, reiterando fundamentos e pedidos apresentados em sua peça impugnatória, bem como aduzindo, ainda, que:

i) na operações de industrialização por encomenda, existem uma remessa e um retorno de materiais que estão ao abrigo da suspensão do IPI, mas a receita do estabelecimento é decorrente da “industrialização por encomenda” e esta operação não está no campo da incidência do IPI, o que, por consequência, descharacteriza-o como contribuinte do IPI;

ii) concorda que, nos termos do art. 4º, inciso II do RIPI/98, realiza operação de industrialização e que se trata de estabelecimento industrial, só não admite ser contribuinte do IPI, já que esta situação não se dá unicamente por estas definições;



iii) a operação principal é a “industrialização por encomenda” já que dela resulta sua receita, ou seja, o “produto” do estabelecimento industrializador é a “industrialização por encomenda”, assim, a remessa e o retorno, neste tipo de operação, relacionam-se apenas com os materiais que transitam de um estabelecimento para o outro, tendo uma relação secundária com a operação que realiza;

iv) os materiais que circulam na operação são circunstâncias acessórias, pois ele “vende” a industrialização;

v) a industrialização por encomenda não está sujeita à incidência do IPI, tanto é assim que o art. 193, inciso I, “b” do RIPI/1988 determina “a anulação de créditos incidente sobre compra de insumos empregados na industrialização de produtos saídos com suspensão do IPI.”, fosse outro o entendimento, caberia a manutenção do crédito;

vi) a interpretação do relator é de que em qualquer hipótese o recorrente é contribuinte, mesmo que não utilize produtos de sua industrialização ou importação, devendo pagar o adicional de 0,5%, ocorre que, a lógica não permite tal assertiva;

vii) seguindo as deduções do relator, nunca seria possível a um estabelecimento que efetua industrialização por encomenda deixar de ser considerado contribuinte de IPI, portanto, a pergunta nº 54 (e a resposta), por óbvio, não teria a menor razão de existir;

viii) a resposta quer excluir a situação em que ele poderá ser contribuinte por outro motivo (tenho uma fábrica de linhas e realizo industrialização ao mesmo tempo, por exemplo), porém, em verdade, o estabelecimento industrializador que, nos termos do art. 42, VII, promove a saída sem a utilização de materiais de sua industrialização ou importação, não é contribuinte do IPI;

ix) corroborando com esta afirmação, poder-se-ia formular a pergunta de outra forma, excluindo as condicionantes: “PJ que apenas efetue industrialização por encomenda, hipótese prevista no art. 36, incisos I e II do RIPI, como suspensão do imposto, deverá pagar 0,5% a título de IPI? A resposta seria outra senão: Não. Desde que o executor da encomenda não utilize produtos tributados de sua industrialização ou importação, situação em que seria considerado contribuinte e não se caracterize como contribuinte do IPI, por outro motivo”.

Para seguimento do Recurso Voluntário apresenta Relação de Bens e Direitos para Arrolamento, às fls. 143.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls. 149, última.

Processo nº : 13056.000700/99-96
Resolução nº : 303-01.218

Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF nº 314, de 25/08/99.

É o relatório.

A handwritten signature in blue ink, consisting of a stylized 'X' or 'A' shape.

VOTO

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli, Relator

Da análise dos autos, apura-se que o lançamento originou-se de insuficiência de recolhimento de impostos e contribuições, referentes aos anos de 1997 a 1999, tributados na sistemática simplificada, tendo em vista que não fora acrescido o percentual de 0,5 ponto percentual, previsto para os contribuintes de IPI.

Assim, constata-se que a matéria à que se delimita o presente processo é constatação quanto ao Recorrente ser ou não contribuinte do IPI, para então determinar se estará sujeito ao adicional de 0,5% na alíquota do Simples, definido pela Lei nº 9.317/96, art. 5º, §2º, que assim dispõe:

“§2º No caso de pessoa jurídica contribuinte do IPI, os percentuais referidos neste artigo, serão acrescidos de 0,5 (meio ponto percentual.” (g.n.)

Note-se que, segundo informado pela própria Fiscalização, o Recorrente é optante do Simples, não obstante, o cerne da questão é a sujeição deste, se contribuinte do IPI, ao pagamento do adicional de 0,5% na alíquota do Simples, tal como exposto nos Autos de Infração e na decisão da DRJ - Porto Alegre/RS.

É de se ressaltar que a matéria atinente ao Simples é de competência deste Conselho, nos termos do artigo 9º, XIV do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

Contudo, dos autos apura-se que não se trata de aplicação de legislação que diga respeito ao Simples, simplesmente, mas sim, somente de apuração e cobrança de eventuais débitos gerados em decorrência do Recorrente ser ou não contribuinte do IPI.

Nestes termos, é de competência do Segundo Conselho de Contribuintes, como dispõe o artigo 8º, inciso I, também do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

Desta feita, cabe ao Segundo Conselho de Contribuintes apreciar o Recurso Voluntário em questão, pelo que, voto por declinar da competência para apreciar a matéria pertinente aos autos em apreço.

Sala das Sessões, em


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator