



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

2.º C C	PUBLICADO NO D. O. U.	
	D. 01/06/2001	
	Rubrica	

614

Processo : 10680.003655/99-95

Acórdão : 202-12.799

Sessão : 15 de fevereiro de 2001

Recurso : 114.668

Recorrente : LOTERIAS DUMONT LTDA.

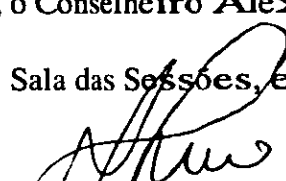
Recorrida : DRJ em Belo Horizonte - MG

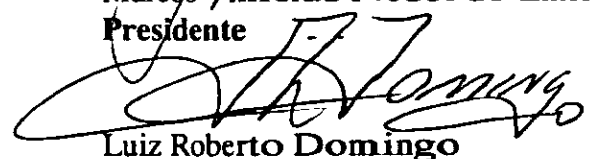
SIMPLES – EXCLUSÃO – AGÊNCIA DE LOTERIA ESPORTIVA - A pessoa jurídica que tenha por objetivo ou exercício uma das atividades econômicas relacionadas no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, ou atividade assemelhada a uma delas, ou, ainda, qualquer atividade que para o exercício haja exigência legal de habilitação profissional, está impedida de optar pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES. **Recurso a que se nega provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **LOTERIAS DUMONT LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Alexandre Magno Rodrigues Alves.

Sala das Sessões, em 15 de fevereiro de 2001


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Luiz Roberto Domingo
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Adolfo Montelo, Ana Paula Tomazzete Urroz (Suplente), Eduardo Rocha Schmidt, Ana Neyle Olímpio Holanda e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Iao/ovrs



Processo : 10680.003655/99-95
Acórdão : 202-12.799

Recurso : 114.668
Recorrente : LOTERIAS DUMONT LTDA.

RELATÓRIO

Tem por objeto o presente processo, o inconformismo da Recorrente em relação ao Ato Declaratório nº 26, emitido em 05/03/99, expedido pela Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte - MG, que declarou-a excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, por considerar a atividade econômica da Recorrente dentre as não permitidas para a opção.

Em tempo hábil, apresentou a Recorrente uma Solicitação de Revisão da Exclusão da Opção pelo SIMPLES – SRS, a qual foi indeferida em 05/03/99, sendo intimada da decisão em 10/03/99, ficando facultado à contribuinte o ingresso de Impugnação, junto à Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

Tempestivamente, a Recorrente impetrou IMPUGNAÇÃO, protocolada em 29/03/99, onde aduz e requer, basicamente, que:

- (i) não existe qualquer semelhança entre a atividade desenvolvida pelas casas lotéricas com representação comercial ou corretagem, “sendo de todo imprópria, ilegal e inconstitucional tal equiparação”;
- (ii) “Loteria é toda operação, jogo ou aposta para a obtenção de um prêmio em dinheiro ou bens de outra natureza, mediante colocação de bilhetes, listas, cupons, vales, papéis, manuscritos, sinais, símbolos ou qualquer outro meio de distribuição de números e designação dos jogadores ou apostadores”, cuja atividade é regulada pelo Decreto Lei n.º 6.259/44”, sendo que o sistema é coordenado pela Caixa Econômica Federal;
- (iii) a atividade de representante comercial tem sua regulamentação na Lei n.º 4.886/65, onde o representante se obriga a agenciar propostas ou pedidos em favor de outra pessoa, operando por conta de terceiros onde apenas intermedia uma operação, devendo ainda ser registrado em órgão próprio que o representa, assim como os corretores, ao passo que, a atividade do lotérico é comercial, na qual opera em nome próprio;
- (iv) “não é lícito ao intérprete pretender equiparar, para fins de aplicação da lei tributária, as atividades de distribuição e venda de loterias a aquela outra de representação comercial, sob pena de injustificável agressão ao artigo 110, do CTN¹, bem assim ao princípio



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10680.003655/99-95

Acórdão : 202-12.799

máximo da legalidade, insculpido nos art. 5º, inciso II, e art. 150, I, esses da Constituição Federal de 1988”;

- (v) Requer por todo o exposto uma revisão do Ato Declaratório, mantendo-se sua opção ao SIMPLES.

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte, esta proferiu decisão ratificando o Ato Declaratório , cuja ementa é a seguinte:

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

Ano-calendário: 1999

Ementa: EXCLUSÃO MOTIVADA PELA ATIVIDADE ECONÔMICA EXERCIDA

As casas lotéricas não podem optar pelo SIMPLES porque desenvolvem atividades assemelhadas aos serviços profissionais de representante comercial.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA.”.

Ainda Irresignada com a decisão singular, da qual foi intimada em 09/05/00, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário, em 22/05/00, tempestivamente, alegando os mesmos pontos já aduzidos na peça impugnatória, solicitando o reconhecimento da inclusão da atividade da empresa no SIMPLES, mencionando ainda, a decisão nº 145, de 8 de junho de 1999, emanada pelo Conselho de Contribuintes da 6ª Região.

É o relatório.



Processo : 10680.003655/99-95

Acórdão : 202-12.799

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR LUIZ ROBERTO DOMINGO

Pelo que se verifica dos autos, a matéria em exame refere-se à exclusão da Recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, com fundamento no inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, que vedam a opção à pessoa jurídica que:

“XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;” *(grifos acrescidos ao original)*

De plano, é de se reconhecer que a norma relaciona diversas profissões, cujas característica intrínsecas da prestação de serviço implicam o caráter pessoal da atividade. Ocorre que ao colacionar também os a elas assemelhados, outorga à pessoa jurídica a característica do profissional.

Sem adentrar no mérito da ilegalidade da norma, que pende de decisão pelo STF¹, adoto como linha de minhas razões de decidir as bem colocadas considerações da Ilustre Conselheira Maria Teresa Martínez López, em voto que instruiu o Acórdão nº 202-12.059, de 12 de abril de 2000, que tratou da matéria em apreço.

Conforme entendimento da Conselheira, resta claro que o legislador elegeu a atividade econômica desempenhada pela pessoa jurídica como excludente da concessão do tratamento privilegiado do SIMPLES. Tal classificação não considerou o porte econômico do contribuinte, mas sim a atividade exercida pelo contribuinte. Portanto indiferente os critérios quantitativos de faturamento ou receita da pessoa jurídica que tem como atividade uma das elencadas no dispositivo legal.

¹ A matéria ainda encontra-se sub-judice, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1643-1 (CNPL), onde se questiona a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, tendo sido o pedido de medida liminar indeferido pelo Ministro Maurício Corrêa (DJ 19/12/97).



Processo : 10680.003655/99-95

Acórdão : 202-12.799

Observa-se que, de um lado, a norma relaciona as atividades excluídas do Sistema e adiciona a elas os *assemelhados*, ou seja, pelo conectivo lógico includente “ou” classifica na mesma situação aquelas pessoas jurídicas que tenham por objeto social assemelhada a uma das atividade econômicas eleitas pela norma.

Por fim, entendo oportuna a colocação feita pelo Eminentíssimo Conselheiro Antonio Carlos Bueno Ribeiro, em voto que latreou o Acórdão nº 202-12.036, de 12 de abril de 2000, ao asseverar que: “o referencial para a exclusão do direito ao SIMPLES é a identificação ou semelhança da natureza de serviços prestados pela pessoa jurídica com o que é típico das profissões ali relacionadas, independentemente da qualificação ou habilitação legal dos profissionais que efetivamente prestam o serviço e a espécie de vínculo que mantenham com a pessoa jurídica. Igualmente correto o entendimento de que o exercício concomitante de outras atividades econômicas pela pessoa jurídica não a coloca a salvo do dispositivo em comento.”

Cabe salientar que, no caso em espécie, não se trata de norma que atinja o patrimônio do contribuinte por veicular uma exação anormal ou inconstitucional. Trata-se de uma forma legal de implementação da política de exercício da capacidade tributária da pessoa política União, que tem o direito, o porque não dizer, o dever de implementar tratamento diferenciado ‘as pequenas e micro empresas’.

No caso das casa lotéricas é de se ressaltar que sua atividade é de intermediação dos produtos da Caixa Econômica Federal. Sua atividade assemelha-se a de representante comercial, pois vende os produtos de terceiro. Estabelece a casa lotérica uma relação jurídica com o adquirente, cujo objeto não será cumprido por ela, mas pela empresa que representa; a Caixa Econômica Federal, não assumindo, a primeira, individualmente pela prestação da obrigação contratada, mas sim em nome da segunda.

E ainda, a mais recente decisão da Receita Federal, publicada no Diário Oficial da União, em 19 de outubro de 2000, ao que tange o assunto da possibilidade de opção ao SIMPLES, pelas agências lotéricas, que abaixo transcrevo:

“DECISÃO N.º 17, DE 19 DE OUTUBRO DE 2000

ASSUNTO: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples

EMENTA: VEDAÇÃO. OPÇÃO. AGÊNCIA LOTÉRICA. As agências lotéricas, se pessoas jurídicas, quando recepcionarem apostas de loteria esportiva ou de números, estão impedidas de optar pelo SIMPLES por exercerem atividades assemelhadas à representação comercial ou corretagem.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

619

Processo : 10680.003655/99-95
Acórdão : 202-12.799

DISPOSITIVOS LEGAIS: Art.9º, inciso XIII, da Lei n.º 9.317/96. Parecer Normativo CST nº 80, de 1976.”

Portanto, como a atividade desenvolvida pela ora Rcorrente está dentre as eleitas pelo legislador como excluídas da possibilidade de opção ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, qual seja, atividade assemelhada a de representante comercial, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Sala das Sessões, em 15 fevereiro de 2001

LUIZ ROBERTO DOMINGO