



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 12 / 04 / 2002
Rubrica

292

Processo : 10680.019675/99-41
Acórdão : 202-13.441
Recurso : 116.450

Sessão : 08 de novembro de 2001
Recorrente : CURINGÃO LOTERIAS LTDA. - ME
Recorrida : DRJ em Belo Horizonte - MG

SIMPLES – EXCLUSÃO – 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, como é o caso da de representação comercial, está impedida de optar pelo Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES. AGÊNCIA LOTÉRICA – As agências ou casas lotéricas associadas à Caixa Econômica Federal são empresas que se dedicam a representar aquela instituição financeira, com o fim de disponibilizar alguns de seus serviços e produtos. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: CURINGÃO LOTERIAS LTDA. – ME.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 08 de novembro de 2001

Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

Antonio Carlos Bueno Ribeiro
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Luiz Roberto Domingo, Adolfo Montelo, Adriene Maria de Miranda (Suplente), Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Neyle Olímpio Holanda e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Imp/cf/cesa/mdc



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10680.019675/99-41

Acórdão : 202-13.441

Recurso : 116.450

Recorrente : CURINGÃO LOTERIAS LTDA. - ME

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela Recorrente contra a decisão de primeira instância que confirmou sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, determinada pela Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte - MG, na forma do Ato Declaratório nº 106/99, o qual considerou a atividade econômica da Recorrente dentre as não permitidas para a opção.

Conforme relatório da decisão recorrida:

“Cientificada em 16/06/99, conforme informação à fl. 26, a empresa apresentou impugnação em 15/07/99, fls. 1/8, alegando razões de inconstitucionalidade da exclusão por ofensa aos princípios da legalidade, da isonomia, do contraditório e da ampla defesa, de garantia do devido processo legal, e por desrespeito ao tratamento especial conferido às microempresas.

Defende a distinção entre as atividades que desenvolve e as do representante comercial e alega que, se a exclusão for mantida, ela só poderá surtir efeitos a partir da conclusão final do processo administrativo e não do mês seguinte ao da cientificação do ato declaratório.

Cita, em apoio à argumentação apresentada, o art. 5º, incisos II, LIV e LV, art. 150, incisos I e II, art. 179 e art. 195, inciso III, da Constituição Federal, o art. 110 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional – CTN, o Decreto-lei nº 6.259, de 10 de fevereiro de 1994, a Lei nº 4.886, de 9 de dezembro de 1965, o Decreto-lei nº 406, de 31 de dezembro de 1968, e a Lei nº 8.420, de 8 de maio de 1992.



Processo : 10680.019675/99-41
Acórdão : 202-13.441
Recurso : 116.450

Entre as justificativas apresentadas, argumenta que:

- as casas lotéricas agem em seu próprio nome, vendendo produtos de outrem por sua conta e risco, enquanto os representantes comerciais apenas recolhem ou agenciam propostas para transmiti-las à empresa representada;

- as atividades de distribuição e venda de loterias e de representação comercial são tão distintas que receberam tratamento tributário diferenciado no Decreto-lei 406/1968;

- enquanto as casas lotéricas são permissionárias dos serviços, cuja receita é fonte de financiamento da Seguridade Social, em sistema coordenado pela Caixa Econômica Federal – CEF e têm suas atividades reguladas pelo Decreto-lei 6.259/1944, os representantes comerciais são registrados no Conselho Federal e no Conselho Regional de Representantes Comerciais – CORECOM e têm suas atividades reguladas pela Lei 4.886/1965, com as alterações da Lei 8.420/1992.

- Instrui sua defesa com a cópia do contrato social e alteração, fls. 14/18, entre outros documentos.”

A autoridade singular julgou improcedente a manifestação de inconformidade da ora Recorrente com a sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, mediante a Decisão de fls. 32/35, assim ementada:

“Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuintes 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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10680.019675/99-41
Acórdão : 202-13.441
Recurso : 116.450

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA".

Tempestivamente, a Recorrente interpôs o Recurso de fls. 42/57, no qual, em suma, a Recorrente reedita os argumentos de sua impugnação.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script.



Processo : 10680.019675/99-41
Acórdão : 202-13.441
Recurso : 116.450

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO

A matéria enfocada neste processo já foi examinada, com propriedade, no voto condutor do Acórdão nº 202-12.799, do ilustre Conselheiro Luiz Roberto Domingo, cujas razões de decidir aqui adoto e abaixo transcrevo:

“Pelo que se verifica dos autos, a matéria em exame refere-se à exclusão da Recorrente do Sistema Integrado de Pagamentos 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:

‘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 características 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 Martinez López, em voto

¹ A matéria ainda encontra-se *sub judice*, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 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 de 19/12/97).



Processo : 10680.019675/99-41
Acórdão : 202-13.441
Recurso : 116.450

que instruiu o Acórdão nº 202-12.059, de 12 de abril de 2000, que tratou da matéria em apreço.

Conforme entendimento da referida 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, indiferentes os critérios quantitativos de faturamento ou receita da pessoa jurídica que tem como atividade uma das elencadas no dispositivo legal.

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 incluyente "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 eminente 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, e porque não dizer, o dever de implementar tratamento diferenciado 'as pequenas e microempresas'.

No caso das casa lotéricas, é de se ressaltar que sua atividade é de intermediação dos produtos da Caixa Econômica Federal. Sua atividade



Processo : 10680.019675/99-41
Acórdão : 202-13.441
Recurso : 116.450

assemelha-se à 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 Nº 17, DE 19 DE OUTUBRO DE 2000

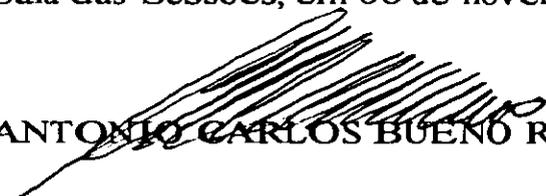
ASSUNTO: *Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples*

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.*

DISPOSITIVOS LEGAIS: *Art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 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 Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, qual seja, atividade assemelhada à de representante comercial, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

Sala das Sessões, em 08 de novembro de 2001


ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO