



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n°	10820.001697/2004-78
Recurso n°	137.689 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão n°	303-35.032
Sessão de	6 de dezembro de 2007
Recorrente	COMERCIAL E J M S/C LTDA - ME
Recorrida	DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

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

Data do fato gerador: 19/11/2001

Ementa: SIMPLES. EXCLUSÃO. "INTERMEDIÇÃO DE NEGÓCIOS". LC 123, de 14/12/06. Nos termos da Lei Complementar n° 123, de 14 de dezembro de 2006, artigo 17, inciso XI, não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte que tenha por finalidade qualquer tipo de intermediação de negócio.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.



ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente



NILTON LUIZ BARTOLI

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Marciel Eder Costa, Luis Marcelo Guerra de Castro, Tarásio Campelo Borges e Zenaldo Loibman. Ausente momentaneamente o Conselheiro Silvio Marcos Barcelos Fiúza.

Relatório

Trata-se de exclusão do contribuinte do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, conforme Ato Declaratório Executivo DRF/ARA n.º 165.579 (fls. 10), de 07/08/2003, fundamentado em exercício de atividade econômica vedada, qual seja, "Outras atividades relacionadas a organização do transporte de cargas."

Às fls. 01 o contribuinte apresenta Manifestação de Inconformidade, acompanhada dos documentos de fls. 02/18, na qual alega, em suma, que desde a sua constituição, exerceu única e exclusivamente a prestação de serviços na venda de passagens, para uma única empresa (Expresso Itamarati), recebendo apenas para isso, uma comissão, o que não vê qualquer justificativa para ter sido excluída do Simples, conforme Ato Declaratório de número 465.579.

Isto posto, o contribuinte requer o cancelamento do referido ato.

Os autos foram encaminhados à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, a qual indeferiu a solicitação do contribuinte (fls. 27/29), nos termos da seguinte ementa:

"Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das empresas de Pequeno Porte - Simples

Data do fato gerador: 19/11/2001

SIMPLES. EXCLUSÃO. ATIVIDADE VEDADA.

Uma vez comprovado o exercício de atividade vedada (Representação Comercial) é legítima a edição de Ato Declaratório Executivo de exclusão do Simples.

Solicitação Indeferida"

Intimado da decisão proferida, conforme AR de fls. 31, o contribuinte interpôs às fls. 32/34, tempestivamente, Recurso Voluntário, no qual alega o seguinte:

(i) pelo que se deduz, para a exclusão do Simples, o Senhor Delegado tomou como base o disposto no artigo 9º, XIII, da Lei n.º 9.317/96, alegando que a atividade é impeditiva à opção pelo Simples, por assemelhar-se a serviços profissionais de representante comercial;

(ii) assemelhar-se significa ser semelhante a ou tornar-se semelhante e profissional significa relativo a profissão, quem faz uma coisa por ofício;

(iii) o item XIII, artigo 9º, diz respeito a profissão regulamentada, o que não é o caso da Recorrente, que tem sua atividade definida de conformidade com a relação de atividades, que com a sanção da Lei n.º 10.647, de 30/12/02, veio a ratificar a inclusão da atividade como optante pelo Simples, tendo sido expedida a Resolução n.º 07, de 16/12/02, que incluiu e excluiu subclasses de atividades;

(iv) em razão de na oportunidade da alteração contratual, datada de 14/12/00, não existir ainda, na relação de atividades da CONCLA, a atividade específica de guichê de venda de passagens (atividade realmente comprovada com a diligência efetuada pelo Sr. AFRF), a empresa fez o enquadramento no código 6340-1/99, entendendo enquadra-se como serviços auxiliares de transporte de passageiros;

(v) com a edição da Resolução n.º 07, de 16/12/02, a Comissão Nacional de Classificação (CONCLA), expediu nova tabela que especifica a atividade de guichê de venda de passagens, cuja atividade enquadra-se no Simples, portanto, entende que por ocasião da alteração da atividade da empresa, a mesma já cumpria os requisitos necessários à opção pelo Simples, que com a sanção da Lei n.º 10.637, confirma esta condição;

(vi) apesar de não constar nos documentos constitutivos e subseqüentes da empresa a atividade específica realmente exercida, conforme constatou o AFRF em diligência, deve-se considerar como mera formalidade que pode ser sanada com um simples comunicado à Receita (correção do CNAE);

(vii) explora realmente o ramo de guichê de venda de passagem de ônibus e conforme notas explicativas na relação do CONCLA, a classe constante do código 6330-4/00 compreende: "As atividades de venda de bilhetes de viagens para qualquer fim".

Isto posto, requer a improcedência do Ato Declaratório, determinando-se o restabelecimento de opção ao Simples.

Traz aos autos os documentos de fls. 35/51.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, em um único volume numerado até às fls. 96, última.

Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF n.º 314, de 25/08/99.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro NILTON LUIZ BARTOLI, Relator

Presentes os requisitos de admissibilidade, tempestividade e matéria de competência deste 3º Conselho de Contribuintes, conhecimento do Recurso Voluntário.

Cabe ressaltar que o cerne da questão encontra-se na exclusão de contribuinte que tendo optado pelo Simples em 01/01/2001, teria contrariado disposição do artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96.

Assim, a exclusão do contribuinte se deu por meio do Ato Declaratório Executivo nº 465.579 (fls. 10), datado de 07/08/2003, com data da ocorrência de 18/12/2000, emitido pela Delegacia da Receita Federal em Araçatuba, que trouxe como motivo atividade econômica vedada para a opção, qual seja, "*Outras atividades relacionadas a organização do transporte de cargas*".

Cumpramos, portanto, analisar o objeto social da Recorrente.

Com efeito, consta da Segunda Alteração Contratual de fls. 03, que o objeto social da Recorrente, à época da exclusão, era o de "*Representação Comercial de Produtos e Serviços de Agenciamento de Passagens, Viagens, Cargas, Serviços de Entregas e Coletas de Mercadorias*" para "*Serviços Auxiliares de Transporte de Passageiros, Cargas e Coleta e entrega de Encomendas*".(g.n.)

Por outro lado, ressalta a Recorrente que, apesar de não constar nos documentos constitutivos e subseqüentes da empresa a atividade específica realmente exercida (fls. 34), exerce a atividade de "**guichê de venda de passagens**" (fls. 33)

Isto posto, importa agora analisarmos se as atividades exercidas pelo contribuinte encontram-se realmente prescritas dentre às vedadas à opção.

Assim, para o caso em questão, cumpre notar o que dispõe o inciso XI, do artigo 17, da Lei Complementar nº. 123, de 14 de dezembro de 2006, que a partir de 1º de julho de 2007, revogou¹ a Lei do Simples (Lei nº. 9.317, de 5 de dezembro de 1996):

"Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

XI – que tenha por finalidade a prestação de serviços decorrentes do exercício de atividade intelectual, de natureza técnica, científica, desportiva, artística ou cultural, que constitua profissão regulamentada ou não, bem como a que preste serviços de instrutor, de corretor, de despachante ou de qualquer tipo de intermediação de negócios;" (g.n.)

¹ Lei Complementar nº. 123, de 14 de dezembro de 2006

Art. 89 – Ficam revogadas, a partir de 1º de julho de 2007, a Lei nº. 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e a Lei nº. 9.841, de 5 de outubro de 1999.

Ocorre que, consta do Despacho Decisório nº 10820/533/2004 (fls. 19/20), o qual analisou a Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples (fls. 01/03), que:

“foi constatado in loco na diligência fiscal realizada no estabelecimento da pessoa jurídica interessada, a atividade efetivamente desenvolvida pela empresa é a prestação de serviços de agenciamento na venda de passagens, para uma única cliente, e o seu faturamento mensal corresponde ao valor das comissões destacadas nas Notas Fiscais de Prestação de Serviços emitidas para sua única cliente.” (g.n.)

Assim, analisando-se as atividades exercidas pela Recorrente, em contraposição às vedações dispostas na Lei Complementar nº. 123, de 14 de dezembro de 2006, verifica-se que se encontram dentre as impeditivas à opção pelo Simples, sendo devida a exclusão do Simples.

Além disso, observe-se que, de fato, o inciso XIII do artigo 9º da Lei nº. 9.317, de 05/12/1996, vedava opção à pessoa jurídica que:

“Art. 9º Não poderá optar pelo Simples, a 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;” (g. n.)*

Diante desses argumentos, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 6 de dezembro de 2007


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator