



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº : 10835.002095/2003-98
Recurso nº : 130.364
Acórdão nº : 301-32.348
Sessão de : 08 de dezembro de 2005
Recorrente : R.P.M. REPRESENTAÇÕES COMERCIAIS LTDA. - ME.
Recorrida : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

EXCLUSÃO DO SIMPLES. atividade vedada - representação comercial, consoante inciso XIII, do artigo 9º, da Lei 9.317/1996.
RECURSO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

SUSY GOMES HOFFMANN
Relatora

Formalizado em: **27 MAR 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, Atalina Rodrigues Alves, Carlos Henrique Klaser Filho e Irene Souza da Trindade Torres. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional Rubens Carlos Vieira.

Processo nº : 10835.002095/2003-98
Acórdão nº : 301-32.348

RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de RPM REPRESENTAÇÕES COMERCIAIS LTDA, com CNPJ/CPF nº 54.885.892/0001-84, em que se postula a inclusão/permanência no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples.

Para melhor abordagem da matéria, adota-se o relatório apresentado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belo Horizonte – MG, fls. 24, em que se anota o seguinte:

“A contribuinte acima qualificada, mediante Ato Declaratório Executivo, nº 472.010, de emissão do Sr. Delegado da Receita Federal em Presidente Prudente, em 07 de agosto de 2003, foi excluída do Simples, ao qual havia anteriormente optado, em virtude de atividade econômica vedada, ou seja: representantes comerciais e agentes de comércio especializado em produtos não especificados anteriormente (código CNAE 5118-7/00).

Insurgindo-se contra a referida exclusão, a contribuinte apresentou a manifestação de inconformismo de fls.1/2, alegando que:

1. quando fez a sua opção pelo Simples, não houve objeção por parte da SRF;
2. que a nova alteração tributária, causada pelo Ato Declaratório, abrangendo datas anteriores prejudicaria sobremaneira a empresa;
3. que a sua opção é um direito adquirido, sendo que o desenquadramento com data retroativa, isto é, desde 01 /01 / 2002, fere o disposto no CTN, que diz respeito que na dúvida beneficia-se o contribuinte.

Por fim, solicita também, que o desenquadramento não seja com data retroativa e sim a partir da data da emissão do Ato Declaratório.

Junta aos autos, cópia do Contrato Social de constituição da empresa, do cartão CNPJ e do Ato declaratório da presente exclusão.

É o relatório.”

Processo nº : 10835.002095/2003-98
Acórdão nº : 301-32.348

Ato contínuo seguiu-se voto da Relatora, aduzindo, em preliminar, que a irretroatividade da lei, apontada como argumentação favorável a tese da ilegalidade da exclusão, não prevalece, uma vez que, em 1997, quando entrou em vigor, a legislação já previa a vedação à opção do simples com fundamento no exercício das atividades listadas, entre elas, a de representante comercial. A prática anterior de atos como OPTANTE PELO SIMPLES não prejudica o procedimento da exclusão, efetuado na boa e devida forma e com observância do prazo legalmente autorizado. A exclusão determinada pelo Ato Declaratório surte efeitos a partir de 1º de janeiro de 2002, com amparo também na legislação vigente à época, conforme se demonstrará na análise do mérito.

No mérito, a Relatora sustentou que o Ato Declaratório excluiu à empresa do Simples, por praticar atividade econômica considerada impeditiva de sua inscrição no sistema, vez que exerce atividade de representação comercial, nos termos do inciso XIII, da Lei nº 9317/96.

Seguiu-se recurso voluntário, fls. 25/26, em que o contribuinte reafirma os fatos alegados em impugnação inicial. Aduzindo que a norma não pode retroagir para causar-lhe prejuízo, bem como, que já efetuou o desenquadramento junto a Junta Comercial em 30/12/2003, conforme cópia em anexo.

Em suma, tem-se o relatório do processo.

Segue fundamentos de voto.

É o relatório.



Processo nº : 10835.002095/2003-98
Acórdão nº : 301-32.348

VOTO

Conselheira Susy Gomes Hoffmann, Relatora

Conheço do Recurso por preencher os requisitos legais.

Cuida-se de pedido de RPM REPRESENTAÇÕES COMERCIAIS LTDA, com CNPJ/CPF nº 54.885.892/0001-84, em que se postula a inclusão/permanência no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples.

Da análise dos autos, nota-se que a decisão da Nobre Relatora não merece reparos, posto que segue a sistemática normativa aplicada à administração tributária. Senão veja-se.

De início, é correto que a alegada irretroatividade da lei não se aplica ao caso em debate, eis que o dispositivo normativo aplicado ao Simples entrou em vigência a partir de 1997, momento em que já se vedava a inclusão de empresa praticante de representação comercial.

Desta feita, por meio do Ato Declaratório nº 430.596, de 07 de agosto do 2003, determinou-se a exclusão do contribuinte do Simples a partir do dia 01/01/2002, vez que ficou constatado, o exercício de atividade impeditiva – representação comercial - expressamente vedada pelo artigo 9º, da Lei 9317/96, nos seguintes termos:

“Artigo 9. Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

XIII – que preste serviços gerais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, engenheiro, arquiteto, físico, químico, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;”

A Medida Provisória nº 2.158-34, editada em 27 de julho de 2001 e reeditada em 24 de agosto de 2001, com vigência expressamente assegurada pelo artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001, dispôs que:

“Artigo 2º. As medidas provisórias editadas em data anterior à publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional.”

Processo nº : 10835.002095/2003-98
Acórdão nº : 301-32.348

E Artigo 91: Ficam convalidados os atos praticados com base na Medida Provisória nº 2.158-34, de 27 de julho de 2001.”

Ademais, o artigo 15 da Lei do Simples dispõe que o ato de exclusão surtirá efeitos a partir do mês subsequente a situação excludente:

“ Artigo 15. A exclusão do Simples (...) surtirá efeitos:

(...)

II - a partir do mês subsequente ao que incorrida a situação excludente (...);”

Nestes termos, concluiu-se que o Ato Declaratório Executivo está em consonância com o ordenamento jurídico vigente, bem como, que teve o condão de excluir o contribuinte do Simples, por lhe atribuir a prática de atividade de representação comercial, que é expressamente vedada ao integrante deste Sistema.

Outrossim, destaca-se, expressamente, que o contribuinte tem por objeto social: “exploração do ramo de representação comercial por conta própria e de terceiros, fls. 04”.

Entende-se por representação comercial, conforme preleciona Fábio Ulhoa Coelho, o seguinte:

“A representação comercial é contrato pelo qual uma das partes (representante comercial autônomo) se obriga a obter pedidos de compra e venda de mercadorias fabricadas ou comercializadas pela outra parte (representado). Sob o ponto de vista lógico ou econômico, poderia ser entendida como uma espécie do gênero mandato, mas, juridicamente falando, este enfoque estaria equivocado. Isto porque a atividade desenvolvida pelo representante comercial possui uma disciplina jurídica própria, que não há considera como uma modalidade específica daquele contrato. Trata-se, juridicamente considerada, de uma atividade autônoma. Ademais, o representante comercial não tem poderes para concluir a negociação em nome do representante. Cabe a este provar ou não os pedidos de compra obtidos pelo representante. O mandatário, ao contrário, recebe poderes para negociar em nome do mandante.”¹

Resta assim, que o contribuinte, ciente do impedimento legal, afirmou, inclusive, já ter realizado o desenquadramento junto a Junta Comercial em 30/12/2003, fls. 25. Fato que comprova, em absoluto, a atividade certa da administração tributária.

¹ Coelho, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial. Saraiva. 2004. pg. 442.

Processo nº : 10835.002095/2003-98
Acórdão nº : 301-32.348

Posto isto, voto pelo **IMPROVIMENTO** do presente recurso voluntário, vez que é vedado ao contribuinte ser optante do Simples, nos moldes em que exerce a atividade empresarial de representação comercial.

· É como voto.

Sala das Sessões, em 08 de dezembro de 2005


SUSY GOMES HOFFMANN - Relatora