



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10980.005116/2004-34
Recurso nº 142.548 Voluntário
Acórdão nº 1101-00.276 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de abril de 2010
Matéria Exclusão do SIMPLES FEDERAL
Recorrente BAIK MOTOS LTDA
Recorrida 2ª Turma da DRJ/Curitiba

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

Data do fato gerador: 01/07/2004

EXCLUSÃO DO SIMPLES. REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. Não podem optar pelo SIMPLES as pessoas jurídicas que prestem serviços de representação comercial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso para manter a exclusão do contribuinte do SIMPLES, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

EDELI PEREIRA BESSA – Presidente Substituta e Relatora

EDITADO EM: 19/05/2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa (Presidente substituta da turma), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice-presidente), Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro, José Ricardo da Silva, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz e Shelley Henrique Dalcamin.

Relatório

BAIAK MOTOS LTDA, já qualificada nos autos, recorre de decisão proferida pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Curitiba/PR, que por unanimidade de votos, INDEFERIU a manifestação de inconformidade interposta contra o Ato Declaratório Executivo DRF/CTA nº 053, de 23/02/2006 (fl. 11), o qual a excluiu do SIMPLES a partir de 01/07/2004.

Os autos haviam sido distribuídos para julgamento ao Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, que acompanhado pela Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, converteu o julgamento em diligência por meio de Resolução de 11/12/2008, nos seguintes termos:

RELATÓRIO

Adoto o relatório da decisão de primeira instância por entender que o mesmo resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual.

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade ao conteúdo do Ato Declaratório Executivo DRF/CTA nº 53, de 23 de fevereiro de 2006, que excluiu a interessada ao benefício do regime simplificado ao argumento de que desenvolve atividade vedada de representante comercial, prevista no contrato social da empresa, em afronta ao disposto no inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317, de 1996.

Em sua defesa (fl. 14), a contribuinte alega: que, efetivamente, em 2004, quando fez opção ao Simples, constava de seu Contrato Social a expressão representações comerciais; que, em 2006, quando foi efetuada a alteração dos atos constitutivos, foi suprimida a atividade de representação e o objeto social passou a ser comércio e varejo de motocicletas e motonetas, comércio e varejo de peças e acessórios para motocicletas e motonetas; que não vinha exercendo a atividade de representação comercial e, assim, pede seja afastado o ato que determinou sua exclusão ao Simples.

Juntou aos autos os documentos de fls. 15 a 18.

Posteriormente o processo foi devolvido ao órgão de origem, para saneamento e, voltou instruído pelos documentos de fls. 20/25 e a informação de fl. 26.

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa.

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

Ano-calendário: 2004

ATO DE EXCLUSÃO PELO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA

Comprovado nos autos o exercício de atividade de representação comercial, mesmo após a interessada tê-la excluído de seu Contrato Social, é de se manter os efeitos do ato que determinou a perda do benefício.

Solicitação indeferida.

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação

Os autos foram enviados a este Conselho de Contribuintes e fui designado como relator do presente recurso voluntário, na forma regimental

É o relatório

VOTO

Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, Relator

Entendo que o recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais, contudo não estão presentes os elementos de prova necessários ao justo julgamento da lide, isto porque não parece a este relator que esteja comprovada a atividade desenvolvida pelo contribuinte em seu estabelecimento.

Assim, VOTO por converter o julgamento em diligência para que a autoridade preparadora da delegacia a que está submetido o contribuinte vá, em diligência, ao estabelecimento do contribuinte para verificar qual a atividade ali desenvolvida, trazendo aos autos os elementos que comprovem tal atividade, especialmente cópias de notas fiscais emitidas pelo recorrente e relatório de inspeção pessoal do agente fiscal. Depois de juntados tais elementos ao presente feito, deverá ser dada vista aos autos ao recorrente para que este se manifeste dentro do prazo de dez dias da intimação, se entender de seu interesse, facultando-lhe juntar documentos.

Concluída a diligência retornem os autos a este Conselho de Contribuintes para continuidade do julgamento.

Adotadas as providências solicitadas no SEFIS da DRF/Curitiba, foi lavrado o Termo de Verificação Fiscal de fls. 96, abaixo transcrito:

No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e conforme determinado no Mandado de Procedimento Fiscal acima e no despacho de fl. 47, realizamos a diligência fiscal neste contribuinte, da qual temos a relatar:

1 No dia 05/05/2009, comparecemos pessoalmente no estabelecimento comercial da Baiak Motos Ltda, na rua Pedro Gusso, nº 3299, bairro Cidade Industrial, em Curitiba, PR, e fomos recebidos pelos sócios-proprietários Roni Silvio Baiak (que assinou o recebimento do Termo de Diligência Fiscal de fl. 49) e Bráulio Gerson Baiak

2 Na ocasião, pude observar que se trata de uma loja que comercializa motocicletas e acessórios, produtos esses que estavam expostos para venda.

3 De acordo com o que me explicaram os proprietários, os acessórios (capacetes, peças, etc) são mercadorias adquiridas pela Baiak Motos para revenda. As motocicletas, no entanto, embora expostas na loja, são de propriedade de outras empresas. Segundo o estipulado entre a Baiak Motos e essas outras empresas (como, por exemplo, a Motonda Comércio de Veículos S/A, concessionária da montadora Honda), as motos são remetidas para ficar em exposição na loja da Baiak, que presta todas as informações aos interessados, pessoas que comparecem na loja como possíveis compradores. As informações prestadas referem-se às características das motocicletas, modelos, preços e condições de pagamento. No caso de o interessado decidir-se pela compra, a venda é realizada pela proprietária da mercadoria (a Motoonda, neste exemplo), e não pela Baiak Motos. Pela cessão



do espaço para exposição da mercadoria e pelo atendimento pré-venda ao cliente comprador, a Baiak recebe remuneração (da concessionária Motonda, no exemplo) A nota fiscal emitida pela Baiak pela realização deste serviço o descreve simplesmente como "serviços prestados" Juntamos cópia de diversos exemplos dessas notas fiscais, emitidas entre as datas de 16/08/2004 e 10/10/2007 (fls 52 a 92).

4. As outras empresas para as quais a Baiak Motos prestou este mesmo tipo de serviço são a Hobby Comércio de Veículos S/A (notas fiscais às fls 55, 57, 59 e 77) e a MLF Comércio de Motocicletas Ltda (notas fiscais às fls 71, 74 a 76, 78 a 81, 83, 84 e 86 a 88)

5 De acordo com o declarado pelos sócios da Baiak Motos, não havia a formalização por escrito desses, contratos, apenas a contratante exigia o preenchimento de uma ficha cadastral

6 Outros serviços foram prestados no período, mas estes são de manutenção, pequenos consertos e/ou troca de peças (notas fiscais às fls, 63 a 68)

Ciência do contribuinte

E, para constar e surtir os efeitos legais, lavramos este Termo de Verificação Fiscal em 3 (três) vias igual teor e forma, assinadas pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e pelo representante da contribuinte, que neste ato recebe uma das vias

Ao contribuinte é facultada a vista deste processo (nº 10980.005116/2004-34) para que, no prazo de 10 (dez) dias, querendo, se manifeste por escrito.

Ao fim deste prazo, será o processo encaminhado de volta ao Conselho de Contribuintes, para continuação do julgamento.

Lavrado o termo em 03/06/2009, os autos retornaram a este Conselho em 16/06/2009, sem qualquer manifestação do interessado. Promoveu-se novo sorteio em razão das competências fixadas por meio da Portaria MF nº 446, de 27/08/2009, consoante previsto em seu art. 3º, §4º, com minha conseqüente designação como relatora do recurso voluntário.

É o relatório

Voto

Conselheiro EDELI PEREIRA BESSA

A recorrente, desde o início de suas atividades, declarou em seu contrato social exercer atividades de representação comercial. Após ter sido cientificada da exclusão da sistemática simplificada de recolhimento, alterou seu objeto social para excluir aquela atividade, levando o contrato a registro em 23/03/2006.

Contudo, já por ocasião das análises decorrentes da Solicitação de Revisão da Exclusão do SIMPLES, constatou a autoridade preparadora que, mesmo não mantendo talonário de notas fiscais de serviços, o contribuinte emitiu notas fiscais correspondentes a comissões sobre vendas. Assim procedeu, inclusive, depois da alteração de seu objeto social.

Na diligência determinada pela Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, mais uma vez, reuniu-se provas de que no período de 16/08/2004 a 10/10/2007 a contribuinte prestou serviços a concessionárias de veículos, consistentes em manter motocicletas *em exposição na loja da Baiak, que presta todas as informações aos interessados, pessoas que comparecem na loja como possíveis compradores*. Evidente que se trata de representação comercial, remunerada por meio de comissões, como inclusive expresso em várias notas fiscais juntadas por cópia às fls. 52/92.

Irrelevante, assim, a alteração contratual promovida se demonstrado que, efetivamente, o contribuinte exerce atividade vedada nos termos da Lei nº 9.317/96:

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, (negrejou-se)

Diante deste contexto, VOTO por negar provimento ao recurso voluntário e reconheço a validade do Ato Declaratório Executivo DRF/CTA nº 053, de 23/02/2006 (fl. 11), que excluiu a contribuinte da sistemática do SIMPLES FEDERAL a partir de 01/07/2004.


EDELI PEREIRA BESSA - Relatora