



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

MSSU

PROCESSO Nº 11065/002.909/90-11

Sessão de 29 de janeiro de 1993

ACORDÃO Nº 102-27.800

Recurso nº: 102.107 - IRPJ - EX: DE 1990

Recorrente: R.D. REPRESENTAÇÕES LTDA. - ME

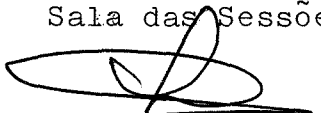
Recorrida : DRF EM NOVO HAMBURGO - RS

IRPJ - REPRESENTANTE COMERCIAL - O representante comercial que exerce exclu-sivamente a mediação para a realização' de negócios mercantis, terá seus rendi-mentos tributados na pessoa física do beneficiário. Irrelevante a existência' de registro na Junta Comercial, e no Ca-dastro Geral de Contribuintes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes au-tos de recurso por R.D. REPRESENTAÇÕES LTDA. - ME

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

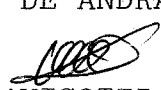
Sala das Sessões(DF), em 29 de janeiro de 1993.


IRINEU SIMIANER

- PRESIDENTE


MARIA CLÉLIA DE ANDRADE FIGUEIREDO - RELATORA

VISTO EM


UILDE MARA ZANICOTTI OLIVEIRA - PROCURADORA DA

SESSÃO DE:

FAZENDA NACIONAL

15 ABR 1993

V.V.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 11065/002.909/90-11

RECURSO Nº: 102.107

ACORDÃO Nº: 102-27.800

RECORRENTE: R.D. REPRESENTAÇÕES LTDA. - ME

RELATÓRIO

R.D. REPRESENTAÇÕES LTDA. ME, recorre da decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Novo Hamburgo - RS, que julgou improcedente a Notificação de fls. 02, pela qual lhe é exigido o equivalente a 1.295,65 BTNF, incluídos multas de ofício e de mora, além de juros moratórios, a título de IRPJ, exercício de 1990, período-base de 1989.

A contribuinte teve seu lucro arbitrado em virtude de possuir receita de representação comercial e ter apresentado declaração de rendimentos pelo formulário II, contrariando o disposto no artigo 3º da Lei nº 7256/84, modificada pelo artigo 51 da Lei 7.713/88 e ADN CST 24/89.

Em impugnação tempestivamente apresentada (doc. de fls. 05/11), a contribuinte após discorrer sobre as normas legais e doutrina, pertinentes à matéria, transcrevendo-as, inclusive (Constituição Federal/88, arts. 146, III, a e 150, I e III, a e b; CTN - Lei 5.172/66, arts. 9º I e II, 17, 96, 97, I a IV, 99, 100-I a IV, 101, 104-I a III, 107, 108-I a IV § 1º, 109, 110, 111-I a III e 112-I a III; Lei 7.256/84, art. 3º; Lei 7.713/88, artigo 51 e o pró

Acórdão nº 102-27.800

prio ADN 24/89, conclui, às fls. 11:

1º - de acordo com o inciso III, letra "a" do artigo 146, da Constituição Federal, não existe lei que defina o representante comercial como contribuinte;

2º - é vedado à União, de acordo com o artigo 150, inciso I, da Constituição Federal, é com o artigo 9º, inciso I, do Código Tributário Nacional, exigir e instituir tributos sem lei que o estabeleça;

3º) - na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária deverá utilizar, sucessivamente e na ordem indicada pelo artigo 108, incisos I a III, do Código Tributário Nacional, a analogia, os princípios gerais de direito tributário e os princípios gerais de direito público, fato que não ocorreu; e,

4º) se empregada a analogia, § 1º do artigo 108 do Código Tributário Nacional, não poderá resultar em exigência de tributo não previsto em lei, o que ocorreu.

Em Informação Fiscal às fls. 14, é proposta a manutenção integral do crédito tributário.

A autoridade julgadora de 1ª instância mantém o lançamento nos termos da seguinte ementa:

"MICROEMPRESA

As sociedades cuja atividade é a representação comercial, estão excluídas dos benefícios concedidos às microempresas.

IMPUGNAÇÃO IMPROCEDENTE."



Acórdão nº 102-27.800

No recurso apresentado às fls. 22/26, a contribuinte contesta com veemência os argumentos da decisão ora recorrida e ressalta o fato de que a União, por intermédio da Receita Federal, está exorbitando de suas atribuições visto que a legislação tributária vigente não lhe confere competência para incluir ou excluir contribuintes. Ratifica "in totum" os termos da impugnação, avocando para tanto, também, o Acórdão nº 106-2.985/90, do 1º CC e, finalmente, espera ver provido o presente recurso.

Recurso lido na íntegra em sessão.

É o relatório.

Acórdão nº 102-27.800

V O T O

Conselheira MARIA CLÉLIA DE ANDRADE FIGUEIREDO, Relatora:

A controvérsia que se estabeleceu neste feito se prende ao desenquadramento da firma como microempresa. Entende a autoridade julgadora de primeira instância que a legislação exclui os representantes comerciais dos benefícios concedidos pela Lei 7.256/84 e os enquadra nas condições constantes do artigo 51 da Lei 7.713/88, obrigando-os a apresentar suas declarações pelo Lucro Real (excepcionalmente pelo Lucro Arbitrado/Presumido), portanto, existe lei estabelecendo que a empresa que desenvolve a atividade de representação em geral, não pode a partir de 01.01.89, usufruir dos benefícios concedidos às microempresas.

No recurso, tempestivo, de fls. 22 a 26, apresentado a este colegiado, a recorrente reitera as mesmas razões apresentadas na peça impugnatória, aduzindo em suas alegações, em síntese:

- que a União, por intermédio da Receita Federal, está exorbitando das suas atribuições, visto que, a legislação vigente, não lhe compete "excluir" ou incluir contribuintes pois, assim agindo, está, ilegalmente tentando legislar;

- invoca o Acórdão nº 106-2.985, sessão de 10.10.90, que decidiu que:

AS EMPRESAS DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL CONTINUAM ENQUADRADAS NO CONCEPTO DE MICROEMPRESA;



Acórdão nº 102-27.800

Requer finalmente, o provimento do recurso, com a reforma da decisão recorrida, por ser de justiça.

A matéria em questão, foi objeto de aprofundado estudo pelo ilustre Conselheiro JOÃO DIAS NETO, que proferiu voto minucioso, elucidando a questão, no Acórdão nº 102-25.480/90:

"Já o deslinde da questão, cinge-se ao exame do enquadramento ou não de Representante Comercial como micro-empresa para os efeitos da isenção do Imposto de Renda de que trata o artigo 11, item I, da Lei nº 7.256/84.

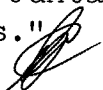
Consoante a Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que altera a legislação do Imposto sobre a Renda, que diz em seu artigo 51:

"Artigo 51. A isenção do Imposto sobre a Renda de que trata o artigo 11 item I, da Lei nº 7.256, de 27 de novembro de 1984, não se aplica à empresa que se encontre nas situações previstas no artigo 3º itens I a V, da referida lei, nem às empresas que prestem serviços profissionais de corretor, despachante, ator, empresário e produtor de espetáculos públicos, cantor, músico, médico, dentista, enfermeiro, engenheiro, físico, químico, economista, contador, auditor, estatístico, administrador, programador, analista de sistemas, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, ou assemelhados, e qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida."

O Ato Normativo CST nº 25/89, consolida o entendimento do fisco de que:

"O Representante Comercial que exerce exclusivamente a mediação para a realização de negócios mercantis, como a define o artigo 1º da Lei nº 4.886, de 09 de dezembro de 1965, terá seus rendimentos tributados na pessoa física do beneficiário, uma vez que não a tenha praticado por conta própria.

Irrelevante a existência de registro como firma individual na Junta Comercial e no Cadastro Geral de Contribuintes."



Acórdão nº 102-27.800

Em fls. 38, no documento 03 apresentado pelo contribuinte quando da impugnação, cuja obra é do eminente pensador Rubens Requião, sob o título "Do Representante Comercial", versando sobre o Representante Comercial, diz:

"A figura do representante comercial surgiu recentemente como categoria jurídica própria, no direito moderno. A atividade de mediação entre contratantes era tradicionalmente desempenhada pelos corretores, ou pelos mandatários e comissários, como auxiliares independentes do comércio..."

Continuando, de fls. 40:

"Consideramos, por isso, o contrato de representação comercial uma criação moderna do direito, pertencente ao grupo dos chamados contratos de mediação, destinado a auxiliar o tráfico mercantil."

O artigo 51 da Lei nº 7.713/88, além dos profissionais liberais, quiz atingir, também os profissionais de mediação, como corretores, despachantes, etc, no qual enquadra-se o representante comercial.

Em fls. 43, no documento 03, diz o mestre:

".....

É o caso da representação comercial. Tem ela assento, na própria definição legal, na mediação. O mesmo ocorre com a corretagem. São figuras jurídicas afins. Nada portanto mais legítimo e válido do que considerar a representação comercial como um ato de comércio, e, uma vez praticado com habitualidade, capaz de caracterizar como mercantil a sua profissionalidade." (o grifo é nosso).

Mesmo considerando a representação comercial como ato de comércio, portanto, caracterizado como atividade mercantil, o insigne mestre nos ensina que a atividade de quem a pratica é de mediação e de figura jurídica afinada com a de corretagem.



Acórdão nº 102-27.800

Ora, mediação, como bem declinado está ao longo do doc. 03, apresentado pelo recorrente (fls. 38/48), diz respeito a atividade exercida por uma pessoa em nome de 'duas outras: do vendedor e do comprador. Nessa linha está, por exemplo, o vendedor balconista, que faz a intermediação entre o vendedor, que lhe contratou para esta atividade, e o comprador que o procura para a feitura 'de negócio, cujo efetivação é determinada pelas partes, no sentido de fornecimento de documento de propriedade' da mercadoria, a Nota Fiscal, contra o pagamento da mesma.

Acórdão do Tribunal de São Paulo, citado por J.X. Carvalho de Mendonça, (fls. 44, doc. 03), julgou que:

"O simples representante de uma casa comercial, encarregado de receber encomendas e pagamentos dos fregueses, não é comerciante."

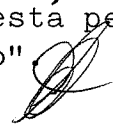
No mesmo sentido, Pontes e Miranda, em seu Tratado de Direito Privado, citado na mesma obra alude:

"...se o representante não se faz, por outros atos, comerciante, comerciante não é."

Vários estudiosos falam da atividade de representante comercial, uns como sendo de não comerciantes, como antes falado, outros como de comerciante, como trata o Prof. Waldemar Ferreira:

"Existem, e constituem categoria de imensa projeção mercantil, os representantes autônomos, como comerciantes."

A controvérsia prossegue tanto na doutrina nacional quanto doutrina estrangeira. O Prof. Joaquim Garrigues, da Universidade de Madri, citado por escrever em seu Tratado de Direito Mercantil, indaga se o comerciante é agente mediador. Respondendo a esta pergunta, o próprio professor lança seu entendimento como: Quando se alega que 'nem contrata por conta, nem em nome próprio, nem assume responsabilidade pessoal, passa fora da ocorrência essencial entre o ato de mediação em si mesmo e seu resultado. Continuando, afirma o professor: O mediador é um comerciante ao qual está permitido um único gênero de comércio: "a mediação"



Acórdão nº 102-27.800

O comerciante propriamente dito é também mediador, visto que adquire bens de um e vende-os a outro. Nada mais é do que o intermediário entre as partes interessadas em um mesmo objeto. No entanto, todos os atos e responsabilidades do negócio a se pertencem, pois torna-se o próprio agente do negócio, com todas as responsabilidades. Torna-se o proprietário dos bens adquiridos através de compra, tornando-se agente direto da atividade comercial, isto é, torna-se uma das duas partes do negócio: ou o vendedor ou o comprador.

Aí está exatamente a diferença do representante comercial: não adquire bens, não se torna proprietário, pois nem é o vendedor nem o comprador; Não tem responsabilidade direta sobre o negócio, pois nem emite nem recebe o documento de propriedade da mercadoria: a Nota Fiscal. É simples prestador de serviço comum aos profissionais liberais.

Colimando os argumentos do contribuinte de que é necessária que a atividade desenvolvida, para efeito do artigo 51 da Lei nº 7.713/88, seja dependente de habilitação profissional legalmente exigida, o doc. 03 (fls.48), no item "Conselhos de Representantes Comerciais", informa".

"...Os Conselhos regionais efetuam o registro profissional do representante comercial e zelam pelo respeito à ética, já tendo sido elaborado um "Código de ética e disciplina", que, quando infringido, acarreta penas impostas pelo Conselho Regional."

Ademais o Ato Declaratório Normativo de nº 25 CST, é norma complementar como estabelecido no artigo 100 do Código Tributário Nacional.

"Artigo 100 - são normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

.....

Finalmente, o artigo 30, inciso III, do RIR/80, esclarece que:

Acórdão nº 102-27.800

"Artigo 30 - Na cédula D serão classificados os rendimentos do trabalho não compreendidos na cédula anterior, tais, como:

.....
III - Remuneração dos agentes, representantes e ou tras pessoas sem vínculo empregatício que, tomando parte em atos de comércio, não os pratiquem, toda via, por conta própria (Decreto-lei nº 5.844/43, art. 6º, C)."

A Câmara Superior de Recursos Fiscais, recentemente, consolidou a jurisprudência administrativa deste Conselho, decidindo a matéria em tela, com o mesmo entendimento, através do Acórdão nº CSRF/01-01.1437/92.

Em face do exposto, e tudo o mais que dos autos constam, oriento o meu voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Brasília-DF, em 29 de janeiro de 1992.



MARIA CLÉLIA DE ANDRADE FIGUEIREDO - RELATORA.