



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

**Processo nº** 11080.001592/2003-10  
**Recurso nº** 142893 Voluntário  
**Matéria** SIMPLES - EXCLUSÃO  
**Acórdão nº** 1101-00.458 - 1ª. Câmara/1ª. Turma Ordinária  
**Sessão de** 31 de março de 2011  
**Recorrente** DALCASA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

SIMPLES – EXCLUSÃO – REPRESENTAÇÃO COMERCIAL – ATIVIDADE REGULADA PELA LEI Nr. 4.886/1965 – SITUAÇÃO EXCLUDENTE NÃO CONFIGURADA – INAPLICABILIDADE DO ART. 9º., INCISO XIII, DA LEI Nr. 9.317/1996. Para o exercício da representação comercial autônoma é obrigatório o registro nos Conselhos Regionais, nos termos da Lei nr. 4.886, de 09/12/1965, que prevê também, as repartições federais, estaduais e municipais, ao receberem tributos relativos à atividade do representante comercial, pessoa física ou jurídica, deverão exigir prova do respectivo registro. Por absoluta falta de comprovação da situação excludente, inaplicável o art. 9º., inciso XIII, da Lei nr. 9.317, de 1996.

Solicitação deferida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª. Câmara/1ª. Turma Ordinária da PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso voluntário.

  
FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ - Presidente

  
JOSÉ RICARDO DA SILVA – Relator

10 OUT 2011

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os Conselheiros Francisco de Sales Ribeiro Queiroz (Presidente), Edeli Pereira Bessa Bessa, Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice-Presidente), José Ricardo da Silva (Relator) e Diniz Raposo e Silva (Suplente).

## **Relatório**

DALCASA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA., já qualificada nos presentes autos, interpõe recurso voluntário a este Colegiado (fls. 54/61) contra o Acórdão nº 10-13.079, de 22/08/2007 (fls. 46/50), proferido pela colenda 4ª Turma de Julgamento da DRJ/POA – RS, que indeferiu a solicitação de reinclusão no SIMPLES, por considerar que a recorrente exerce atividade de representação comercial, que por lei, é impedida de optar pelo regime de tributação do SIMPLES. Não há crédito tributário em litígio.

A exclusão da interessada no regime de tributação no SIMPLES ocorreu, de ofício, nos termos do Ato Declaratório Executivo DRF/POA nº 050, de 19/08/2003 (fls. 18), com efeitos a partir de 01/01/2002, motivada pela ocorrência da seguinte situação excludente:

*DECLARA a empresa DALCASA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LIMITADA, CNPJ nº 88.485.065/0001-15, conforme processo nº 11080.001592/2003-10, EXCLUÍDA do SIMPLES, Sistema Integrado de Pagamento dos Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, em decorrência de ter como objeto social a representação comercial, atividade esta vedada a luz do inciso XIII, do art. 9º, da Lei nº 9.317/96.*

A contribuinte foi notificada de sua exclusão do regime, através da Notificação nº 151/2003/DRF/POA/Secat (fls. 19).

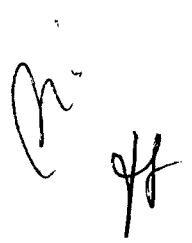
Tempestivamente (AR fls. 20), a interessada apresentou Solicitação de Revisão da Exclusão do SIMPLES, instaurando o contencioso administrativo (fls. 21). Anexou documentos comprobatórias das suas alegações (fls. 22/31 e 33/44).

A colenda Turma de Julgamento de primeira instância decidiu pelo indeferimento da solicitação, conforme acórdão recorrido citado, cuja ementa tem a seguinte redação:

*ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – SIMPLES*

*Ano-calendário: 2002*

*EXCLUSÃO DO SIMPLES. ATIVIDADE VEDADA.*



*As microempresas e as empresas de pequeno porte, cuja atividade seja a de representante comercial estão impedidas de optar pelo Simples, por expressa vedação legal.*


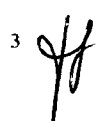
*Solicitação Indeferida.*

Ciente da decisão em 06/03/2008 (AR fls. 52) e com ela não se conformando, a contribuinte recorre a este Colegiado por meio do recurso voluntário apresentado em 04/04/2008 (fls. 54/61), alegando, em síntese, o seguinte:

- a) Sua principal atividade econômica é a de comércio de gêneros alimentícios, e que por não caracterizar serviços, cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida, a opção ao SIMPLES não é veda. No período abrangido pela exclusão, não contratou nenhum profissional que exija profissão regulamentada;
- b) O simples fato de constar do seu contrato social a “representação comercial” não deve ser óbice à opção pelo regime simplificado de tributação. Afora os atos constitutivos, não há nos autos qualquer prova de que a recorrente pratique a representação comercial;
- c) O Ato Declaratório de exclusão do SIMPLES foi fundamentado no art. 20, inciso XII, da Instrução Normativa SRF nº 250/2002, que ampliou o leque de atividades econômicas impedidas de optar pelo regime, ultrapassando os limites da legalidade insculpidos na Lei matriz nº 9.317, de 1996;
- d) A instrução normativa é ato administrativo com função de auxiliar à lei, devendo estar adstrita à reserva legal, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade previsto no art. 150, inciso VI, da Constituição Federal e art. 97 do Código Tributário Nacional;
- e) À guisa de sua defesa, trouxe à colação decisão formalizada nos seguintes termos:

*EMENTA: ATIVIDADE ECONÔMICA. A mera previsão da atividade de representação comercial entre as atividades de empresa comercial não configura vedação à opção ao Simples nem enseja a exclusão de ofício da pessoa jurídica optante, tornando-se necessário comprovar que a empresa efetivamente exerce essa atividade e somente nessa hipótese ela estaria impedida de optar pelo Simples. DELEGACIA REGIONAL DE JULGAMENTO DE SANTA MARIA, 2ª TURMA. ACÓRDÃO Nº 1720, DE 11 DE JULHO DE 2003.*

- f) Insurge-se também contra a retroatividade dos efeitos da exclusão do SIMPLES. O Ato Declaratório excludente é datado de 19/08/2003, com efeitos retroativos a 01/01/2002, mas de acordo com o art. 15 da Lei nº 9.317, de 1996, a exclusão somente produziria efeitos a partir do mês subsequente à ocorrência da situação excludente;
- g) Inexigibilidade do arrolamento de bens como condição para seguimento do recurso voluntário, face à declaração do Supremo Tribunal Federal, ADIn nº 1.076-7, suspendendo a eficácia do § 2º, do art. do Decreto nº 70.235, de 1972;

 3 

- h) Ao final, requereu sua reinclusão no SIMPLES após anulação do Ato Declaratório DRF/POA nº 050/2003, e, alternativamente, em sendo ratificado o referido ato, que somente produza efeitos a contar do exercício subsequente ao da edição do r. ato declaratório.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro José Ricardo da Silva

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

A questão sob exame decorre da exclusão da recorrente do SIMPLES, com efeitos a partir de 01/01/2002, de acordo com o Ato Declaratório DRF/POA nº 050/2003, datado de 19/08/2003.

A situação excludente na qual estaria enquadrada a recorrente é a prevista no inciso XIII, do art. 9º, da Lei nº 9.317, de 1996, *verbis*:

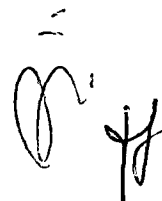
*Art. 9º. Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:*

(...)

*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, cantor, 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)*

Não há como ser examinada a matéria dissociada da Lei nº 4.886, de 1965, que regulamenta a representação comercial autônoma. Vejamos:

*Art. 1º Exerce a representação comercial autônoma a pessoa jurídica ou a pessoa física, sem relação de emprego, que desempenha, em caráter não eventual por conta de uma ou mais pessoas, a mediação para a realização de negócios mercantis, agenciando propostas ou pedidos, para transmiti-los aos representados, praticando ou não atos relacionados com a execução dos negócios. (g.n)*



*Parágrafo único. Quando a representação comercial incluir poderes atinentes ao mandato mercantil, serão aplicáveis, quanto ao exercício deste, os preceitos próprios da legislação comercial.*

*Art. 2º É obrigatório o registro dos que exerçam a representação comercial autônoma nos Conselhos Regionais criados pelo art. 6º desta Lei. (g.n)*

*Parágrafo único. As pessoas que, na data da publicação da presente Lei, estiverem no exercício da atividade, deverão registrar-se nos Conselhos Regionais, no prazo de 90 dias a contar da data em que estes forem instalados.*

Emerge do texto legal transcrito duas condições indispensáveis para o exercício da representação comercial: o registro obrigatório da pessoa jurídica ou física nos Conselhos Regionais e a não eventualidade no desempenho da representação, sem as quais não se pode atribuir validade aos atos ou negócios jurídicos porventura praticados, a considerar os termos do art. 5º da lei em comento:

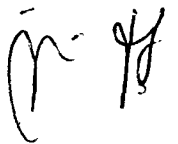
*Art. 5º Somente será devida remuneração, como mediador de negócios comerciais, a representante comercial devidamente registrado. (g.n)*

A exclusão do regime de tributação simplificado decorreu do entendimento da autoridade fiscal de que a pessoa jurídica excluída prestava serviços de representação comercial, baseada nos atos constitutivos e alterações registrados na Junta Comercial (fls. 10/14), além de exibir na sua razão social – ‘DALCASA – Comércio e Representações Ltda. – ME’, o objetivo social a que se propunha:

*O objetivo social passa a ser Comércio e Representações de gêneros alimentícios, materiais de limpeza e materiais para construção. (g.n)*

A prestação de serviços na condição de representante comercial se enquadra nas vedações para opção ao SIMPLES, enumeradas no art. 9º, da Lei nº 9.317, de 1996, mas no caso destes autos, o inciso XIII deste artigo não pode ser aplicado na sua literalidade sob pena de se desrespeitar um dos princípios mais caros ao cidadão – o da legalidade.

Ante a existência de lei específica disciplinando a representação comercial – Lei nº 4.886, de 1965, é imperioso que, como procedimento preliminar e acautelatório, seja verificado se a recorrente tinha registro no Conselho Regional dos Representantes Comerciais e, ainda, se exercia a representação comercial de forma não eventual.



A fiscalização não produziu qualquer prova nesse sentido e por sua vez, a recorrente argui que sua principal atividade econômica é o comércio de gêneros alimentícios e que o simples fato de conter no seu contrato social a previsão de exercer a atividade de representação comercial, não autoriza sua exclusão do SIMPLES.

Não constam dos autos o registro obrigatório da recorrente no respectivo Conselho Regional, que a habilitaria à prática de atos e negócios jurídicos como representante comercial. Também não há no processo cópia dos contratos de representação comercial ou outros documentos, que comprovem a relação negocial com as pessoas físicas ou jurídicas representadas.

## CONCLUSÃO

Pelas razões expostas voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 31 de março de 2011

  
José Ricardo da Silva  
Relator

