



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 16 / 10 / 2001
Rubrica *[assinatura]*

59

Processo : 11618.002766/99-73
Acórdão : 202-13.012
Recurso : 115.270

Sessão : 24 de maio de 2001
Recorrente : LAGOA PARQUE POSTAL LTDA.
Recorrida : DRJ em Recife - PE

SIMPLES – EXCLUSÃO – AGÊNCIA DE CORREIOS - A pessoa jurídica que tenha por objetivo ou exercício uma das atividades econômicas relacionadas no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, ou atividade assemelhada a uma delas, ou, ainda, qualquer atividade que para o exercício haja exigência legal de habilitação profissional, está impedida de optar pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: LAGOA PARQUE POSTAL LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, Ana Neyle Olímpio Holanda, Eduardo da Rocha Schmidt e Alexandre Magno Rodrigues Alves.

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2001

[Assinatura]
Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

[Assinatura]
Antonio Carlos Bueno Ribeiro
Relator

Participaram ainda, do presente julgamento os Conselheiros Adolfo Montelo e Luiz Roberto Domingo.
lao/ovrs



Processo : 11618.002766/99-73
Acórdão : 202-13.012
Recurso : 115.270

Recorrente : LAGOA PARQUE POSTAL LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela Recorrente contra a decisão de primeira instância que confirmou sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, determinada pela Delegacia da Receita Federal em João Pessoa - PB, na forma do Ato Declaratório nº 58.009, o qual considerou a atividade econômica da Recorrente dentre as não permitidas para a opção.

Oportunamente, apresentou a Recorrente Solicitação de Revisão da Exclusão da Opção pelo SIMPLES – SRS, que foi indeferida em 17/05/99. Sendo a Recorrente intimada da decisão, em 02/09/99, instrumentou tempestiva impugnação, em 13/09/99, na qual aduz, basicamente, conforme consta da decisão recorrida, à fl. 14, que:

“1) Ser uma sociedade comercial operando como franqueada da Empresa Brasileira de Correios e Telegráfos – ECT;

2) Enquadrar-se em todas as exigências da Lei nº 9.317/96, exercendo atividades comerciais em razão de haver celebrado contrato de franquia empresarial com a ECT, que lhe concedeu o direito de uso da marca correios com o fim de prestar atendimentos e comercializar os serviços e produtos da franqueadora, não exercendo atividade assemelhada a de corretor, conforme decisão de primeira instância;

3) A principal característica da franquia empresarial seria a independência das partes, não perdendo o franqueado a sua autonomia, arcando com os riscos e responsabilidades oriundos dos negócios;

4) Que de acordo com o renomado tratadista Fran Martins em “Contratos e Obrigações Comerciais”, o elemento característico da franquia seria “independência do franqueado, isto é, sua autonomia econômica e jurídica, integrando-se ela a rede de distribuição dos produtos, mas não participando da empresa distribuidora...”;



Processo : 11618.002766/99-73
Acórdão : 202-13.012
Recurso : 115.270

5) Reproduz as definições de corretor e de franqueador dadas pela jurista Maria Helena Diniz em sua obra "Dicionário Jurídico", afirmando que inexistem qualquer liame que vincule a atividade de corretor e a franqueado, razão argüida para a sua exclusão do SIMPLES, e

6) Que inexistiria qualquer embasamento legal que autorizasse a equiparação de institutos jurídicos de natureza tão diferente, e que o ato de sua exclusão do SIMPLES havia transgredido o princípio da legalidade contido no artigo 150, I da Constituição Federal."

A Autoridade Singular julgou improcedente a manifestação de inconformidade da ora Recorrente com a sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno porte - SIMPLES, mediante a Decisão de fls. 13/16, assim ementada:

"Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Imposto e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno porte - Simples

Exercício: 1999

Ementa: EXCLUSÃO - ESTABELECIMENTO FRANQUEADO DOS CORREIOS

Os estabelecimentos franqueados dos Correios estão impedidos de exercer a opção pelo SIMPLES por prestarem serviços assemelhados aos de representação comercial e corretagem na intermediação de operações por conta de terceiros.

A opção a permanência no SIMPLES condicionam-se ao exercício exclusivo de atividades não impeditivas.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA".

Tempestivamente, a Recorrente interpôs o Recurso de fls. 18/22, no qual, em suma, a Recorrente reedita os argumentos de sua impugnação.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11618.002766/99-73
Acórdão : 202-13.012
Recurso : 115.270

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO

A matéria enfocada neste processo já foi examinada com propriedade no voto condutor do Acórdão nº 202-12.993 do Ilustre Conselheiro Luiz Roberto Domingo, cujas razões de decidir aqui adoto e abaixo transcrevo:

“Pelo que se verifica dos autos, a matéria em exame refere-se à exclusão da recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES, com fundamento no inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, que vedam a opção à pessoa jurídica que:

“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;” (grifos acrescentados ao original)

De plano, é de se reconhecer que a norma relaciona diversas profissões cujas característica intrínsecas da prestação de serviço implicam o caráter pessoal da atividade. Ocorre que ao colacionar também os a elas assemelhados, outorga à pessoa jurídica a característica do profissional.

Sem adentrar no mérito da ilegalidade da norma, que pende de decisão pelo STF¹, adoto como linha de minhas razões de decidir as bem colocadas considerações da Ilustre Conselheira Maria Teresa Martínez López, em voto

¹ A matéria ainda encontra-se sub-judice, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1643-1 (CNPL), onde se questiona a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, tendo sido o pedido de medida liminar indeferido pelo Ministro Maurício Corrêa (DJ 19/12/97).



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 11618.002766/99-73
 Acórdão : 202-13.012
 Recurso : 115.270

que instruiu o Acórdão nº 202-12.059, de 12 de abril de 2000, que tratou da matéria em apreço.

Conforme entendimento da Conselheira, resta claro que o legislador elegeu a atividade econômica desempenhada pela pessoa jurídica como excludente da concessão do tratamento privilegiado do SIMPLES. Tal classificação não considerou o porte econômico do contribuinte, mas sim a atividade exercida pelo contribuinte. Portanto indiferente os critérios quantitativos de faturamento ou receita da pessoa jurídica que tem como atividade uma das elencadas no dispositivo legal.

Observa-se que, de um lado, a norma relaciona as atividades excluídas do Sistema e adiciona a elas os assemelhados, ou seja, pelo conectivo lógico includente "ou" classifica na mesma situação aquelas pessoas jurídicas que tenham por objeto social assemelhada a uma das atividade econômicas eleitas pela norma.

Por fim, entendo oportuna a colocação feita pelo Eminentíssimo Conselheiro Antonio Carlos Bueno Ribeiro, em voto que latreou o Acórdão nº 202-12.036, de 12 de abril de 2000, ao asseverar que: "o referencial para a exclusão do direito ao SIMPLES é a identificação ou semelhança da natureza de serviços prestados pela pessoa jurídica com o que é típico das profissões ali relacionadas, independentemente da qualificação ou habilitação legal dos profissionais que efetivamente prestam o serviço e a espécie de vínculo que mantenham com a pessoa jurídica. Igualmente correto o entendimento de que o exercício concomitante de outras atividades econômicas pela pessoa jurídica não a coloca a salvo do dispositivo em comento."

Cabe salientar que, no caso em espécie, não se trata de norma que atinja o patrimônio do contribuinte por veicular uma exação anormal ou inconstitucional. Trata-se de uma forma legal de implementação da política de exercício da capacidade tributária da pessoa política União, que tem o direito, o porque não dizer, o dever de implementar tratamento diferenciado 'as pequenas e micro empresas'.

Com efeito empresa que explora a atividade fim dos correios é a ECT e não a ora Recorrente, mera franqueada. Esta apenas intermedia a atividade de prestação de serviços dos Correios não assumindo a responsabilidade pelo serviço contratado. Ainda que tenha uma função parcial dentro do contexto do



Processo : 11618.002766/99-73
Acórdão : 202-13.012
Recurso : 115.270

serviço contratado pelo consumidor, a agência franqueada não estabelece qualquer relação jurídica com o destinatário do serviço. Estabelece todos os contratos em nome da Franqueadora e não em nome próprio, utilizando os formulários e as cláusulas contratuais designadas pela Franqueadora e, recebendo, para tanto, comissão pela intermediação/ representação.

É evidente que como opera com parte do serviço que representa (a coleta) tem responsabilidades atinentes a esse procedimento, contudo, não tem personalidade jurídica para responder diretamente ao consumidor pelo não cumprimento do contrato, pois este será adimplido pela Franqueadora.

Não se pode querer que, por meio de um contrato de franquia, haja a alteração dos direitos e deveres inerentes às relações jurídicas estabelecidas de fato, ou seja, não se pode presumir que não há intermediação por conta do contrato de franquia, se, faticamente, a relação jurídica em apreço é estabelecida pelos Correios é (e) o consumidor final, tendo por intermediário o seu representante comercial a agência franqueada.

Isto posto, é de meu entendimento, que a atividade exercida pela empresa "franquia de correios", seja a própria atividade de representação comercial, face a que é esta, "pessoa" intermediária entre àquela que contrata os seus serviços e àquela que efetivamente faz a remessa e entrega dos documentos/volumes postados.

Portanto, como a atividade desenvolvida pela ora recorrente está dentre as eleitas pelo legislador como excluídas da possibilidade de opção ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES, qual seja, a prestação de serviços de "representante comercial", NEGO PROVIMENTO ao recurso."

Isto posto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2001


ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO