



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13629.000460/2003-53
Recurso nº : 130.622
Acórdão nº : 303-32.994
Sessão de : 23 de março de 2006
Recorrente : PRESTVEN PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS LTDA.
Recorrida : DRJ-JUIZ DE FORA/MG

Simples. Inclusão no sistema. Prestadora de serviços de agenciamento e vendedora de ferragens, acessórios automotivos, eletro-eletrônicos, gêneros alimentícios e materiais de construção. Atividade permitida.

É permitida a inclusão das pessoas jurídicas prestadoras de serviços de agenciamento e concomitantemente vendedoras de ferragens, acessórios automotivos, eletro-eletrônicos, gêneros alimentícios e materiais de construção no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples). A vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996, não alcança as microempresas nem as empresas de pequeno porte constituídas por empreendedores que agregam meios de produção para explorar atividades econômicas de forma organizada com o desiderato de gerar ou circular bens ou prestar quaisquer serviços. Ela é restrita aos casos de inexistência de atividade economicamente organizada caracterizada pela prestação de serviços profissionais como atividade exclusiva e levada a efeito diretamente pelos sócios da pessoa jurídica qualificados dentre as atividades indicadas no dispositivo legal citado.

Simples. Inclusão no sistema. Início dos efeitos. Marco temporal.

O tratamento tributário diferenciado das microempresas e empresas de pequeno porte produz efeitos na data da sua inscrição no CNPJ, a partir de 1º de janeiro de 1997, quando concomitantemente formalizada a opção ou quando seja possível identificar essa vontade inequívoca desde então.

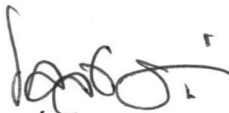
RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Zenaldo Loibman. Os Conselheiros Nanci Gama, Nilton Luiz Bartoli e Anelise Daudt Prieto votaram pela conclusão.

Processo nº : 13629.000460/2003-53
Acórdão nº : 303-32.994


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


TARÁSIO CAMPELO BORGES
Relator

Formalizado em: 10 MAI 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Sérgio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiúza e Marciel Eder Costa.

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso voluntário contra acórdão unânime da Segunda Turma da DRJ Juiz de Fora (MG) que manteve o indeferimento do pedido de inclusão retroativa da empresa prestadora de serviço de agenciamento de cargas no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples).

Indeferido o pedido de folha 1, a interessada manifestou sua inconformidade à folha 21 com guarda do prazo legal. As alegações que inauguram a lide estão assim sintetizadas no relatório do acórdão recorrido:

Alega a interessada que, por um lapso, não procedeu à opção pelo referido sistema via Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica – FCPJ, mas que, desde o início de suas atividades, em agosto/2000, apura, recolhe e declara suas obrigações tributárias de acordo com a sistemática simplificada.

O órgão de primeira instância administrativa julgou procedente o indeferimento do pedido com os fundamentos que ora transcrevo:

A manifestação de inconformidade é tempestiva e atende as formalidades legais, razão pela qual merece ser conhecida.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, neste julgamento, devem ser observadas as normas expedidas pela SRF, que versam sobre o Simples, à luz do artigo 7º da Portaria nº 258 de 2001 do Ministro da Fazenda, assim redigido:

Art. 7º O julgador deve observar o disposto no art. 116, III, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, bem assim o entendimento da Secretaria da Receita Federal (SRF) expresso em atos tributários e aduaneiros." (grifei)

Pois bem, conforme relatado a SRF não aceita a inclusão da contribuinte no Simples por prestar serviços de representação comercial (atividade vedada), conforme consta em seu contrato social.

A contribuinte em sua impugnação afirma que as atividades impeditivas (serviço de agenciamento) não é preponderante e que necessita do enquadramento retroativo no

Processo nº : 13629.000460/2003-53
Acórdão nº : 303-32.994

Simples para dar baixa no CNPJ. Todavia, a Lei 9.317 de 1996 veda o enquadramento no Simples pelo exercício de atividade impeditiva ainda que o percentual de sua participação nas receitas da empresa seja pequeno.

Em verdade, caberia à interessada apresentar cópia de seus livros comerciais e/ou documentos fiscais e comprovar que não auferiu receitas das atividades vedadas.

Diante do exposto, voto no sentido indeferir o pleito da contribuinte.

Ciente do inteiro teor do acórdão originário da DRJ Juiz de Fora (MG), a empresa interpôs o recurso voluntário de folhas 28 e 29, cuja síntese de suas razões estão contidas no seguinte parágrafo:

A empresa não prestou serviços profissionais de agenciamento comercial, assemelhado à representação comercial, apenas exercia a atividade de agenciamento de cargas, conforme contrato de prestação de serviço, blocos de prestação de serviço (000.001 a 000.150) e os livros de registro de serviços prestados (Ano 2000 a 2003), onde armazenava e organizava o transporte dos produtos das empresas contratantes.

Os autos foram distribuídos a este conselheiro em único volume, processado com 151 folhas.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro Tarásio Campelo Borges, Relator

Conheço do recurso voluntário, porque tempestivo e desnecessária a garantia de instância: a matéria litigiosa é o indeferimento da inclusão retroativa da prestadora de serviços de agenciamento e vendedora de ferragens, acessórios automotivos, eletro-eletrônicos, gêneros alimentícios e materiais de construção no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples).

Em suas razões iniciais¹ e recursais², aduz a ora recorrente que sua atividade econômica não é somente a prestação de serviços e que os serviços por ela prestados não são vedados pela legislação do Simples nem assemelhados à representação comercial.

Faz-se mister, portanto, conhecer a exegese da vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996, sem olvidar de dois importantes preceitos constitucionais: a limitação ao poder de tributar, imposta pelo artigo 150, inciso II, que veda a instituição da desigualdade tributária; e o princípio geral da atividade econômica enunciado no artigo 179.

Para facilitar o raciocínio, trago à baila trechos das normas jurídicas mencionadas no parágrafo imediatamente precedente:

Lei 9.317, de 1996:

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

XIII - que preste serviços profissionais de [...], representante comercial, [...], ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;
.....

Constituição Federal:

¹ Folha 21.

² Folhas 28 e 29.



.....

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

.....

II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;

.....

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

.....

Admitir que o inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996, equipara todas as pessoas jurídicas que têm entre suas atividades o exercício da intermediação de negócios com recebimento de comissões aos serviços profissionais de representante comercial e veda àquelas a possibilidade de optar pelo Simples, é outorgar à lei ordinária hierarquia superior à Carta Magna, porquanto essa interpretação contradiz tanto o artigo 150, inciso II, quanto o artigo 179 supra transcritos.

Digo isso porque da leitura integrada que faço dos citados dispositivos constitucionais, entendo prescrito tratamento diferenciado tanto para as microempresas quanto para as empresas de pequeno porte, reservada à lei a definição de microempresa e de empresa de pequeno porte, visto que o próprio texto constitucional veda expressamente a possibilidade de instituição da desigualdade entre contribuintes de situação equivalente.

Logo, concluo que a vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996, não alcança as microempresas nem as empresas de pequeno porte constituídas por empreendedores que agregam meios de produção para explorar atividades econômicas de forma organizada com o desiderato de gerar ou circular bens ou prestar quaisquer serviços.

Por outro lado, entendo pertinente a vedação nos casos de inexistência de atividade economicamente organizada caracterizada pela prestação de serviços profissionais como atividade exclusiva e levada a efeito diretamente pelos sócios da pessoa jurídica qualificados dentre as atividades indicadas no inciso XIII do artigo 9º, matéria estranha ao litígio.

Conseqüentemente, tenho por certa a necessidade de reformar o acórdão recorrido para expurgar a vedação nele consignada.

Finalmente, acerca da reclamada inclusão retroativa, matéria já pacificada tanto neste Terceiro Conselho de Contribuintes quanto na própria Secretaria da Receita Federal³, o tratamento tributário diferenciado das microempresas e empresas de pequeno porte produz efeitos, ordinariamente:

- a) na data da inscrição no CNPJ, a partir de 1º de janeiro de 1997, quando concomitantemente formalizada a opção ou quando seja possível identificar essa vontade inequívoca desde então;
- b) para os demais casos, a partir do primeiro dia do ano imediatamente subsequente àquele em que exercida a opção ou a partir do primeiro dia do ano em que seja possível identificar essa vontade inequívoca desde então.

O adimplemento das obrigações tributárias principais e acessórias por intermédio do Documento de Arrecadação do Simples (Darf-Simples) e da Declaração Anual Simplificada, respectivamente, são suficientes para comprovar a intenção de aderir ao Simples⁴.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso voluntário para incluir a recorrente no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples) com efeitos a partir da data de sua inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ) do Ministério da Fazenda.

Sala das Sessões, em 23 de março de 2006.


TARÁSIO CAMPELO BORGES - Relator

³ Ato Declaratório Interpretativo (ADI) SRF 16, de 2 de outubro de 2002.

⁴ Ato Declaratório Interpretativo (ADI) SRF 16, de 2 de outubro de 2002, artigo único, parágrafo único.