



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	13710.004805/2002-38
Recurso nº	133.650 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº	303-34.456
Sessão de	14 de junho de 2007
Recorrente	DISTRIBUIDORA JULIA COMÉRCIO DE DOCES LTDA.
Recorrida	DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

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

Exercício: 1998

Ementa: SIMPLES. ATIVIDADE VEDADA. A mera indicação genérica "comércio e representação" no ato de constituição da sociedade não caracteriza a atividade profissional de representante comercial e, conseqüentemente, não constitui vedação à opção pelo regime.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges e Zenaldo Loibman.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra o acórdão 8.022, proferido pela DRJ-Rio de Janeiro/RJ, que, manteve indeferimento de pedido de retificação de opção pelo simples.

O processo foi inaugurado pela petição de fls. 01, protocolada em 23/12/2002, onde a recorrente solicita seu enquadramento no regime do qual estaria excluída em função de lapso cometido quando da constituição da Pessoa Jurídica. Juntou cópia do seu contrato social, comprovantes de pagamentos realizados por meio de Documento de Arrecadação do Simples (Darf-Simples) e cópia de declarações anuais simplificadas¹.

Por ocasião da análise da documentação acostada, a autoridade jurisdicionante vislumbrou impedimento à opção pelo regime, na medida em que, segundo concluiu, um dos objetivos societários da recorrente: representação, a enquadraria em um dos impeditivos elencados pelo inciso XIII do art. 9º, da Lei nº 9.317, de 1996².

Irresignada, a recorrente apresentou manifestação de inconformidade³, alegando, em síntese, que providenciou a alteração de seu contrato social no intuito de excluir a expressão “representação”, vez que nunca exercera a essa atividade. Juntou comprovante de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) e cópia do contrato social alterado.

¹ Docs. de fls. 02 a 57

² 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;

³ Doc. de fls. 82



Conforme se extrai da leitura da decisão de primeira instância, entenderam os julgadores *a quo* que os elementos trazidos aos autos não eram suficientes para afastar a caracterização da atividade impeditiva vislumbrada pela autoridade jurisdicionante.

Mais uma vez irresignada, a recorrente apresentou recurso voluntário perante este Terceiro Conselho de Contribuintes, renovando os argumentos suscitados por ocasião da sua manifestação de inconformidade perante a autoridade julgadora *a quo*.

Juntou, nessa oportunidade, cópia das declarações simplificadas da pessoa jurídica (PJSI) dos exercícios 2004 e 2003⁴, de notas fiscais de saída referentes a produtos comercializados⁵.

É o Relatório.



⁴ Docs. de fls. 104 a 141

⁵ Docs. de fls. 142 a 199, e de 202 a 326.

Voto

Conselheiro LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO, Relator

O recurso preenche as condições de admissibilidade, por isso dele tomo conhecimento.

Pelo que se pode verificar, o desate do litígio trazido a julgamento deste Colegiado pode ser resumido em uma única questão: saber se a recorrente realmente dedica-se à atividade de representação comercial.

Se a resposta for afirmativa, há que se aplicar o dispositivo legal invocado pelas autoridades preparadora e julgadora. Caso contrário, não se vislumbra nos autos elemento que impeça a opção pleiteada.

Para solucionar essa dúvida, em primeiro lugar, é importante trazer à colação o conceito de representação insculpido no art. 1º da Lei nº 4.886, de 1965, que reza:

"Art. 1º. Exerce a representação comercial autônoma a pessoa jurídica ou 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."

Ou seja, o elemento nuclear dessa modalidade contratual é a atuação por conta de terceiros, como mediador, na realização de negócios mercantis.

De acordo com as notas fiscais agregadas aos autos, a recorrente age em nome próprio, revendendo mercadorias especificadas em seu ato de constituição societária.

De se notar, ainda, que essas informações podem ser confirmadas nas declarações acostadas aos autos.

Como é cediço, a representação comercial, para efeitos tributários, é considerada prestação de serviços, sujeita a incidência do Imposto Sobre Serviço de Qualquer Natureza (ISS), a teor da Lista de Serviços anexa ao Decreto-lei nº 406, de 1968, posteriormente alterada pela Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003⁶.

Assim sendo, compulsando as declarações relativas aos anos-calendário 2004 e 2003⁷, especialmente a ficha "04A-Demonstrativo da Receita Bruta e do Simples a Pagar", chega-se à conclusão de que a recorrente não teria auferido qualquer receita com prestação de serviços naqueles dois períodos.

Cabe frisar, apenas, que essa mesma informação não pode ser verificada nas cópias das demais DSPJ apresentadas. Nos anos-calendário respectivos as fichas não exigiam aquela discriminação.

⁶ 10.09 – Representação de qualquer natureza, inclusive comercial.

⁷ Docs. de fls. 105 a 141



De qualquer forma, é possível extrair de tais declarações a informação de que, desde aqueles anos-calendário anteriores, se declarava exclusivamente contribuinte do ICMS, imposto que, relembre-se, é inaplicável à atividade de representação.⁸

Creio, portanto, que a farta documentação anexada, permite confirmar a verdadeira natureza das atividades da recorrente: comércio atacadista de produtos alimentícios, como efetivamente foi consignado na sua inscrição no CNPJ.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PROVIMENTO AO RECURSO**, incluindo a recorrente do SIMPLES, a partir do início de suas atividades (03/1998), se não houver impedimento diferente daquele discutido nos autos do presente processo.

Sala das Sessões, em 14 de junho de 2007



LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Relator

⁸ Doc. de fls 11 a 27