



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	13882.000212/2003-10
Recurso nº	135.600 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº	303-34.441
Sessão de	14 de junho de 2007
Recorrente	LUVANIA EMPREENDIMENTOS E REPRESENTAÇÕES S.C. LTDA.
Recorrida	DRJ/CAMPINAS/SP

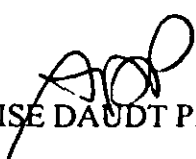
Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples

Ano-calendário: 1999

Ementa: SIMPLES. INCLUSÃO RETROATIVA. REPRESENTANTE COMERCIAL OU ASSEMELHADOS. A pessoa jurídica que tenha por objeto social ou exercício uma das atividades econômicas relacionadas no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, ou atividade assemelhada a uma delas, está impedida de optar pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES.

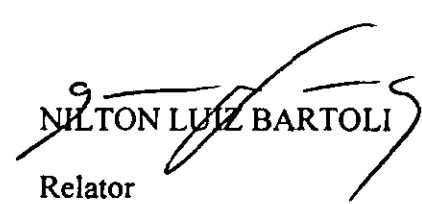
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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



ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente



NILTON LUIZ BARTOLI

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges, Luis Marcelo Guerra de Castro e Zenaldo Loibman.

Relatório

Trata-se de pedido de inclusão retroativa da empresa Luvania Empreendimentos e Representações S. C. Ltda., uma vez que a partir do início de suas atividades (13/08/1999) recolheu o imposto de renda através do Simples, bem como apresentou suas declarações por esta sistemática, razões pelas quais, requer seja homologado tal procedimento, para que seu CNPJ reste regularizado.

Instruem a exordial, Contrato Social (fls. 02/05), recibos de entrega das DIPJs 2000/2001 (fls. 07/08).

A Delegacia da Receita Federal em Taubaté (fls. 18/19) indeferiu o pedido de inclusão, sob o entendimento de que é defeso optar pelo Simples a pessoa jurídica que preste serviço de profissionais de representante comercial.

Devidamente citado, a empresa tempestivamente apresentou impugnação às fls. 21/22, acompanhada dos documentos de fls. 23/32, alegando que não pode ser caracterizada como empresa nos moldes do art. 9º, inc. XIII, da Lei nº 9.317, pois estas prestam serviços profissionais, habilitados em suas categorias.

Alega que dos dois sócios que integram o quadro societário, um é microempresário e a outra é comerciária.

Além disso, informa que seu faturamento é modestíssimo, o que a evidencia como microempresa, estando longe do limite superior de faturamento e mais longe ainda do faturamento das empresas compreendidas do art. 9º, inc. XIII, da Lei nº 9.317, que não podem se beneficiar do Simples.

Ressalta, por último, que a decisão da SRF na aplicação da vedação decorre da aparência de “pomposidade” do nome comercial da empresa, que nada mais é do que uma exigência insculpida no novo Código Civil, no entanto, é simples serviço comercial, incluindo o de modesta vendedora ambulante, sem vínculo trabalhista, que virou ‘representações’ no sentido de representatividade que não existe, pois não tem ligações dessa natureza com os ‘gigantes’ da produção milionária de papéis, materiais de escritório e embalagens.

Diante do exposto, por exercer de fato e de direito a atividade de mera ‘auxiliar do comércio’ até vendedora ambulante, mera caixeira viajante sem vínculo empregatício, sem representatividade, a Recorrente espera pela sua manutenção no Simples.

Trouxe aos autos a Alteração Contratual, constante às fls. 29/32.

Os autos foram remetidos à delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP (fls. 38/40), a qual indeferiu o que lhe fora solicitado, consubstanciando-se a decisão na seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 1999

Ementa: REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. OPÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. Não podem optar pelo Simples as pessoas jurídicas que prestem serviços de representação comercial.

INCLUSÃO COM EFEITOS RETROATIVOS. NÃO VEDAÇÃO. COMPROVAÇÃO. Ao pedir que seja regularizada sua inclusão no Simples com efeitos retroativos, cabe à contribuinte comprovar que não incorre em nenhuma das vedações à opção por essa sistemática simplificada.

Solicitação Indeferida"

Inconformada com a decisão de primeiro grau de jurisdição, a empresa recorre tempestivamente interpondo o Recurso Voluntário de fls. 42/43, e documentos fls. 44/50, acrescentando que requereu o registro de seu Contrato Social no Cartório do Registro Geral e Registro de Pessoas Jurídicas e sofreu exigência de alteração de seu objetivo 'serviços gerais para o comércio varejista', para uma definição mais explícita e, como os referidos serviços eram prestados inclusive para papelarias, foi determinada pelo Cartório a expressão 'representação' de papéis e embalagens, o que fora aceito de plano tendo em vista o caráter de urgência do registro.

Afirma, que na realidade, fazia, vez ou outra, na sua variada atividade da qual vivia, o mero serviço de encomenda, buscando eventualmente a mercadoria necessária que cobriria a falta de estoque do seu cliente, ou seja, mais uma conveniência ou frete para este. Assim, longe estaca de cogitar que essa ocorrência lhe custaria a exclusão do Simples.

Prova das evidências mencionadas é o próprio faturamento:

ANO	VALOR
2000	1.988,67
2001	21.082,09
2002	27.508,13
2003	33.308,52
2004	37.045,23
2005	34.308,01

Logo, uma empresa de 'representação comercial', sem empregados, tocada por um único sócio, com o faturamento acima, seria e é impossível sua sustentabilidade.

Ressalta, por último, que a realidade da empresa é que presta serviços diversos e pequenos ao comércio varejista, recolhendo devidamente seus impostos de maneira simplificada, sem que a Secretaria da Receita Federal tivesse se manifestado acerca de tal procedimento, o que somente agora o fez para injustamente a excluir do Simples, quando nem este pode pagar, tendo encerrado suas atividades, em 31/06/2006.

Nestes termos, espera a Requerente seja mantida no Simples nos anos de sua vigência, tendo em vista que já extinta, deseja cancelar pacificamente seus registros.



Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls. 51, última.

Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF nº 314, de 25/08/99.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro NILTON LUIZ BARTOLI, Relator

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhecimento do Recurso Voluntário, por conter matéria de competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes.

Cabe ressaltar que o cerne da questão encontra-se em pedido de inclusão retroativa do contribuinte, a partir de 13/08/1999, o qual restou indeferido em virtude de exercício de atividade impeditiva, prevista no artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96.

Diante disso, cumpre-nos analisar, primeiramente, o objeto social da Recorrente.

Com efeito, o Contrato Social da Recorrente, juntado às fls. 02/04, dá conta de que até 21/06/1999 o objeto social da Recorrente era o de *“atividade de empreendimentos e representação comercial por conta de terceiros”*, conforme Cláusula I.

Consigne-se, outrossim, que na Alteração Contratual de fls. 29/52, datada de 02/01/2004, consta praticamente o mesmo objeto social, qual seja, *“atividade de representações comerciais por conta de terceiros de materiais de papelaria, escritório e embalagens”* (acrescentou-se somente os materiais de papelaria, escritório e embalagens e retirou-se a atividade de empreendimentos).

Por outro lado, a Recorrente alega que exerce *“de fato e de direito a atividade de mera auxiliar do comércio e até vendedora ambulante, (...) sem representatividade”* (fls. 22), bem como *“mero serviço de encomenda, buscando eventualmente a mercadoria necessária que cobriria a falta de estoque do seu cliente, na verdade mais uma conveniência ou frete para o mesmo”* (fls. 42/43), as quais entendo serem efetivamente atividades vedadas à opção, consoante até o próprio Contrato Social da Recorrente e também posterior Alteração.

Isto posto, importa analisar se a atividade exercida pelo contribuinte encontra-se prescrita entre as vedadas à opção, como disposto no inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, que veda 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 características 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.

As vedações ao ingresso e permanência no sistema estão intimamente relacionadas com as atividades exercidas pelo contribuinte, ressaltando-se que o rol de atividades colacionado na norma não é exaustivo, devendo incluir-se entre as vedações aquelas atividades que se assemelham às constantes do rol, além das profissões cujo exercício dependa de habilitação profissional.

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 por ele. 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 assemelhado a uma das atividades econômicas eleitas pela norma.

Por fim, entendo oportuna a colocação feita pelo Eminentíssimo Conselheiro Antonio Carlos Bueno Ribeiro, em voto que conduziu 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, e porque não dizer, o dever de implementar tratamento diferenciado às pequenas e micro empresas.

Por outro lado, tal questão foi objeto do *decisum* liminar por parte do Ministro Relator da ADIN, Ministro Maurício Correia, cuja apreciação contempla:

"...especificamente quanto ao inciso XIII do citado art. 9º, não resta dúvida que as sociedades civis de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada não sofrem o impacto do domínio de mercado pelas grandes empresas; não se encontram, de modo substancial, inseridas no contexto da economia informal; em razão do preparo técnico e profissional dos seus sócios estão em condições de disputar o mercado de trabalho, sem assistência do Estado; não constituiriam, em satisfatória escala, fonte de geração de empregos se lhes fosse permitido optar pelo "Sistema Simples".

Conseqüentemente, a exclusão do "Simples", da abrangência dessas sociedades civis, não caracteriza discriminação arbitrária, porque obedece critérios razoáveis adotados com o propósito de compatibilizá-los com o enunciado constitucional."



Nestes termos, conclui-se que a Recorrente não atendia a todos os requisitos necessários para optar pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

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 de representante comercial ou assemelhados, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

Sala das Sessões, em 14 de junho de 2007


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator