



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13973.000142/00-68
SESSÃO DE : 15 de abril de 2004
ACÓRDÃO Nº : 302-36.070
RECURSO Nº : 127.455
RECORRENTE : LOTÉRICA PINGA FOGO LTDA. - ME.
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E
CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE
PEQUENO PORTE - SIMPLES

EXCLUSÃO POR ATIVIDADE ECONÔMICA

Não poderia optar pelo Simples a pessoa jurídica que, até 31/05/2003, prestava serviços assemelhados aos de representação comercial (art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, e art. 1º, inciso IV, da Lei nº 10.034/2000, com a redação dada pelo art. 24 da Lei nº 10.684/2003, publicada em 31/05/2003).

NEGADO PROVIMENTO POR MAIORIA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Simone Cristina Bissoto e Paulo Roberto Cucco Antunes que davam provimento.

Brasília-DF, em 15 de abril de 2004

PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES
Presidente em Exercício

MARIA HELENA COTTA CARDOZO

Relatora

02 JUN 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, LUIS ANTONIO FLORA, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, WALBER JOSÉ DA SILVA e LUIZ MAIDANA RICARDI (Suplente). Ausente o Conselheiro HENRIQUE PRADO MEGDA. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional PEDRO VALTER LEAL.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

**RECURSO Nº : 127.455
ACÓRDÃO Nº : 302-36.070
RECORRENTE : LOTÉRICA PINGA FOGO LTDA. – ME.
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC
RELATORA : MARIA HELENA COTTA CARDOZO**

RELATÓRIO

A empresa acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC.

DA EXCLUSÃO DO SIMPLES

A interessada foi excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, sob a alegação de que sua atividade – comércio e revenda varejista de bilhetes de loteria federal, estadual, municipal e de números, assemelhada à de representação comercial – era incompatível com a opção pelo sistema, conforme Ato Declaratório nº 50, de 07/08/2001 (fls. 47).

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificada da exclusão em 17/08/2001 (fls. 53), a interessada apresentou, em 12/09/2001, tempestivamente, a impugnação de fls. 55 a 59, acompanhada dos documentos de fls. 60 a 82, alegando, em síntese:

- a peticionária não pratica a atividade de representação comercial, nem por vias assemelhadas, conforme demonstra o seu contrato social;

- tal fato é corroborado pelo contrato firmado com a Caixa Econômica Federal, no qual a interessada figura na qualidade de permissionária;

- o ato inquinado confundiu a permissão com a representação comercial, que são institutos distintos (cita doutrina de Rubens Requião e Hely Lopes Meirelles);

- na representação comercial, o representante age em nome da representada, porém esta última é responsável por seus atos;

- além disso, é pressuposto da representação comercial que a representada seja empresa comercial e, no caso, a Caixa Econômica Federal é empresa pública voltada para o mercado financeiro, e não para o comércio; *pel*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.455
ACÓRDÃO Nº : 302-36.070

- já a permissão é praticada pelo particular mediante autorização da Administração, incluindo-se a direta e a indireta;

- o contrato da interessada com a CEF prevê a sua responsabilidade pelos negócios que pratica, pela solvência das vendas que efetua e pelo pagamento das loterias que recebe em consignação, conforme a cláusula 15^a;

- a peticionária não possui registro no CORE e este tampouco é exigido pela CEF para manutenção do contrato de permissão;

- o alvará da interessada também não prevê a atividade de representação comercial;

- o recebimento de comissões também não desconstitui o contrato de permissão, já que este mecanismo de remuneração não é exclusivo do contrato de representação comercial (cita jurisprudência do TRF);

- a analogia não deve ser utilizada nos casos em que dela resulte exigência de tributo não previsto em lei (art. 108 do CTN).

Ao final, a interessada requer a anulação do Ato Declaratório de exclusão, suspendendo-se os seus efeitos até o julgamento final do procedimento administrativo, mantendo-se a peticionaria no Simples. Requer também a produção de outras provas.

DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 31/10/2002, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis exarou o Acórdão DRJ/FNS nº 1.707, assim ementado:

“VEDAÇÃO. OPÇÃO. AGÊNCIA LOTÉRICA.

As agências lotéricas, se pessoas jurídicas, quando recepcionarem apostas de loteria esportiva ou de números, estão impedidas de optar pelo Simples por exercerem atividades assemelhadas à representação comercial ou corretagem.

Solicitação Indeferida”

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Cientificada da decisão de primeira instância em 27/01/2003, a interessada apresentou, em 26/02/2003, tempestivamente, o recurso de fls. 96 a 103. A peça de defesa regrava as razões contidas na impugnação, acrescentando o seguinte: *pel*