



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 11070.002184/2004-77
Recurso nº 338.578 Especial do Procurador
Acórdão nº **9101-001.139 – 1ª Turma**
Sessão de 02 de agosto de 2011
Matéria SIMPLES- Exclusão
Recorrente Fazenda Nacional
Interessado João Elói Meller Filho Ltda.

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

Ano-calendário: 2000

CEMITÉRIOS. SERVIÇOS DE GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO. OPÇÃO PERMITIDA.

A empresa que explora dos serviços de gestão e administração de cemitérios pode optar pelo Simples, vez que tais serviços não se confundem com a administração de imóveis.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

Presidente

(assinado digitalmente)

Valmir Sandri

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo, Valmar Fonseca de Menezes, João Carlos de Lima Junior, Claudemir Rodrigues Malaquias,

Karem Jureidini Dias, Alberto Pinto Souza Junior, Antonio Carlos Guidoni Filho, Viviane Vidal Wagner, Valmir Sandri e Suzy Gomes Hoffmann.

Relatório

A D. Procuradoria da Fazenda Nacional interpõe Recurso Especial, valendo-se da prerrogativa que lhe é facultada pelo inciso I, do art. 7º, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais - RICSRF, aprovado pela Portaria nº 147, de 25.06.2007, contra a decisão da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes que, por maioria de votos, deu provimento ao recurso voluntário, nos termos do Acórdão nº 302-39.750, assim ementado:

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

Ano-calendário: 2000

CEMITÉRIOS. SERVIÇOS DE GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO. OPÇÃO PERMITIDA.

A empresa que explora dos serviços de gestão e administração de cemitérios pode optar pelo Simples, vez que tais serviços não se confundem com a administração de imóveis.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO"

A PFN invoca contrariedade à lei e à prova dos autos, e pede reforma da decisão. Alega que a decisão da Segunda Câmara do Terceiro Conselho contraria o art. 9º, XII, "h" da Lei nº 9.317/96, já que a atividade da empresa equivale à administração de imóveis e, portanto, enquadra-se na vedação disposta naquele comando. Observa ainda, a título de esclarecimentos, tal como fizera a DRJ de Santa Maria, que a atividade de “construção de capelas”, embora não referida no Ato Declaratório Executivo, também veda a opção pelo Simples pelo disposto no inciso V do art. 9º, e seu parágrafo 4º, da Lei nº 9.317/1996, que veda a opção à pessoa jurídica que se dedique à construção de imóveis.

O Presidente da Primeira Seção de Julgamento admitiu o recurso, por atendidos os pressupostos legais que o legitimavam a época em que interposto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valmir Sandri, Relator

Conforme se depreende do relatório, o contribuinte foi excluído do Simples, conforme Ato Declaratório Executivo DRF/SAO nº 549.015, de 02/08/2004 (fl. 09), com efeitos a partir de 01/01/2002, por exercer atividade econômica vedada, *in casu*, gestão e manutenção de cemitérios.

A DRJ em Santa Maria /RS confirmou a exclusão ao argumento de que o exercício da atividade de administração de cemitérios está compreendido no conceito de administração de imóveis, e impede a opção pelo Simples.

Em seu recurso voluntário o contribuinte esclarecera que a empresa foi constituída para exercer a atividade de "administração" tão somente do cemitério que é sua atividade fim, não exercendo a administração de outro ou outros, e a "construção" se restringe a capelas no próprio cemitério, cedendo o espaço e o adquirente realizando a obra, não realizando tal atividade para terceiros ou em local diverso daquele onde é exercida sua atividade.

Refuta o entendimento da DRJ Santa Maria, que lhe atribui à exploração de atividades abrangidas por obras e serviços auxiliares e complementares da construção civil, quando na realidade tão somente exerce atividades funerárias, limitadas à administração de seu cemitério e cessão de espaço para construção de capelas, *“as quais são adquiridas pelos respectivos adquirentes dos espaços”*.

Ao julgar o recurso voluntário, a Segunda Câmara do Terceiro Conselho reportou-se a decisões da DRJ em Campo Grande, no sentido de que *“a empresa que explora os serviços de gestão e administração de cemitérios pode optar pelo Simples, vez que tais serviços não se confundem com a administração de imóveis”*. Aduziu que, ademais, a fiscalização não comprovou que a empresa realiza atividade de construção de imóveis.

In casu, o primeiro ponto a ser considerado no julgamento deste recurso especial é a delimitação do litígio. Não tendo a exclusão se fundado em exercício de atividades ligadas à construção civil, descabe qualquer apreciação quanto a essa matéria. Nem a DRJ, nem o CARF, tem competência para alterar o fundamento do ato administrativo da exclusão.

O art. 9º, inciso II, alínea “c” da Lei nº 9.317/96, veda a opção pelo SIMPLES para a pessoa jurídica que realize operações relativas à locação ou administração de imóveis.

De se observar que administrar é gerir negócio próprio ou alheio, públicos ou particulares, ou seja, exercer função de administrador.

No Dicionário de Pedro Nunes, Livraria Editora Freitas Bastos, 12ª Edição, 1994, o verbete “administração” está assim descrito:

ADMINISTRAÇÃO- Conjunto de atos que disciplina o funcionamento, disciplinamento, conservação, e desenvolvimento de qualquer corpo patrimonial, para que produza os frutos naturais ou atinja eficientemente a sua distinção própria.

No Processo de interesse do Conselho Federal de Administração CFA 59/98, cujo assunto é “Nova orientação sobre fiscalização e registro das empresas Administradoras de Imóveis” o Conselheiro Relator Eduardo Borba Jorge de Novais assim define a atividade das empresas de Administração de Imóveis:

“As empresas que atuam na área da Administração de Imóveis recebem de seus proprietários de imóveis o seu patrimônio para administrar. Podendo este patrimônio ser constituído por um ou mais imóveis. Com esta responsabilidade contratual, estas empresas irão administrar a carteira de imóveis dos seus clientes, sob vários aspectos de gestão administrativa, a saber: patrimonial, financeira e mercadológica. Administrar imóveis é administrar bens de terceiros. (...) Constituem atos administrativos destas empresas a gestão e manutenção deste patrimônio, a identificação das melhores oportunidades para aplicação de recursos financeiros oriundos da renda auferida, pesquisas de mercado para determinação de preços de aluguéis, pesquisa e definição de valores patrimoniais dos candidatos ao arrendamento dos imóveis, avaliação da oportunidade de propostas para funcionamento de determinado negócio em imóvel comercial, análise de modalidades de arrendamento, etc.

(...)

Conclui, afinal,

(...) pela necessidade de registro nos Conselhos Regionais de Administração, das empresas que prestarem serviços e administração de condomínios ou que se dediquem à atividade de administração de imóveis para terceiros (...)

Como sabido, cemitérios são bens imóveis, públicos ou privados, de uso especial, destinados ao sepultamento dos cadáveres ou restos mortais, sob o poder de polícia mortuária do município.

A administração de cemitérios insere-se na atividade de serviço funerário, serviço esse que, conforme lição de Hely Lopes Meirelles, é de competência municipal, por dizer respeito à atividade de precípua interesse local, qual seja, a confecção de caixões, a organização de velório, o transporte de cadáveres e administração de cemitérios (*in* Direito Municipal Brasileiro, Editora Malheiros, 8ª edição, pág.322).

Os cemitérios podem ser públicos, no sentido de pertencerem ao Poder Público, ou privados, caso em que a Administração Pública apenas exerce o Poder de Polícia.

Os cemitérios privados guiam-se pelo Direito Civil, não obstante seu funcionamento se sujeite à permissão do Poder Público Municipal, responsável por regulamentar, disciplinar e fiscalizar sua instalação e funcionamento regular. Já os cemitérios públicos, assim entendidos aqueles instalados em terreno público, dizem respeito ao Direito Administrativo, sendo administrados diretamente pelo Município ou explorados por terceiros, por intermédio de contratos de concessão.

O desempenho de qualquer atividade implica um complexo de tarefas direcionadas a um fim. A administração de um cemitério tem por tarefas e atividades principais o sepultamento, a manutenção dos jazigos, campas, ossário, cinzário e tumbas, abarcando ainda tarefas auxiliares, entre elas limpeza, jardinagem, vigilância e segurança.

A administração do concessionário ou permissionário do cemitério alcança sua atividade fim, o sepultamento, a manutenção e todas as tarefas periféricas necessárias ao fiel desempenho da atividade, bem como a construção de capelas, templos, jazigos e a reciclagem de áreas obedecendo a critérios legais para a sobrevida do cemitério.

Vê-se, portanto, que os serviços de gestão e administração de cemitérios são atividade *sui generis*, não havendo como entender, tal como postula a douta PFN, reportando-se à decisão da DRJ em Santa Maria, que e se confundem com a atividade de administração de imóveis.

Isto posto, NEGOU provimento ao recurso da Fazenda Nacional.

É como voto.

Sala das Sessões, em 02 de agosto de 2011.

(assinado digitalmente).

Valmir Sandri