



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13882.000488/2001-28
SESSÃO DE : 17 de junho de 2004
ACÓRDÃO Nº : 303-31.486
RECURSO Nº : 125.949
RECORRENTE : INEZ PAISAGISMO LTDA.-ME.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP

SIMPLES – EXCLUSÃO – A exclusão de pessoa jurídica que tenha por objetivo ou exercício, uma das atividades econômicas relacionadas no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, ou atividade assemelhada a uma delas, tem sua aplicabilidade adstrita à comprovação de que sua atividade seja impeditiva ou que encontre plena similitude com as que sejam.

O serviço de paisagismo não é exclusivo de arquitetura, nem é necessariamente assemelhado. Não comprovada nos autos a efetiva prestação de serviços de consultoria, ou assessoria, ou projetos, ou de qualquer atividade que pudesse caracterizar semelhança com arquitetura, descabida a exclusão do contribuinte.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

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, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 17 de junho de 2004


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


MILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, ZENALDO LOIBMAN, SÉRGIO DE CASTRO, NANSI GAMA, SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA e DAVI EVANGELISTA (suplente). Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional MARIA CECILIA BARBOSA.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.949
ACÓRDÃO Nº : 303-31.486
RECORRENTE : INEZ PAISAGISMO LTDA.. - ME.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP
RELATOR(A) : NILTON LUIZ BARTOLI

RELATÓRIO

Tem por objeto o presente processo, pedido do contribuinte de sua inclusão/regularização junto ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, desde sua constituição, alegando que desde seu início vem recolhendo os tributos pela sistemática do Simples, uma vez que na data de sua inscrição junto ao CNPJ, havia feito a opção pelo sistema, conforme documentação que anexa.

Em apreciação ao pedido, a Delegacia da Receita Federal em Taubaté/SP, indeferiu o pedido do contribuinte, sob o fundamento de que a atividade desenvolvida pela empresa encontra-se dentre as impeditivas de optarem pelo sistema, nos termos do artigo 9º, inciso XIII, da Lei 9.317/96, qual seja, atividade de arquiteto ou assemelhados.

Ciente em 13/03/02, a Recorrente manifestou seu inconformismo quanto à decisão em 08/04/02, aduzindo, em síntese, que:

- sua atividade consiste em venda de mudas ornamentais, terra vegetal, argila expandida, entre outros, bem como a supervisão dos trabalhos executados, objeto de suas vendas;
- vem recolhendo os tributos pela sistemática Simples desde sua constituição, uma vez que realizou a opção desde então e não foi comunicada pela Secretaria da Receita Federal quanto à não aceitação de sua opção;
- quanto ao inciso XIII, do artigo 9º, da Lei 9.317/96, somente a lei pode definir o que deva ser entendida por profissão “assemelhada”, conforme disposto no artigo 37 da Constituição Federal;
- a exclusão por equiparação de sua atividade à de arquiteto, viola o princípio da legalidade, pois é um ato abusivo, não alicerçado em qualquer legislação;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.949
ACÓRDÃO Nº : 303-31.486

- é a Lei 5.194/66 que regula as profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro Agrônomo e em seu artigo 1º, define as atividades das referidas profissões e pela análise do dispositivo, fica claro que não desempenha qualquer atividade que possa ser tida como assemelhada à de arquiteto;
- ainda o artigo 4º do mesmo diploma legal, determina que apenas os profissionais detentores da qualificação de engenheiro, arquiteto ou engenheiro agrônomo é que podem utilizar-se de tais títulos;
- no próprio indeferimento de sua solicitação ficou reconhecido que a atividade preponderante da empresa é o comércio de plantas, sendo secundária a atividade de paisagismo, “aquí entendida a orientação e supervisão da execução dos serviços com o propósito de melhor adequar os objetos de jardinagem vendidos.”;
- a atividade exercida pela solicitante jamais poderia ser tida por “assemelhada” à de arquiteto, mesmo porque a proprietária da empresa não possui profissão reconhecida legalmente, mas tão somente habilidades pessoais.

Requer a revogação da decisão que indeferiu seu pedido para que seja declarada a legalidade de sua opção para recolhimento dos impostos pela sistemática Simples.

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP, esta proferiu decisão ratificando o Ato Declaratório, cuja ementa é a seguinte:

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

Ano-calendário: 2000

Ementa: ATIVIDADE IMPEDITIVA. As pessoas jurídicas que exercem atividades de paisagismo estão impedidas de optar pelo sistema Simples. Essa atividade equipara-se àquela exercida por profissionais com habilitação legalmente exigida.

Solicitação Indeferida.”

MÍNISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.949
ACÓRDÃO Nº : 303-31.486

Ainda Irresignada com a decisão singular, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário em 20/09/02, tempestivamente, reiterando os fundamentos expendidos em sua peça impugnatória.

Requer a reforma da decisão *a quo*, para que seja autorizada a regularização junto ao Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica na opção da empresa pelo Sistema Simples, desde sua constituição.

Tendo em vista o disposto na Portaria MF nº 314, de 25/08/1999, deixam os autos de serem encaminhados para ciência da Procuradoria da Fazenda Nacional, quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, contando numeração até às fls. 121, última.

É o relatório.



RECURSO Nº : 125.949
ACÓRDÃO Nº : 303-31.486

VOTO

Apurado estarem presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso por conter matéria de competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes.

Pelo que se verifica dos autos, a matéria em exame refere-se ao indeferimento do pedido de inclusão da recorrente junto ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES, com fundamento no inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, que vedam a 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.

A interpretação da norma não pode cingir-se a uma mera interpretação gramatical, de modo que o vocábulo restrinja-se a atividade pessoal do profissional. Não poderia ser desta forma, mesmo porque o que visa a norma não é a profissão em si, mas a atividade de prestação de serviços que é desempenhada pela pessoa jurídica. Aliás, a pessoa jurídica é que é o objeto do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES.

Resta claro que 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 pelo contribuinte. Portanto indiferente os

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.949
ACÓRDÃO Nº : 303-31.486

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.

Entendo oportuna a colocação feita pelo Eminentíssimo Conselheiro Antonio Carlos Bueno Ribeiro, em voto que lastreou 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."

Por outro lado, tal questão foi objeto do *decisum* liminar por parte do Ministro Relator da ADIN, Ministro Mauricio 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".
Consequentemente, 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."*

Não obstante, de plano, é de se reconhecer que, ainda que se entenda que a interpretação das normas atinentes ao SIMPLES, seja restritiva em relação à possibilidade de opção e extensiva em relação às atividades elencadas nas exclusões, não vejo, neste caso, como as disposições do art. 9º da Lei nº. 9.317/96, possam ser aplicadas.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.949
ACÓRDÃO Nº : 303-31.486

Não se trata, efetivamente, de atividade assemelhada à de arquiteto, pois não se pode equipar a Recorrente a uma empresa que preste serviços de arquitetura, mas que tão somente realiza paisagismo e comércio de mudas ornamentais e frutíferas, como consta da Ficha Cadastral de Pessoa Jurídica, juntada às fls. 02.

Trata-se de empresa que se dedica principalmente à atividade de jardinagem, fornecimento de mudas e insumos diversos, aí incluídos a manutenção de jardins e a supervisão dos trabalhos executados, atividades para as quais, não podemos vislumbrar a necessidade de habilitação técnica, nem tão pouco seja a mesma assemelhada a de arquiteto.

Como dizer assemelhada, a atividade de execução e manutenção de jardins?

A expressão “paisagismo” é abrangente e genérica e de modo algum pode ser entendida como restrita à área de arquitetura ou assemelhados.

É fora de dúvida que um arquiteto está habilitado a atividades paisagísticas, e faz parte do seu universo preparar projetos de jardins.

Mas é fora de dúvida igualmente que existem pequenas empresas que comercializam plantas, adubos, fazem manutenção de jardins, plantam grama e plantas, serviços que absolutamente dispensam a participação de arquiteto, requerendo a mão de obra de um jardineiro, atividade, que evidentemente, não está vedada ao SIMPLES, e qualquer interpretação que pretenda equiparar o serviço prestado por um simples jardineiro ao de arquiteto não merece prosperar.

É perfeitamente plausível que serviços de paisagismo englobem atividades que nada tem de assemelhada com arquitetura, tais como comércio de gramas, de plantas, preparação e manutenção de jardins em residências, sítios, etc...

Ademais a fiscalização não trouxe aos autos nenhuma evidência de que a empresa pratique efetivamente atividade impedida pelo SIMPLES.

Tenho para mim que o limite do termo “assemelhados” do inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, encontra seu limite no conteúdo valorativo da atividade, ou seja, não se pode tomar uma parte para designar o todo.

Portanto, como a atividade desenvolvida pela ora recorrente não 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

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.949
ACÓRDÃO Nº : 303-31.486

Empresas de pequeno Porte – SIMPLES, já que não há como assemelhar-se à de arquiteto, DOU PROVIMENTO ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte.

Sala das Sessões, em 17 de junho de 2004


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 13882.000488/2001-28
Recurso nº: 125949

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 2º do art. 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Terceira Câmara do Terceiro Conselho, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 303-31486.

Brasília, 14/09/2004


JOAO HOLANDA COSTA
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em