



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

Processo n° 13706.000201/2003-62
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9101-003.676 – 1ª Turma
Sessão de 5 de julho de 2018
Matéria SIMPLES- ATIVIDADE VEDADA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MUSCULACAO PIRAJÁ LTDA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

ANO-CALENDÁRIO: 2003

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA. EXTENSÃO. ASSOCIAÇÕES FILIADAS AO SINDICATO.

A impetração de mandado de segurança coletivo, por substituto processual, não se configura hipótese em que se deva declarar a renúncia à esfera administrativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Gerson Macedo Guerra (relator), Cristiane Silva Costa e Viviane Vidal Wagner, que lhe deram provimento. Votou pelas conclusões o conselheiro Demetrius Nichele Macei. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Luís Flávio Neto.

(assinado digitalmente)

Rafael Vidal de Araújo - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Gerson Macedo Guerra - Relator

(assinado digitalmente)

Luis Flávio Neto - Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Flávio Franco Corrêa, Cristiane Silva Costa, Viviane Vidal Wagner, Luis Flávio Neto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto (suplente convocado), Gerson Macedo Guerra, Demetrius Nichele Macei, Rafael Vidal de Araújo (Presidente em Exercício). Ausente, justificadamente, o conselheiro André Mendes Moura, substituído pelo conselheiro Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

Relatório

Cuida-se, na origem, de pedido de inclusão no Simples, apresentado pela ora recorrida com fundamento em decisão judicial proferida nos autos de mandado de segurança coletivo impetrado pelo sindicato representativo da categoria patronal (processo n° 99.0009406-9, que tramitou na 18ª Vara Federal do Rio de Janeiro).

O pedido foi inicialmente indeferido pela Dicat/Derat/RJ, sob o entendimento de que o contribuinte não se encontrava abrangido pelos efeitos da decisão proferida no processo n° 99.0009406-9, que somente alcançaria os filiados do ente sindical no momento da impetração.

Ofertada manifestação de inconformidade pelo contribuinte, o pedido de inclusão findou por ser denegado pela DRJ/RJ, que se posicionou no sentido de que a sentença proferida em mandado de segurança coletivo proposto por entidade sindical só produz efeitos em relação aos membros da entidade que estavam filiados à época do ajuizamento da ação.

Inconformada, a empresa interpôs recurso voluntário.

A Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, então, deu provimento ao recurso, por entender pelo afastamento da concomitância entre o procedimento administrativo e a ação judicial evidenciada nos autos, haja vista que "*a ação a qual a Contribuinte logrou êxito é de conhecimento, sendo que esta difere da execução. A primeira visa constituir ou declarar um direito, enquanto que a segunda, de execução, visa realizar este direito constituído ou declarado na ação de conhecimento*" e que "*a execução, pode ocorrer no âmbito judicial ou administrativo, cabendo ao contribuinte optar pela via que lhe convir, ou exclusivamente judicial, caso a fazenda lhe negue a pretensão na via administrativa*". Vale a transcrição da ementa da decisão:

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

Ano-calendário: 2003

Ementa: SIMPLES. INCLUSÃO RETROATIVA.

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO.

ESTABELECEMENTOS DE ENSINO LIVRE. A Constituição Federal Brasileira adota o modelo de jurisdição única, devendo ser soberanas as decisões emanadas pelo poder judiciário. Desta

feita, a decisão proferida no âmbito do Poder Judiciário não poderá ser alterada em processo administrativo, devendo a mesma ser respeitada.

Cientificada dessa decisão a Fazenda Nacional, tempestivamente, apresenta recurso especial alegando que a decisão recorrida deu à lei federal interpretação divergente da que lhes deram outras Turmas relativamente à existência de concomitância pela impetração, por entidade de classe, de mandado de segurança coletivo.

O Recurso da Fazenda, de início, não foi conhecido, conforme despacho de admissibilidade.

Proposto agravo pela Fazenda Nacional, o recurso restou conhecido, conforme despacho (efls. 173)

Intimado do Recurso da Fazenda Nacional o contribuinte apresenta contrarrazões alegando que já se operou o trânsito em julgado, quer do processo originário (proc. n. 99.0009406-9), em 27.08.2004; quer do agravo de instrumento (2005.02.01.013399-3), em 23.10.2009. Desse modo, impõe-se, assim, o indeferimento do agravo e do recurso especial da União, sob pena de restar caracterizado o crime de descumprimento de ordem judicial, tipificado no art. 330 do Código Penal.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Gerson Macedo Guerra, Relator

Sobre a admissibilidade do Recurso, entendo que bem se manifestou o então Presidente Substituto da CSRF, de modo que utilizo-me de seus termos para conhecer do recurso.

Inicialmente, importante destacar que o processo judicial em questão nos presentes autos ainda não está finalizado, como se pode observar da consulta feita ao site do TRF 2ª região:

Data/Hora	Descr. do Movimento
18/08/2017 18:47	Movimentação Cartorária tipo Processamento
14/11/2013 16:54	Suspensão por AGUARDA DECISÃO DE INSTÂNCIA SUPERIOR
12/11/2013 11:06	Intimação de Decisão - Publicação
04/11/2013 18:40	Conclusão para Decisão
04/11/2013 18:39	Reativação de Suspensão
04/11/2013 18:35	Juntada - 2012.0018.000760-1 (protocolada em 03/04/2012 17:57)
08/10/2013 14:28	Juntada - 2013.0018.002159-0 (protocolada em 04/10/2013 10:31)
16/08/2013 17:21	Juntada - 2013.7152.099855-2 (protocolada em 15/08/2013 14:32)
22/07/2013 13:21	Juntada - 2013.0018.001611-1 (protocolada em 22/07/2013 11:18)
12/11/2012 12:08	Juntada - 2012.0018.002699-1 (protocolada em 08/11/2012 15:10)
30/07/2012 15:44	Juntada - 2012.0018.001532-9 (protocolada em 06/07/2012 11:16)
30/07/2012 15:33	Juntada - 2012.0018.001788-7 (protocolada em 30/07/2012 12:37)
24/04/2012 16:57	Juntada
09/04/2012 16:17	Juntada - 2012.0018.000765-2 (protocolada em 09/04/2012 13:19)
21/03/2012 15:52	Movimentação Cartorária tipo Aguardando devolução de Ofício
21/03/2012 15:51	Suspensão por AGUARDA DECISÃO DE INSTÂNCIA SUPERIOR
21/03/2012 15:50	Juntada - 2012.7152.029444-0 (protocolada em 13/03/2012 14:23)
12/03/2012 18:27	Movimentação Cartorária tipo Expedir Ofício
17/03/2012 18:26	Movimentação Cartorária tipo Expedir Ofício

A questão sobre a amplitude da decisão foi discutida nos autos da ação em questão, conforme se pode depreender da decisão do agravo 2005.02.01.013399-3, que possui a seguinte ementa (efls 320):

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA - EXTENSÃO - ASSOCIAÇÕES FILIADAS AO SINDICATO.

O entendimento do julgado é de que o Sindicato impetrante, ora agravante, tem direito líquido e certo ao postulado, uma vez que a natureza da ação no mandado de segurança coletivo aplica-se a todos os associados da entidade, mesmo os inscritos posteriormente ao ajuizamento da ação.

Conforme se pode depreender da consulta ao processo no site do TRF 2ª Região, foi interposto Recurso Especial pela PGFN em relação à referida decisão de agravo, contudo, tal recurso não foi admitido, conforme se extrai do relatório e voto da decisão, abaixo parcialmente transcritos:

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido pela Quarta Turma Especializada deste Tribunal, com ementa vazada nos seguintes termos:

PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO – LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA – EXTENSÃO – ASSOCIAÇÕES FILIADAS AO SINDICATO.

O entendimento do julgado é de que o Sindicato impetrante, ora agravante, tem direito líquido e certo ao postulado, uma vez que a natureza da ação no mandado de segurança coletivo aplica-se a todos os associados da entidade, mesmo os inscritos posteriormente ao ajuizamento da ação.

Processo nº 13706.000201/2003-62
Acórdão n.º 9101-003.676

CSRF-T1
Fl. 430

Foram interpostos embargos declaratórios, que restaram, entretanto, rejeitados, mantendo íntegro o acórdão.

Alega a recorrente, em síntese, que o v. acórdão impugnado teria negado vigência ao art. 535, II do Código de Processo Civil e ao art. 2º-A da Lei 9.494/97.

Relatei. Decido.

(...)

Diante do exposto, INADMITO o recurso especial.

Rio de Janeiro, 13 de novembro de 2008.

Frise-se, que os autos do referido agravo encontram-se baixados desde 2009, conforme se pode verificar do site do Tribunal, conforme abaixo:

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Resultado de busca de processo(s)

Processo: Nº 0113399-31.2005.4.02.0000 (TRF2.2005.02.01.013399-3)
III - AGRAVO DE INSTRUMENTO (AG 142807) - AUTUADO EM 21.11.2005
PROC. ORIGINÁRIO Nº 9900094089 JUSTIÇA FEDERAL RIO DE JANEIRO VARA 18CI

AGRTE SINDELVIRE - SINDICATO DOS ESTABELECIMENTOS DE ENS
ADM CARLOS SCHUBERT DE OLIVEIRA E OUTROS
AGRDO UNIAO FEDERAL / FAZENDA NACIONAL
ADM
RELATOR: DES.FED.VICE-PRESIDENTE - VICE-PRESIDÊNCIA
RESP
UNIAO FEDERAL / FAZENDA NACIONAL

LOCALIZAÇÃO: BAIXADO

Movimentos:

- Em 25/06/2009 - 18:40**
Baixa Definitiva Remetido a(o) A(O) Décima Oitava Vara Federal do Rio de Janeiro (GR 00/0096012) 09/0096012
- Em 11/02/2009 - 17:32**
Recebimento NA(O) ASSESSORIA DE RECURSOS
- Em 26/01/2009 - 13:45**
Remessa Externa A(O) FAZENDA NACIONAL GR 09/0099097

NÃO EXISTEM PETIÇÕES AGUARDANDO JUNTADA
Próximos Movimentos
Todas as petições

Nesse contexto, a meu ver, não restam mais dúvidas processuais quanto à amplitude da lide. Restou decidido que a decisão proferida naqueles autos se aplica a todos os associados da entidade, mesmo os inscritos posteriormente ao ajuizamento da ação.

Nesse contexto, clara a concomitância da discussão do tema. O que demanda a aplicação da súmula CARF 1, que possui a seguinte redação:

Súmula CARF nº 1 *Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.*

Logo, dou provimento ao recurso da Fazenda Nacional

Nesse contexto, voto por dar provimento ao Recurso da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Gerson Macedo Guerra

Voto Vencedor

Conselheiro Luís Flávio Neto

Não obstante os ponderados fundamentos do i. Conselheiro relator, compreendo que deve ser negado provimento ao recurso especial.

Compreendo que a impetração de mandado de segurança coletivo por sindicato do qual o contribuinte faça parte, por substituto processual, não configura hipótese de renúncia à esfera administrativa por parte deste.

Assim dispõe a Lei n. 12.016, de 7/8/2009:

Art. 22. No mandado de segurança coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente aos membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante.

§ 1º O mandado de segurança coletivo não induz litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada não beneficiarão o impetrante a título individual se não requerer a desistência de seu mandado de segurança no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência comprovada da impetração da segurança coletiva.

Alinho-me, neste sentido, ao entendimento da 3ª Turma da CSRF, emanado nos acórdãos 9303-006.525 e 9303-006.526, de 15/03/2018, ambos com a ementa a seguir transcrita:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal
Período de apuração: 01/01/2004 a 31/03/2004
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE
SEGURANÇA COLETIVO. CONCOMITÂNCIA.
INEXISTÊNCIA.

A impetração de mandado de segurança coletivo, por substituto processual, não se configura hipótese em que se deva declarar a renúncia à esfera administrativa.

Nesse seguir, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial.

(assinado digitalmente)

Luís Flávio Neto

Processo nº 13706.000201/2003-62
Acórdão n.º **9101-003.676**

CSRF-T1
Fl. 431
