



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo n°	13706.000309/2005-17
Recurso n°	136.395 Voluntário
Matéria	SIMPLES - INCLUSÃO
Acórdão n°	302-38.984
Sessão de	13 de setembro de 2007
Recorrente	FÓRMULA DA ÁGUA FITNESS CENTER ACADEMIA
Recorrida	DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2005

Ementa: SIMPLES. ACADEMIA DE GINÁSTICA.

Havendo decisão judicial que determina a inclusão do contribuinte na sistemática de tributação do Simples, não pode a autoridade fiscal negá-la.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de Moraes Chierogatto, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Corinθο Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Mércia Helena Trajano D'Amorim e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Paula Cintra de Azevedo Aragão.

Relatório

A recorrente é academia de ginástica, criada em 2004, filiada ao SINDELIVRE/RIO – Sindicato de Ensino Livre no Estado do Rio de Janeiro, tendo sido negado seu pedido de inclusão na sistemática de tributação do Simples em 23 de fevereiro de 2005.

Ocorre que o SINDELIVRE/RIO impetrou, em 1999, mandado de segurança coletivo (processo nº 99.0009406-9), visando ter reconhecido o direito líquido e certo de seus filiados a optar pelo Simples, no qual obteve decisão favorável, que transitou em julgado, em 27 de agosto de 2004.

Na execução do julgado, surgiram dúvidas acerca da extensão desta decisão, ou melhor, se a decisão favoreceria também os filiados após o início do processo judicial, tendo o juiz da causa decidido o que segue:

O que foi decidido nos Embargos de Declaração é que a segurança concedida beneficia os filiados ao Sindicato de Ensino Livre no Estado do Rio de Janeiro, conforme dispositivo de fl. 114. Porém isto não significa dizer que todos os associados da SINDELIVRE são beneficiários da segurança concedida como quer fazer crer o Sindicato, mas, apenas aqueles associados substituídos no momento do ajuizamento, conforme relação de fls. 44/74. Em segundo lugar, deve ficar claro que o Acórdão transitado em julgado não garante aos Impetrantes sua inclusão/manutenção no regime tributário do SIMPLES, mas, tão somente reconhece que as Instituições de Ensino Livre são passíveis de inclusão no mesmo, desde que preenchidos todos os requisitos legais. (fls. 81, grifos acrescidos)

A decisão de primeira instância foi assim ementada:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-Calendário: 2005

Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO CONCESSIVA DE SEGURANÇA.

A sentença proferida em mandado de segurança coletivo proposto por entidade sindical somente produz efeitos em relação aos membros da entidade filiados à época do ajuizamento da ação.

Solicitação indeferida.

No seu recurso, o contribuinte repisa os argumentos trazidos com a impugnação e trouxe notícia e cópia da ementa de julgamento de agravo de instrumento nos autos do mandado de segurança acima referido com o seguinte resultado:

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. (fls. 90, grifos acrescidos)

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, Relator

Conheço do presente recurso por tempestivo e atender aos requisitos legais.

Ao preparar este voto, tomei o cuidado de verificar o andamento do agravo de instrumento informado pela recorrente e verifiquei que ainda cabem recursos contra o mesmo, entretanto, nenhum deles com efeito suspensivo.

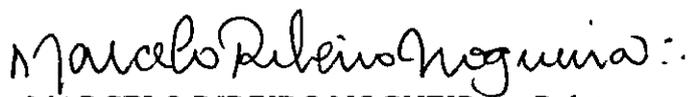
O comando legal inserido na Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, pela Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, é claro ao afirmar que os efeitos da coisa julgada em mandado de segurança coletivo somente atingem os substituídos que tinham domicílio no território da entidade representativa, na data da propositura deste.

Contudo, a decisão judicial existente neste momento afirma que à recorrente devem ser garantidos estes mesmos efeitos, sem fazer qualquer referência à norma acima mencionada.

Dois argumentos, contudo, me levam a reconhecer o direito da recorrente, a saber: (i) no momento da propositura do mandado de segurança coletivo não existia o artigo 2-A da Lei n.º 9.494/97, que somente foi inserido pela MP n.º 2.180-35 em 2001; e (ii) a decisão judicial é um comando específico que contraposto com o comando geral da norma legal deve prevalecer.

Assim, VOTO para conhecer o recurso e dar-lhe provimento integral.

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2007


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA – Relator