



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

Processo n° 13707.000292/2005-98
Recurso n° 135.421 Voluntário
Matéria SIMPLES - INCLUSÃO
Acórdão n° 301-34.643
Sessão de 10 de julho de 2008
Recorrente ANA LOURDES COSTA ROCHA
Recorrida DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005

SIMPLES. PEDIDO DE INCLUSÃO. SENTENÇA JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. A sentença judicial transitada em julgado reconhecendo, no mérito o direito líquido e certo do impetrante optar pelo sistema Simples deve ser cumprida em todos os seus termos pela Administração Tributária.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO – Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Irene Souza da Trindade Torres, Rodrigo Cardozo Miranda, João Luiz Fregonazzi, Valdete Aparecida Marinheiro e Susy Gomes Hoffmann.

Relatório

A contribuinte já identificada, segundo declaração de firma individual (fl. 05), tem por objeto social atividade econômica de treinamento de pessoal e cursos livres, e postulou em 01/02/05 pela sua inclusão no Sistema Simples, mesmo subsistindo à época a vedação para esse tipo de atividade, em face de sentença de mérito transitada em julgado e já ratificada por acórdão da Terceira Turma do Tribunal Regional do Rio de Janeiro, em Ação de Mandado de Segurança nº 99.0009406-9, interposta perante a 18ª Vara Federal do Rio de Janeiro, em favor dos filiados ao SINDELIVRE/RIO, extensiva a todos os filiados no Estado do Rio de Janeiro. Anexou aos autos cópia de declaração de filiação ao referido sindicato (fl. 07) e decisões concernentes à ação retromencionada (fls. 08/28).

Extratos de fls. 29/30 e 34 confirmam que foram apresentadas as declarações de ajuste anual referente aos anos-calendários de 2000 a 2003, normalmente liberadas.

A SRS (fl. 39) indeferiu a solicitação de inclusão retroativa por falta de amparo legal, com fulcro no art. 9-XIII da Lei nº 9.317/96, alegando, inclusive, que a solicitante não consta da relação dos substituídos no MS-PROC. 99.0009406-9, nem no proc. Nº 10768.007236/99-71.

Impugnando o feito (fls. 41/43) a postulante aduzindo sucintamente que a autoridade administrativa descumpriu determinação judicial contida em ação transitada em julgado, sujeitando-se a sanções cabíveis, em que o contribuinte adquiriu o direito líquido e certo de se manter inscrito no regime SIMPLES, mencionando excertos de julgado pelo STF em situação análoga (fl. 43), que assinala ser incabível à administração ou ao destinatário de cumprimento do que decidido, invocar contra aresto transitado em julgado a existência de óbices intransponíveis de ordem legal, ou reabrir discussão sobre a matéria e seu mérito, objeto do *decisum*. Ao final requereu, em face do exposto, a sua inclusão no simples.

A decisão prolatada no Acórdão DRJ/RJOI nº 10.768/06 (fls. 100/105) indeferiu a solicitação formulada pela contribuinte, sintetizando o seu entendimento consoante o teor da ementa adiante transcrita:

“MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. ALCANCE DA DECISÃO CONCESSIVA DE SEGURANÇA. 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.

SIMPLES. ATIVIDADES ECONÔMICAS VEDADAS. CURSOS LIVRES. Os cursos livres estão impedidos de optar pelo regime do Simples, em razão de exercer atividade de professor ou a ela assemelhada (art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.393/1996).

Solicitação Indeferida.”



A decisão entendeu que em razão da data da interposição da Ação em Mandado de Segurança coletivo junto à Justiça Estadual do Rio de Janeiro em 12/04/99, sendo julgado procedente o pedido em 05/07/99, entretanto existindo ainda questões acerca da extensão dos efeitos da sentença concessiva de segurança, bem assim que a interessada somente foi constituída em 19/07/00 (fl. 06), depois da data de ajuizamento da ação mandamental, para indeferir o pleito, ratificando a decisão que denegou a inclusão no simples.

Ciente da decisão de primeira instância em 16/05/06 (AR, fl. 106-v), e dela discordando, a contribuinte em 12/06/06, portanto, tempestivamente, interpôs o seu recurso voluntário, para reiterar, minudentemente, os termos exarados nas peças exordial e impugnatória, inclusive colacionando aos autos cópia de Acórdão DRJ/RJOI n° 8.005/2005, sobre a mesma matéria e pelo mesmo relator que deferiu o pleito da interessa (fls. 158/164), além de novos julgados judiciais favoráveis à sua inclusão no sistema Simples.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo, Relator

Versa a matéria trazida ao debate sobre a inclusão retroativa da Recorrente no Simples, indeferida que foi após análise realizada na SRS (fl. 39) e mantida pelo Acórdão DRJ/RJOI nº 10.768/06 (fls. 100/105).

A Recorrente é uma sociedade empresária e tem por objeto a realização de cursos de treinamento pessoal e cursos livres, (vide Dec. de Firma Individual, fl. 05), encontrando-se filiada ao Sindilivre (fl. 07), que no interesse de seus filiados impetrou mandado de segurança para ver seus filiados incluídos no Simples, obtendo sentença favorável aos mesmos.

A discussão sobre a inclusão da contribuinte no Simples relaciona-se, segundo a decisão recorrida, pelo afastamento da norma contida no art. 9º-XIII, da Lei nº 9.317/96, sob a égide da declaração de inconstitucionalidade deste dispositivo pelo Poder Judiciário, bem assim, sobre a extensão do alcance da sentença a todo o Estado do Rio de Janeiro, uma vez que o limite de competência da autoridade coatora circunscreve-se ao município do Rio de Janeiro.

A decisão proferida na sentença de fls. 08/14, julgou procedente o pedido para conceder a segurança e declarar o direito líquido e certo do impetrante de optar pelo sistema Simples, de igual modo nos embargos de declaração ao esclarecer que a segurança concedida beneficia a todos os filiados do SINDELIVRE (fls. 15/17), bem assim negando provimento ao recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional (fls. 18/20 e 24/26).

Às fls. 147/154 consta o Acórdão do Agravo de Instrumento do mandado de segurança, que assinala acerca do julgado, que o syndicado tem o 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 (vide ementa fl. 154).

Inicialmente, extrai-se da própria decisão recorrida o reconhecimento pela certeza e liquidez do direito dos filiados do Sindilivre realizarem a opção pelo Simples, em todo o Estado do Rio de Janeiro.

De igual modo, o acórdão constante de fl. 94 e 93, pronunciou-se quanto ao limite subjetivo da coisa julgada ao determinar que o mandado de segurança coletivo aplica-se a todos os associados da entidade, mesmo os inscritos posteriormente ao ajuizamento da ação.

A declaração colacionada aos autos (fl. 05) em defesa de interesse da Recorrente é um documento hábil e idôneo para atestar essa filiação.

A sentença judicial transitada em julgado é conclusiva e abrange a todos os filiados ao SINDELIVRE/RJ, independentemente do tempo de filiação, reconhece, por

declaração, a segurança e o direito líquido e certo do impetrante de optar pelo sistema Simples, devendo, pois, ser cumprida em todos os seus termos pela Administração Tributária.

Finalmente, com o advento da LC nº 123/06, que expressamente revogou a Lei nº 9.317/96, notadamente do inciso XVI do § 1º do seu art. 17, o pleito demandado pela Recorrente também se encontra amparado sob a tutela deste mandamento, a saber:

“Art. 17. Omissis.

§ 1º - As vedações relativas a exercício de atividades previstas no caput deste artigo não se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às atividades seguintes ou as exerçam em conjunto com outras atividades que não tenha sido objeto de vedação no caput deste artigo:

XVI – escolas livres, de línguas estrangeiras, artes, cursos técnicos e gerenciais.” (Sem destaque no original).

A hipótese de retroatividade benigna prevista no art. 106 do CTN é aplicável ao caso sob exame, c/c o art. 17, § 1º, XVI, da LC nº 123/06, retrocitada.

Ante o exposto, conheço do recurso interposto que preenche os requisitos à sua admissibilidade para não havendo liminar a ser apreciada, no mérito, dar-lhe provimento, relativamente à inclusão da contribuinte no Simples a partir de janeiro de 2005, desde que não haja outros óbices de natureza legal.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 10 de julho de 2008



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Relator