



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

176

|                                        |    |      |
|----------------------------------------|----|------|
| MF - Segundo Conselho de Contribuintes |    |      |
| Publicado no Diário Oficial da União   |    |      |
| de 31                                  | 08 | 2001 |
| Itaú Unibanco                          |    |      |

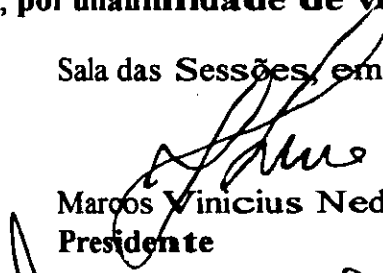
**Processo :** 10830.007296/99-11  
**Acórdão :** 202-12.719  
  
**Sessão :** 24 de janeiro de 2001  
**Recurso :** 115.238  
**Recorrente :** M.S. TAVOLARO TEIXEIRA & E.L. DE OLIVEIRA S/C LTDA.  
**Recorrida :** DRJ em Campinas - SP

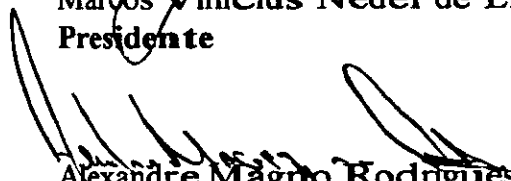
**NORMAS PROCESSUAIS - AÇÃO JUDICIAL - IDENTIDADE DE OBJETO - RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS - A propositura de ação judicial pelo contribuinte, contra a Fazenda Pública, com o mesmo objeto, determina renúncia à esfera administrativa. Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: M.S. TAVOLARO TEIXEIRA & E.L. DE OLIVEIRA S/C LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 24 de janeiro de 2001

  
Marcos Vinicius Neder de Lima  
Presidente

  
Alexandre Magno Rodrigues Alves  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Ana Neyle Olímpio Holanda, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, Luiz Roberto Domingo, Adolfo Montelo, Antonio Carlos Bueno Ribeiro e Maria Teresa Martínez López.  
cl/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10830.007296/99-11**

**Acórdão : 202-12.719**

**Recurso : 115.238**

**Recorrente : M.S. TAVOLARO TEIXEIRA & E.L. DE OLIVEIRA S/C LTDA.**

## RELATÓRIO

Em nome da pessoa jurídica qualificada nos autos foi emitido o ATO DECLARATÓRIO nº 114.832/99, fls. 03, da DRF em Campinas - SP, onde é comunicada a sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, com fundamento nos artigos 9º ao 16 da Lei nº 9.317/96, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.732/98, constando como eventos para a exclusão: "Atividade Econômica não permitida para o Simples".

A contribuinte solicitou revisão da sua exclusão à opção pelo simples fls. 01, tendo sido negada a sua solicitação às fls. 02.

Inconformada, a recorrente apresentou Impugnação de fls. 15 e 16, em apertada síntese, apresentada por sua Sócia Quotista, como se verifica através do Contrato Social anexado às fls. 05/06, a qual apresenta as seguintes razões:

- alegou não exercer atividade de professor, pois não é pessoa física, mas jurídica; e
- aduziu, ainda, que a exclusão era inconstitucional, por ferir o inciso II do art. 150 da CF/1988.

Argumentou que está amparada por medida liminar no Mandado de Segurança impetrado pelo Conselho de Franqueados Wizard, entre os quais faz parte, Processo nº 98.0028968-2.

A autoridade julgadora de primeira instância, através da Decisão DRJ/CPS nº 03516, de 22/12/1999, conheceu da impugnação, porém, em face da propositura, pela contribuinte, da ação judicial retromencionada com o mesmo objeto, deixou de apreciar o mérito da referida impugnação, estando assim ementada:

"Assunto: Processo Administrativo fiscal



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

**Processo :** 10830.007296/99-11  
**Acórdão :** 202-12.719

Ano-calendário: 1999

**Ementa:** AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial – por qualquer modalidade processual –, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

**SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”.**

Inconformada, a interessada apresentou o Recurso de fls. 28/33, em 10/04/2000, aduzindo as seguintes razões:

- a) a recorrente inicia aduzindo que a Constituição Federal lhe assegura a opção pelo SIMPLES, Lei nº 9.317/96;
- b) que a escola é uma franqueada, exercendo uma atividade mercantil;
- c) afirma que a natureza de sua atividade é comercial, se diferenciando da atividade de professor;
- d) chama a atenção ao fato de ser a sua atividade denominada de cursos livres;
- e) enfatiza o fato dos seus professores não necessitarem de diploma;
- f) por todo o exposto, lembra que a sua atividade nunca se enquadrará nas atividades em cursos de ensino, fiscalizados pelo MEC;
- g) argumenta que o Poder Judiciário vem repudiando esse entendimento da Receita Federal, a exemplo do já referido Mandado de Segurança; e
- h) apresenta longas considerações a respeito da ADN nº 3/1996, da Consolidação Geral do Sistema de Tributação da SRF, mostrando que só caberia falar em renúncia antes ou depois da autuação, não sendo o caso da recorrente.

Requer, finalmente, que seja reconhecido o seu direito à opção pelo Simples.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10830.007296/99-11  
Acórdão : 202-12.719

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ALEXANDRE MAGNO RODRIGUES ALVES

Por tempestivo o recurso, dele tomo conhecimento.

A empresa recorrente tem por objeto social “prestação de serviços de Ensino de Idiomas”, como se depreende da Cláusula Segunda de seu Contrato Social de fls. 05.

Como relatado, a matéria em exame refere-se à inconformidade da recorrente devido à sua exclusão da Sistemática de Pagamentos dos Tributos e Contribuições denominada SIMPLES, com base no artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.732/98, que veda a opção, dentre outros, à pessoa jurídica que presta serviços de professor ou assemelhados.

Cumprе observar, preliminarmente, que foi a própria recorrente que, inicialmente, fez juntar à sua impugnação cópia do despacho de medida liminar requerida nos autos do Mandado de Segurança nº 98.0028968-2, anexado às fls.17/18.

Por outro turno, a própria recorrente, às fls. 16, nos itens VI e VII de sua impugnação, informa a autoridade administrativa, que é parte no já referido MS, que trata da mesma matéria sob exame.

Desta feita, a recorrente, às fls. 31 e 32 do presente recurso, em seu item (7), declara acerca do tema o seguinte parágrafo, o qual passo a reproduzir:

“A ora recorrente, inclusive, fez constar em sua anterior impugnação, o fato de que o Conselho de Franqueados WIZARD, do qual é parte integrante, tem em andamento na 12ª Vara Federal de São Paulo, um Mandado de Segurança (proc. nº 980028968-2) em que exatamente se debate tais questões”. (Grifos nossos).

No caso em tela, concordo inteiramente com a autoridade julgadora de primeira instância, quando afirmou, às fls. 24:

“... sobressai a opção do contribuinte pela discussão judicial da exigência, conforme cópia do despacho que deferiu a liminar pleiteada no MS nº 98.00228968-2 ...”.

A contribuinte, ao ingressar com ação judicial, visando reverter judicialmente a sua exclusão do SIMPLES, optou por renunciar à possibilidade de revisão administrativa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo :** 10830.007296/99-11  
**Acórdão :** 202-12.719

Aliás, nesse sentido já foi expedido o ADN nº 3/1996, da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal, esclarecendo que:

*“A propositura, pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto”.*

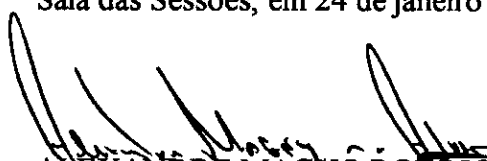
Não comungo com a idéia desenvolvida pelo recorrente de que: só caberia a aplicação da ADN acima referida nos casos de autuação.

A administração pública não pode desenvolver atos administrativos de grande complexidade e labor, tal qual o julgamento na via administrativa, dos processos de sua competência, sobre matéria que já é objeto de tutela pelo Poder Judiciário, sob pena de faltar qualquer efetividade das decisões que porventura não correspondam ao entendimento do Judiciário, deflagrando o desperdício de relevantes recursos públicos destinados ao cumprimento de seu mister.

Assim, a propositura de ação judicial pela contribuinte, contra a Fazenda Pública, com o mesmo objeto, determina renúncia tácita à via administrativa.

Em face do exposto, conheço do recurso, porém, em virtude da propositura, pela contribuinte, da ação judicial, contendo o mesmo objeto do presente recurso, julgo prejudicado o mérito do mesmo, ante a renúncia tácita praticada pela recorrente, negando provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 24 de janeiro de 2001

  
ALEXANDRE MAGNO RODRIGUES ALVES