



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

**Processo nº** 10073.000140/2002-58  
**Recurso nº** 134.965 Embargos  
**Matéria** SIMPLES - EXCLUSÃO  
**Acórdão nº** 301-34.361  
**Sessão de** 27 de março de 2008  
**Embargante** Procuradoria da Fazenda Nacional  
**Interessado** DEISE J. FALEIRO CURSOS DE IDIOMAS - ME

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

Ano-calendário: 2002

**Ementa: AÇÃO JUDICIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DIVERGÊNCIA DE OBJETOS. INEXISTÊNCIA DE RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.**

A propositura de ação judicial contra a Fazenda importa renúncia total ao direito de recorrer aos órgãos julgadores administrativos apenas quando há identidade absoluta entre os objetos dos processos que tramitam nas duas instâncias, situação que impede o julgamento administrativo sobre a matéria objeto de discussão perante o Poder Judiciário. Havendo divergência de objetos, o processo administrativo tem prosseguimento normal, no tocante à matéria diferenciada em relação à ação judicial.

**NORMAS PROCESSUAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. IMPROCEDÊNCIA.** Não havendo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão proferido, devem ser rejeitados os embargos opostos.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acolher e negar provimento aos Embargos de Declaração, nos termos do voto do relator.

  
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Irene Souza da Trindade Torres, Rodrigo Cardozo Miranda, Valdete Aparecida Marinheiro, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva (Suplente) e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente). Ausentes os Conselheiros Luiz Roberto Domingo, João Luiz Fregonazzi e Susy Gomes Hoffmann.

## Relatório

Trata-se de exclusão da interessada do Simples, em razão do exercício de atividade econômica vedada (escolas livres, de línguas estrangeiras), realizada por meio do Ato Declaratório nº 002/2002, editado pela Delegacia da Receita Federal em Volta Redonda/RJ de fl. 14.

Descontente, a interessada ingressou com a manifestação de inconformidade de fls. 23/26, pleiteando o restabelecimento de sua permanência no Simples, uma vez que a sua opção foi realizada com base na decisão judicial proferida nos autos do Mandado de Segurança Coletivo nº 99.0009406-9, impetrado pelo Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino Livre do Estado do Rio de Janeiro (Sindelivre), na qualidade de substituto processual, em que foi concedida a segurança pleiteada e declarado o direito líquido e certo das substituídas, condição em que se encontra a interessada, de optarem pelo referido regime de tributação, mesmo estando localizada fora da cidade Rio de Janeiro.

Ao apreciar a referida manifestação, a DRJ/RJO, por meio do Acórdão nº 9.305/06 (fl. 43/46), julgou improcedente o pedido formulado, com o entendimento de que a interessada exerce atividade econômica assemelhada à de professor, logo, estaria impedida, em tese, de optar pelo Simples, tendo em vista a vedação contida no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/1996. Ademais, em que pese existirem no âmbito daquela DRJ decisões embasadas no entendimento de que a sentença concessiva de segurança devesse ser cumprida por todas as unidades da Receita Federal, situadas no Estado do Rio de Janeiro, base territorial do SINDELIVRE/RJ, no caso presente, não constava dos autos a comprovação da filiação da Interessada ao retromencionado Sindicato, nem havia a demonstração da extensão dos efeitos da citada decisão judicial, pois, a Interessada não logrou apresentar cópia da referida sentença nem da decisão proferida nos Embargos Declaratórios citados.

Ciente da referida Decisão, a contribuinte aviou o recurso voluntário de fls. 51/54, que foi provido pela E. Câmara embargada, com o argumento de que a Interessada é filiada ao referido Sindicato e a decisão contida nos Embargos de Declaração (fls. 73/76) é extensiva a todos os filiados do referido Sindicato, inclusive os que tenha domicílio tributário fora da cidade do Rio de Janeiro, portanto, não podendo o entendimento exarado na decisão *a quo* contrapor-se a referida ordem judicial

Inconformada, a União (Fazenda Nacional), por intermédio de seu Procurador, interpôs os Embargos de Declaração de fls. 88/89, alegando que houve omissão no v. Acórdão embargado, caracterizada pela falta de manifestação sobre a concomitância de discussão da mesma matéria na esfera administrativo e judicial.

É o relatório.



## Voto

Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo, Relator

Os presentes Embargos foram apresentados tempestivamente e preenchem os demais requisitos de admissibilidade previstos no art. 41 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, portanto, dele tomo conhecimento.

O objeto dos presentes Embargos é a alegada omissão no v. Acórdão embargado de manifestação da E. Câmara recorrida quanto a concomitância de discussão da mesma matéria (proibição de opção pelo Simples de pessoa jurídica que exerce atividade de cursos livres) na instância administrativa e judicial.

Trata do assunto em tela o artigo 1º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, e o artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980. Na forma dos referidos comandos legais, a propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência de recurso acaso interposto.

No âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), o assunto foi objeto de apreciação pela Coordenação Geral do Sistema de Tributação da Receita Federal que, por meio do Ato Declaratório Normativo nº 3, de 14 de fevereiro de 1996 (ADN/COSIT nº 3, de 1996), assim se manifestou:

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

Tal entendimento está em consonância com a condição superperiodicidade da coisa julgada, matéria da alçada do Poder Judiciário, que jamais poderá ser confrontada no âmbito administrativo, sob pena de grave lesão à Constituição Federal (CF) brasileira, que adota o modelo de jurisdição una, onde são reputadas soberanas as decisões judiciais.

Diante de tais considerações, no plano estritamente normativo, não há dúvida de que, havendo concomitância de submissão de mesma matéria à apreciação simultânea da instância administrativa e judicial implicará sempre renúncia tácita à primeira, ante o caráter de superioridade do teor da decisão judicial.

Para o deslinde da presente questão, a indagação que precisa ser respondida é a seguinte: a matéria objeto dos presentes autos é a mesma submetida a apreciação do Poder Judiciário?

Entendo que não. Na verdade, não se discute nos presentes autos se há vedação à opção pelo Simples para as pessoas jurídicas que exercem atividade de cursos de línguas

estrangeiras, matéria objeto da ação judicial patrocinada pelo sindicato do qual a embargada é filiada.

A matéria objeto dos presentes autos é outra. Aqui a controvérsia gira em torno do alcance da decisão judicial proferida no âmbito do referido Mandado de Segurança, especificamente, se a interessada é ou não contemplada com a referida decisão.

Dessa forma, como assunto tratado é diverso do abordado no processo judicial, este deverá seguir normalmente o seu trâmite até que seja proferida a decisão administrativa definitiva. Neste sentido, dispõe a alínea “b” do ADN/COSIT 3/1996, a seguir transcrita:

*“... quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada (p. ex. aspectos formais do lançamento, base de cálculo, etc);”*

Diante do exposto, rejeito os presentes Embargos, mantido na íntegra o acórdão embargado.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 27 de março de 2008

  
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Relator