



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 10120.722449/2014-23  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **1001-000.175 – Turma Extraordinária / 1ª Turma**  
**Sessão de** 09 de novembro de 2017  
**Matéria** SIMPLES NACIONAL - INDEFERIMENTO DA OPÇÃO  
**Recorrente** DIVISAO JEANS EIRELI - ME  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Ano-calendário: 2014

SIMPLES NACIONAL. INDEFERIMENTO DE OPÇÃO. EXISTÊNCIA DE DÉBITO COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPensa. MANUTENÇÃO DO INDEFERIMENTO.

Se no prazo limite para a opção a empresa possuir débitos sem exigibilidade suspensa perante a Fazenda Pública, não poderá ingressar no Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

*(assinado digitalmente)*

Lizandro Rodrigues de Sousa - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

Edgar Bragança Bazhuni - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Lizandro Rodrigues de Sousa (presidente), Edgar Bragança Bazhuni, Eduardo Morgado Rodrigues e Jose Roberto Adelino da Silva.

**Relatório**

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela Recorrente em face de decisão proferida pela 2ª Turma da Delegacia Regional de Julgamento em Campo Grande (MS), mediante o Acórdão nº 04-39.400, de 28/04/2015 (e-fls. 36/37), objetivando a reforma do referido julgado.

Em 13/01/2014, a empresa fez a opção pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, que foi indeferida, mediante o “Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional”, de 24/03/2014 (e-fl. 15), sob o fundamento de que a pessoa jurídica incorreu, naquele momento, na(s) seguinte(s) situação(ões) impeditiva(s):

Débito inscrito em Dívida Ativa da União (Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional), cuja exigibilidade não se encontrava suspensa. Código de Receita 8822, Nome do tributo: SIMPLES, Processo nº 10120.504762/2010-58, inscrito sob nº 1141000313709, em 01/10/2010.

A interessada apresentou manifestação de inconformidade contra o indeferimento da sua opção pelo Simples Nacional, sem acrescentar nenhuma argumentação, apenas apresentou comprovantes.

A DRJ considerou procedente o Termo de Indeferimento de Opção ao Simples Nacional e proferiu acórdão com a seguinte ementa:

*ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL*

*Ano-calendário: 2014*

*TERMO DE INDEFERIMENTO DA OPÇÃO AO SIMPLES NACIONAL. EXISTÊNCIA DÉBITOS COM A FAZENDA PÚBLICA FEDERAL COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPensa.*

*A empresa que possui débitos previdenciários e não comprova que sua exigibilidade está suspensa, não pode ingressar no Simples Nacional.*

*Manifestação de Inconformidade Improcedente*

*Sem Crédito em Litígio.*

Ciente da decisão de primeira instância em 07/08/2015, conforme Aviso de Recebimento à e-fl. 42, a Recorrente apresentou recurso voluntário em 27/08/2015 (e-fls. 44/47), conforme Termo de Solicitação de Juntada à e-fl. 43.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Edgar Bragança Bazhuni, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos demais requisitos de admissibilidade e dele conheço.

Gira a lide sobre o indeferimento do pedido de inclusão no Simples Nacional, em virtude dos referidos débitos não pagos no prazo legal, ou cuja exigibilidade não estava suspensa. A base legal do indeferimento foi o art. 17, inciso V, da Lei Complementar 123/2006, *verbis*:

*Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:*

*V- que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, **cuja exigibilidade não esteja suspensa**; (grifo não consta do original)*

Nesse particular, mediante o art 6º, §§1º e 2º, da Resolução CGSN nº 94/2011, o Comitê Gestor de Tributação das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (CGSN), assim dispôs sobre a forma de ingresso no regime especial:

#### *DA OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL*

*Art. 6º A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio do Portal do Simples Nacional na internet, sendo irretratável para todo o ano-calendário. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, caput)*

*§ 1º A opção de que trata o caput deverá ser realizada no mês de janeiro, até seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do ano-calendário da opção, ressalvado o disposto no § 5º. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, § 2º)*

*§ 2º Enquanto não vencido o prazo para solicitação da opção o contribuinte poderá: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, caput)*

*I- regularizar eventuais pendências impeditivas ao ingresso no Simples Nacional, **sujeitando-se ao indeferimento da opção caso não as regularize até o término desse prazo**; (grifos não pertencem ao original)*

No recurso interposto, a recorrente alega que efetuou o pagamento à vista do débito (R\$1.229,29), para usufruir do benefícios da Lei nº 11.941/2009, o que reduziria a dívida de R\$1.845,55, mas a Receita Federal não observou os benefícios concedidos pela Lei, motivo pelo qual protocolizou um "*pedido de revisão e/ou extinção da dívida*", o que não foi apreciado até o momento. Anexa o Comprovante de Arrecadação.

O cerne do litígio instaurado está em decidir se as alegações da recorrente de que os débitos inscritos em dívida ativa estariam quitados antes do encerramento do prazo para fazer a opção pela sistemática de tributação diferenciada, favorecida e simplificada do Simples Nacional, pois ao aderir a forma de parcelamento especial da Lei nº 11.941/2009, a sua dívida estaria reduzida ao valor pago à vista.

Embora os argumentos ora apresentados não tivessem sido prestados em sede de recurso de primeira instância, a recorrente não apresentou nenhum comprovante do pedido de adesão ao sistema de parcelamento especial da Lei nº 11.941/2009, bem como a aceitação da Fazenda Pública à sua adesão e a comprovação do direito à redução da dívida em caso de pagamento à vista.

É de suma importância observar que as presunções “*juris tantum*”, muito embora admitam prova em contrário, dispensam do ônus da prova aquele a favor de quem se estabeleceram, cabendo ao sujeito passivo, no caso, a produção de provas em contrário, no sentido de ilidi-las.

Esse também é o entendimento do Egrégio Conselho de Contribuintes, exarado no Acórdão do 1º CC nº 01-0.071/1980, do qual se destaca o seguinte trecho:

*“O certo é que cabendo ao fisco detectar os fatos que constituem o conteúdo das regras jurídicas em questão, e constituindo-se esses fatos em presunções legais relativas de rendimentos tributáveis, não cabe ao fisco infirmar a presunção, sob pena de laborar em ilogicidade jurídica absoluta. Pois, se o fisco tem a possibilidade de exigir o tributo com base na presunção legal, não me parece ter o menor sentido impor ao fisco o dever de provar que a presunção em seu favor não pode subsistir. Parece-me elementar que a prova para infirmar a presunção há de ser produzida por quem tem interesse para tanto. No caso, o contribuinte.”*

A jurisprudência administrativa é mansa e pacífica no tocante à necessidade de provas concretas com o fito de se elidir a tributação erigida por lançamento. À Fazenda Pública cabe tornar evidente o fato constitutivo do seu direito. Cabe ao litigante provar os fatos modificativos ou extintivos desse direito.

Cumprido reproduzir aqui o disposto no art. 16, III e § 4º do Decreto nº 70.235, de 1972:

*“Art. 16. A impugnação mencionará:*

.....

*III – os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e **provas** que possuir;*

.....

*§ 4º A prova documental será apresentada na **impugnação**, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:*

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;*
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.”*

Não comprovada as alegações do sujeito passivo, tem a autoridade fiscal o poder/dever de efetuar o lançamento do imposto correspondente. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do Princípio da Legalidade que rege a Administração Pública, cabendo ao agente tão-somente a inquestionável observância da legislação.

A autoridade lançadora não deve nem pode fazer um juízo valorativo sobre a conveniência do lançamento. O lançamento tributário é rigidamente regrado pela lei, ou, no dizer do art. 3º do CTN, é “atividade administrativa plenamente vinculada”. Conforme o art. 142 do CTN, ocorrido o fato gerador a autoridade fiscal deve constituir o crédito tributário, calculando a exigência de acordo com a lei vigente à época do fato, não tendo repercussão a atual situação econômico-financeira do sujeito passivo.

Por todo o exposto, face à comprovada existência de débito não suspensos perante a Fazenda Nacional na data limite para a opção (31/01/2014), ao menos os identificados pelo Processo nº 10120.504762/2010-58, inscrito em Dívida Ativa da União sob nº 1141000313709, voto por negar provimento ao recurso voluntário mantendo-se o indeferimento da opção pelo Simples Nacional.

*(assinado digitalmente)*

Edgar Bragança Bazhuni