



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

**Processo nº** 10735.720900/2012-88  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 1001-000.177 – Turma Extraordinária / 1ª Turma  
**Sessão de** 09 de novembro de 2017  
**Matéria** SIMPLES NACIONAL - INDEFERIMENTO DA OPÇÃO  
**Recorrente** JARDIM ESCOLA PARAISO DA EMILIA EIRELI - ME  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Ano-calendário: 2012

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.

ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA CARF Nº. 02

Aplicação da Súmula CARF nº. 02: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

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 13ª Turma da Delegacia Regional de Julgamento no Rio de Janeiro I (RJ), mediante o Acórdão nº 12-54.083, de 25/03/2013 (e-fls. 41/45), objetivando a reforma do referido julgado.

Em 02/01/2012, 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 15/02/2012 (e-fl. 23), sob o fundamento de que a pessoa jurídica incorreu, naquele momento, na(s) seguinte(s) situação(ões) impeditiva(s):

Débito com a Secretaria da Receita Federal de natureza **previdenciária**, cuja exigibilidade não está suspensa na data limite.

Lista de Débitos:

- 1) Débito 36802532-2
- 2) Débito 36802533-0
- 3) Débito 36812868-7
- 4) Débito 39298710-4
- 5) Débito 00000000-1
- 6) Débito 00000000-2

A interessada apresentou manifestação de inconformidade contra o indeferimento da sua opção pelo Simples Nacional, requerendo a concessão de prazo para análise dos débitos eventualmente existentes e, na hipótese de aceitação, requerendo a concessão de parcelamento e discorreu sobre a possibilidade de parcelamento pelas microempresas e EPP, bem como sobre a ilegalidade do art. 20 da Resolução nº 4 do CGSN.

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: 2012*

*INDEFERIMENTO DE OPÇÃO. DÉBITO EXIGÍVEL.  
INCLUSÃO NÃO ADMITIDA.*

*A existência de débito exigível para com a Receita Federal do Brasil impede a opção pelo Simples Nacional.*

*Manifestação de Inconformidade Improcedente*

*Sem Crédito em Litígio.*

Ciente da decisão de primeira instância em 07/10/2013, conforme Aviso de Recebimento à e-fl. 49, a Recorrente apresentou recurso voluntário em 06/11/2013 (e-fls. 50/57), conforme carimbo apostado à e-fl. 50.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Edgar Bragança Bazhuni, Relator.

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que regula o processo administrativo-fiscal (PAF). 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 apresenta a seguinte argumentação, *verbis*:

*Sinteticamente reclama a obediência ao princípio constitucional da Isonomia, bem como do tratamento diferenciado a ser dispensado as Micro e Pequenas Empresas, aliado a decisões do STF que impedem ao FISCO utiliza-se de mecanismos coercitivos para obrigar o pequeno a pagar (ainda que sem meios) os impostos e contribuições de períodos dos quais não teve capacidade contributiva, sendo certo que repisamos todos os argumentos ali originalmente expendidos.*

Esses argumentos foram fundamentadamente afastados em primeira instância, pelo que peço vênha para transcrever excertos, a seguir, do voto condutor do acórdão recorrido, adotando-o desde já como razões de decidir, em cumprimento aos ditames do §1º do art. 50 da Lei nº 9.784/1999:

Da análise dos elementos de convicção trazidos aos autos restou evidenciado que a empresa não conseguiu regularizar as pendências que a impediam de optar pelo Simples Nacional, no ano-calendário 2012, dentro do prazo fatal que terminou em 31/01/2012.

9. A legislação de regência é clara: todas as pendências devem ser regularizadas enquanto não vencido o prazo para opção.

10. No caso em exame, observa-se por meio de consulta aos sistemas informatizados da RFB que o interessado é optante pelo parcelamento da Lei nº 11.941/09, no qual incluiu os créditos previdenciários identificados pelos debscad nº 36.802.532-2, 36.802.533-0, 36.812.868-7 e 39.298.710-4. Todavia, não houve pagamento ou parcelamento das diferenças decorrentes do batimento GFIPxGPS, incluídas nas IP nº 00000000-1 e 00000000-2, bem como não houve parcelamento ou pagamento do crédito tributário objeto do processo nº 46334.004669/2006-01, com execução fiscal ajuizada pela PGFN.

(...)

Outrossim, igualmente ineptos são os pedidos que tenham por fundamento a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo que discipline a cobrança dos tributos ou acréscimos legais devidos, bem como a concessão de parcelamento, na medida em que sua apreciação é expressamente vedada pelo art. 26-A do Decreto nº 70.235/72, acrescentado pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, *in verbis*:

*“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.”*

Como acertadamente consignou a decisão recorrida em relação às supostas inconstitucionalidades alegadas, é vedado ao julgador administrativo negar aplicação de lei sob alegação de inconstitucionalidade. O tema é pacificado no âmbito deste Conselho Administrativo, nos termos da Súmula CARF nº. 02:

---

***Súmula CARF nº. 02: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de Lei Tributária”.***

A autoridade administrativa é vinculada à legalidade estrita, seja nos termos da Lei 8.112 de 1990, em seu artigo 116, III, como bem assinalou a decisão recorrida, seja pelo artigo 41, inciso IV, do Anexo II, do atual Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09/06/2015.

Assim, a partir do momento em que a norma é inserida em nosso sistema legislativo, é obrigação da autoridade administrativa a sua aplicação, não cabendo ao julgador administrativo expressar seu juízo de valor por eventuais injustiças que esta norma tenha causado, papel este incumbido aos tribunais competentes.

A hipótese colocada, sem dúvida alguma, configura aquela a situação prevista na Súmula acima mencionada, desta forma, entendo que a decisão recorrida não merece ser reformada quanto aos pontos alegados pela recorrente.

Por todo o exposto, face à comprovada existência de débitos não suspensos perante a Fazenda Nacional na data limite para a opção, voto por negar provimento ao recurso voluntário mantendo-se o indeferimento da opção pelo Simples Nacional.

*(assinado digitalmente)*

Edgar Bragança Bazhuni