



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15540.720059/2018-15
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1301-005.097 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 11 de fevereiro de 2021
Recorrente NOSSA SENHORA DE APARECIDA COMÉRCIO DE DOCES E GÊNEROS ALIMENTÍCIOS EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2015

EXCLUSÃO DE OFÍCIO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO LIVRO CAIXA

A não apresentação do Livro Caixa é causa de exclusão do Simples Nacional, nos termos da lei.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2015

CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA.

Tendo sido oportunizado ao contribuinte a impugnação quanto à exclusão, pelo processo administrativo, não há que se falar em cerceamento de defesa ou de ausência de contraditório.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA CONSIDERADO NÃO FORMULADO.

Deverá ser considerado não formulado o pedido de diligência apresentado sem a exposição dos motivos pelos quais o requerente entende que deva ser produzida tal prova e sem a indicação de quesitos.

PEDIDO DE PERÍCIA CONSIDERADO NÃO FORMULADO.

Deverá ser considerado não formulado o pedido de perícia apresentado sem a exposição dos motivos pelos quais o requerente entende que deva ser produzida tal prova e sem a indicação de quesitos e do nome, endereço e qualificação profissional de perito.

ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIACÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Júnior - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, José Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Lucas Esteves Borges, Rafael Taranto Malheiros, Mauritania Elvira de Sousa Mendonca (suplente convocado (a)), Barbara Santos Guedes (suplente convocado(a)), Heitor de Souza Lima Junior (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Bianca Felicia Rothschild.

Relatório

Trata o presente de recurso voluntário em face de acórdão da DRJ que julgou improcedente a manifestação de inconformidade do contribuinte, para manter a exclusão do Simples Nacional, nos termos da ADE, em virtude da comercialização de produtos objeto de contrabando ou descaminho.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento de primeira instância, a seguir transcrito, complementando-o ao final:

Trata-se de impugnação (fls. 44 a 55) contra a exclusão da Interessada (Nossa Senhora de Aparecida Comércio de Doces e Gêneros Alimentícios EIRELI) do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, efetuada por meio do Ato Declaratório Executivo n.º 20, de 23 de agosto de 2018, da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Niterói/RJ (fl. 36).

Da análise conjunta do referido Ato Declaratório Executivo com a Representação Fiscal de fls. 02 a 03 e Despacho Decisório de fls. 34/35, depreende-se que a exclusão foi efetuada em decorrência da apuração de que a Interessada teria incorrido na hipótese de exclusão de ofício do Simples Nacional prevista no inciso VIII do artigo 29 da Lei Complementar n.º 123/2006.

A autoridade fiscal que elaborou a Representação Fiscal de fls. 02/03, ao tratar como foi apurada a hipótese de exclusão do Simples Nacional, aduz o seguinte:

No curso do procedimento fiscal instaurado em face do sujeito passivo acima identificado através do Mandado de Procedimento Fiscal número 07.1.02.00-2018-00074-8 constataram-se os seguintes fatos:

1 - Em 04/05/2018 compareceu o agente do fisco ao domicílio da sociedade acima identificado, quer seja RUA CAPITÃO JUVENAL FIGUEIREDO, 1406, PAVILHÃO K BOX 8, COLUBANDÊ, SÃO GONÇALO, RJ, CEP 24744-560, com o intuito de ser promovida a ciência pessoal ao TERMO DE INÍCIO DE FISCALIZAÇÃO.

2 - A sociedade, no entanto, não se encontrava em funcionamento do domicílio constante dos sistemas da Receita Federal do Brasil, razão pela qual foi lavrado TERMO DE CONSTATAÇÃO na mesma data.

3 - Por conseguinte, foi providenciado o EDITAL ELETRÔNICO N.º 002133311, de 21/05/2018, de lavra do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Niterói-RJ, tendo sido estabelecido o prazo para ciência em 05/06/2018.

4 - Em decorrência dos fatos acima narrados, foi providenciada, em 17/05/2018, através do processo administrativo 15540.720050/2018-12, REPRESENTAÇÃO PARA

INAPTIDÃO DO CNPJ, que culminou com a lavratura do ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DRF/NIT N.º 16, de 14 de junho de 2018, tendo sido o mesmo publicado no DOU de 04/07/2018 e cuja situação já se encontra registrada no sistema CNPJ.

5 - Em 22/05/2018, foi expedido RPF de DILIGÊNCIA vinculada à fiscalização em face do único sócio da sociedade, NEI ANTÔNIO DOS SANTOS (CPF 076.889.217-16), tendo sido lavrado TERMO DE INÍCIO DE DILIGÊNCIA FISCAL em 12/06/2018, cuja ciência foi promovida através da via postal com direito a aviso de recebimento, que se deu em 18/06/2018, não tendo o diligenciado atendido à convocação para prestar esclarecimentos até a presente data.

À vista de todo o acima exposto, fica constatado que a sociedade deixou de apresentar ao agente do fisco o livro caixa devidamente escriturado, apesar de ter sido regularmente intimada, nos termos da Seção VIII da Lei Complementar 123, de 14/12/2006, que trata da exclusão do Simples Nacional, especificamente no artigo 29, caput e inciso VIII, (...)

Devidamente intimada do ato de exclusão do Simples Nacional, a Interessada apresentou a referida impugnação (fls. 44 a 55), instruída com os documentos de fls. 56 a 62.

Afirma que, "malgrado os graves problemas pessoais do seu único sócio, buscou sim atender a intimação que lhe foi dirigida e recebida na residência do seu sócio".

Aduz que, de fato, "não mais atua em sua atividade comercial por absoluta falta de condição empresarial, financeira e pessoal do seu único sócio que, na verdade, ainda se encontra totalmente impossibilitado de exercer qualquer atividade laborativa".

Diz que "sequer logrou êxito em saber o inteiro teor e amplitude do presente feito administrativo" e que não foi intimada a apresentar livro ou documento, mas apenas para que seu sócio comparecesse pessoalmente a sede da Receita Federal.

Assevera que, infelizmente, seu sócio não teve condições de comparecer à sede da Receita Federal por falta de condições psicológicas.

Alega que, enquanto viável a continuidade da sua atividade empresarial, "sempre cumpriu com as suas obrigações tributárias para prosseguir na referida sistemática tributária".

Afirma que não foi instada, em sua intimação, a apresentar documentos.

Frisa que a autoridade fiscal deve observar os princípios jurídicos que norteiam o nosso sistema tributário, como o da legalidade e do contraditório.

Ressalta que "a atividade plenamente vinculada abrange até mesmo o próprio lançamento tributário nos termos do que dispõem os artigos 142 e seguintes do CTN".

Transcreve os artigos 3º a 5º, 113 a 115 e 139 a 141 do Código Tributário Nacional.

Diz que a sua exclusão do Simples Nacional viola os princípios do contraditório, da ampla defesa e da legalidade.

Aduz que seu único sócio (Sr. Ney), ao receber intimação para comparecer na Receita Federal para prestar esclarecimentos entrou em contato com o subscritor da presente impugnação e pediu ajuda para atender a intimação.

Assevera que o subscritor da presente impugnação "entrou em contato por diversas vezes via telefone para se inteirar do que se tratava o requerimento" e, inclusive, se dirigiu pessoalmente, por duas vezes, à unidade do Fisco.

Diz que nas duas vezes em que o subscritor da presente impugnação esteve em unidade da Receita Federal, foi informado por servidora pública de que "o fiscal Roberto estava exercendo a sua função e se encontrava em diligência externa".

Afirma que quando o subscritor da presente impugnação conseguiu entrar em contato por telefone com o auditor-fiscal Roberto este "lhe informou que apenas poderia dar as informações pessoalmente eis que seria necessário o depoimento do Sr. Ney".

Diz que neste contato telefônico o fiscal Roberto foi informado de que "o Sr. Ney estava sofrendo de grave quadro de saúde, bem como que tal fato poderia ser comprovado através de laudo médico".

Afirma que o referido fiscal insistiu na necessidade do depoimento do único sócio da Interessada e afirmou que somente acataria laudo do INSS por ser órgão federal.

Alega que não teve como atender o Fisco, primeiro porque o seu sócio não tinha condições de saúde para ir prestar esclarecimentos e segundo porque "sequer soube oportunamente do que se tratava a intimação e quais seriam os eventuais esclarecimentos e documentos porventura pertinentes a serem apresentados".

Assevera que seu único sócio "sofre de grave quadro psicológico, tendo problemas vinculados a estresse pós traumático, depressão profunda e síndrome do medo".

Aduz que ocorreu ilegalidade, já que não se configurou nenhuma hipótese de exclusão do Simples Nacional prevista na Lei Complementar n.º 123/2006.

Diz que a sua exclusão do Simples Nacional violou o contraditório e a segurança jurídica, pois não teve oportunidade de defesa e foi excluída sem qualquer conhecimento prévio ou possibilidade de defesa.

Afirma que o fato de não estar operante dificulta ainda mais o pleno exercício dos seus direitos.

Alega que "a atitude da RFB viola ainda os postulados da proporcionalidade e razoabilidade (art. 5º, inciso LV, da CF), que devem ser observados nos procedimentos tributários".

Requer a realização de "diligência fiscal para produção de provas documentais" e a realização de perícia de contabilidade "para que sejam promovidas as apurações contábeis pertinentes a hipótese".

Requer, por fim, a reforma do ato de exclusão do Simples Nacional.

Naquela oportunidade, a Turma da DRJ julgou a manifestação de inconformidade improcedente, em Acórdão que restou assim ementado:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2015

EXCLUSÃO DE OFÍCIO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO LIVRO CAIXA

A não apresentação do Livro Caixa é causa de exclusão do Simples Nacional, nos termos da lei.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2015

CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA.

Tendo sido oportunizado ao contribuinte a impugnação quanto à exclusão, pelo processo administrativo, não há que se falar em cerceamento de defesa ou de ausência de contraditório.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA CONSIDERADO NÃO FORMULADO.

Deverá ser considerado não formulado o pedido de diligência apresentado sem a exposição dos motivos pelos quais o requerente entende que deva ser produzida tal prova e sem a indicação de quesitos.

PEDIDO DE PERÍCIA CONSIDERADO NÃO FORMULADO.

Deverá ser considerado não formulado o pedido de perícia apresentado sem a exposição dos motivos pelos quais o requerente entende que deva ser produzida tal prova e sem a indicação de quesitos e do nome, endereço e qualificação profissional de perito.

ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E DE INCONSTITUCIONALIDADE.
INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA
APRECIÇÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

Impugnação Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Ciente do acórdão recorrido, e com ele inconformado, a recorrente apresenta recurso voluntário, sem juntada de novos documentos, pugnando pelo provimento, onde renova seus argumentos iniciais.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos pressupostos regimentais de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Exclusão do SIMPLES Nacional

Conforme relatado, a exclusão da Contribuinte do Simples Nacional teve como fundamento a hipótese prevista no inciso VIII do artigo 29 da Lei Complementar nº 123/2006:

Lei Complementar 123, de 14 de dezembro de 2006

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

(...)

VIII - houver falta de escrituração do livro-caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária;

De partida, verifico que o Recurso Voluntário apresentado pelo sujeito passivo, constitui-se em repetições dos argumentos utilizados em sede de impugnação e, em verdade, acabam por repetir a tese sustentada pelo contribuinte, repudiada, de forma motivada, pela decisão recorrida.

Nestes termos, com base no permissivo previsto no § 3º do Art. 57 do Regimento Interno do CARF, é facultado ao julgador, caso concorde com os fundamentos revelados no Acórdão recorrido, adotá-los como razões de decidir. É o que eu faço a seguir, transcrevendo-os, *verbis*:

1. Devido processo legal, ampla defesa e contraditório

No tocante às alegações no sentido de que a exclusão da Interessada (Nossa Senhora de Aparecida Comércio de Doces e Gêneros Alimentícios EIRELI) do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional foi efetuada sem observância do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, insta observar, primeiramente, que o

ato de exclusão foi praticado nos termos estabelecidos na legislação que trata da exclusão de ofício de tal sistema, que preceitua o seguinte:

Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006

Art. 28. A exclusão do Simples Nacional será feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes.

Parágrafo único. As regras previstas nesta seção e o modo de sua implementação serão regulamentados pelo Comitê Gestor.

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

(...)

VIII - houver falta de escrituração do livro-caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária;

(...)

§ 1º Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

(...)

§ 3º A exclusão de ofício será realizada na forma regulamentada pelo Comitê Gestor, cabendo o lançamento dos tributos e contribuições apurados aos respectivos entes tributantes.

(...)

Resolução CGSN nº 140, de 22 de maio de 2018

Subseção II

Da Exclusão de Ofício

Art. 83. A competência para excluir de ofício a ME ou EPP do Simples Nacional é: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 5º; art. 33)

I - da RFB;

II - das Secretarias de fazenda, de tributação ou de finanças do Estado ou do Distrito Federal, segundo a localização do estabelecimento; e

III - dos Municípios, tratando-se de prestação de serviços incluídos na sua competência tributária.

§ 1º Será expedido termo de exclusão do Simples Nacional pelo ente federado que iniciar o processo de exclusão de ofício. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, § 3º)

§ 2º Será dada ciência do termo de exclusão à ME ou à EPP pelo ente federado que tenha iniciado o processo de exclusão, segundo a sua respectiva legislação, observado o disposto no art. 122. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, § 1º-A a 1º-D; art. 29, §§ 3º e 6º)

§ 3º Na hipótese de a ME ou EPP, dentro do prazo estabelecido pela legislação do ente federado que iniciou o processo, impugnar o termo de exclusão, este se tornará efetivo quando a decisão definitiva for desfavorável ao contribuinte, observando-se, quanto aos efeitos da exclusão, o disposto no art. 84. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 39, § 6º)

(...)

Subseção III

Dos Efeitos da Exclusão de Ofício

Art. 84. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

IV - a partir do próprio mês em que incorridas, hipótese em que a empresa ficará impedida de fazer nova opção pelo Simples Nacional nos 3 (três) anos-calendário subsequentes, nas seguintes hipóteses: (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 29, incisos II a XII e § 1o)

(...)

g) se for constatada:

(...)

2. a falta de escrituração do Livro Caixa ou a existência de escrituração do Livro Caixa que não permita a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária, para a ME e a EPP que não receber o aporte de capital a que se refere o item 1;

(...)

Conforme se depreende da leitura da legislação transcrita acima, o direito ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, deve ser exercido após a emissão do ato/termo de exclusão de ofício, e não antes da emissão deste, como afirma a Interessada.

No presente caso, verifica-se que a Interessada, após ser devidamente intimada da sua exclusão do Simples Nacional, exerceu seu direito à ampla defesa e ao contraditório, apresentando a impugnação de fls. 44 a 55.

Ademais, observa-se que, devido a apresentação desta impugnação tempestiva, a efetividade da exclusão da Interessada do Simples Nacional encontra-se devidamente suspensa, por força do disposto no § 3º do artigo 83 da Resolução CGSN n.º 140, de 22 de maio de 2018.

Não há que se falar, portanto, em desrespeito às garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Neste diapasão, extrai-se da jurisprudência:

TRIBUTÁRIO - SIMPLES - EXCLUSÃO - VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA - INOCORRÊNCIA - REPRESENTAÇÃO COMERCIAL E CORRETAGEM. 1. A Lei 9.317/96, que regulou o Regime Tributário do SIMPLES, estabelecia que a exclusão do contribuinte do referido sistema se dará por meio da comunicação a este mediante ato declaratório da autoridade fiscal da Secretaria da Receita Federal que jurisdicione o contribuinte, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo (art. 15, §3º). 2. Tendo sido oportunizado ao contribuinte a manifestação da inconformidade quanto à exclusão, pelo processo administrativo, não há que se falar em cerceamento de defesa ou de ausência do contraditório. 3. A pessoa jurídica que exerce atividade de corretagem e representação comercial, não poderá optar pelo SIMPLES.

(TRF4, AC 2004.72.02.003467-2, Segunda Turma, Relatora Luciane Amaral Corrêa Münch, D.E. 20/05/2009)

2. Pedido de realização de diligência

O Decreto n.º 70.235/1972, ao tratar do pedido de realização de diligência em sede de processo administrativo fiscal federal, aduz o seguinte:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames

desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

Como se vê, o pedido de realização de diligência só deverá ser considerado formulado e, conseqüentemente, ser analisado pelo julgador administrativo, caso o impugnante exponha os motivos pelos quais entende que deve ser realizada tal prova e apresente os quesitos.

No presente caso, observa-se que a Interessada requereu a realização de diligência de forma vaga, sem expor o motivos que no seu entendimento justificam a produção de tal prova e sem apresentar quesitos.

Destarte, deve ser considerado não formulado o pedido de diligência apresentado pela Interessada.

3. Pedido de realização de perícia

O Decreto nº 70.235/1972, ao tratar do pedido de realização de perícia em sede de processo administrativo fiscal federal, aduz o seguinte:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

IV -as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

Como se vê, o pedido de realização de perícia só deverá ser considerado formulado e, conseqüentemente, ser analisado pelo julgador administrativo, caso o Interessado exponha os motivos pelos quais entende que deve ser realizada tal prova e apresente os quesitos e o nome, endereço e qualificação profissional do seu perito.

No presente caso, observa-se que a Interessada requereu a realização de perícia sem expor de forma clara e determinada os motivos pelos quais entende que deve ser realizada tal prova, e sem apresentar quesitos e o nome, endereço e qualificação profissional do seu perito.

Destarte, deve ser considerado não formulado o pedido de perícia apresentado pela Interessada.

4. Hipótese de exclusão de ofício do Simples Nacional prevista no inciso VIII do artigo 29 da Lei Complementar nº 123/2006

A Interessada, em sede de impugnação, alega que não teria se caracterizado qualquer hipótese de exclusão do Simples Nacional prevista na Lei Complementar nº 123/2006.

Da análise dos autos, porém, verifica-se que é totalmente improcedente tal alegação.

A Interessada, conforme demonstrado pelo Termo de Início de Fiscalização de fls. 05/06, pelo Termo de Constatação de fls. 07/08 e pelo Edital Eletrônico de fl. 21, foi devidamente intimada a apresentar, entre outros Livros e documentos, o Livro Caixa relativo ao ano-calendário de 2015.

Sucedede que, malgrado a intimação, a Interessada não apresentou nenhum dos Livros e documentos solicitados.

Resta evidente, portanto, que restou plenamente caracterizada a hipótese de exclusão de ofício prevista no inciso VIII do artigo 29 da Lei Complementar n.º 123/2006, que assim preceitua:

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

(...)

VIII - houver falta de escrituração do livro-caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária;

(...)

A alegação de que a Interessada não foi intimada a apresentar Livro Caixa não pode prosperar, já que ocorreu a tentativa de intimação pessoal no próprio endereço fornecido pela Interessada como seu domicílio tributário (Termo de Início de Fiscalização de fls. 05/06 e Termo de Constatação de fls. 07/08) e, posteriormente, a intimação por edital, exatamente na forma prevista no artigo 23 do Decreto n.º 70.235/1972, que assim preceitua:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar: (Inciso com redação dada pela Lei n.º 9.532, de 10/12/1997)

(...)

§ 1º Quando resultar improficuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado: ("Caput" do parágrafo com redação dada pela Lei n.º 11.941, de 27/5/2009)

I - no endereço da administração tributária na internet: (Inciso acrescido pela Lei n.º 11.196, de 21/11/2005)

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação: ou (Inciso acrescido pela Lei n.º 11.196, de 21/11/2005)

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local. (Inciso acrescido pela Lei n.º 11.196, de 21/11/2005)

§ 2º Considera-se feita a intimação:

(...)

IV - 15 (quinze) dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado. (Inciso acrescido pela Lei n.º 11.196, de 21/11/2005)

§ 3º Os meios de intimação previstos nos incisos do caput deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência. (Parágrafo acrescido pela Lei n.º 9.532, de 10/12/1997, e com redação dada pela Lei n.º 11.196, de 21/11/2005)

§ 4º Para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo: (Parágrafo acrescido pela Lei n.º 9.532, de 10/12/1997, e com redação dada pela Lei n.º 11.196, de 21/11/2005)

I - o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária: e (Inciso acrescido pela Lei n.º 11.196, de 21/11/2005)

II - o endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, desde que autorizado pelo sujeito passivo. (Inciso acrescido pela Lei nº 11.196, de 21/11/2005)

Cabe ressaltar que consta expressamente no Termo de Início de Fiscalização de fls. 05/06 a indicação do Livro Caixa do ano-calendário 2015 dentre os Livros e documentos que a Interessada foi intimada a apresentar no prazo de 20 (vinte) dias.

Verifica-se, portanto, que não há que se falar em nenhuma mácula no que tange a intimação da Interessada para apresentar o Livro Caixa do ano-calendário 2015.

Deve-se frisar, por fim, que a intimação feita diretamente ao sócio da Interessada, Sr. Nei Antônio dos Santos, por meio do Termo de Início de Diligência Fiscal de fl. 22, ao contrário do que parece ter entendido a Impugnante, não tem relação com a hipótese de exclusão do Simples Nacional que deu origem ao ato de exclusão hostilizado, já que esta consistiu na não apresentação de Livro Caixa, e não na falta de comparecimento do referido senhor (Nei Antônio dos Santos) no Serviço de Fiscalização da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Niterói/RJ para prestar esclarecimentos.

Observa-se, portanto, que a análise da explicação apresentada pela Interessada para o não comparecimento do Sr. Nei Antônio dos Santos no referido Serviço de Fiscalização (problemas de saúde) é questão totalmente inócua para fins de resolução da lide posta no presente processo.

5. Alegações de inconstitucionalidade e de ilegalidade

Em relação às alegações no sentido de que a exclusão da Interessada do Simples Nacional seria ilegal e que teria violado os princípios constitucionais da segurança jurídica, da proporcionalidade e da razoabilidade, cumpre apenas frisar que não podem ser apreciadas no presente julgamento, já que, conforme demonstrado, a referida exclusão tem amparo em dispositivos legais, e que é vedado à autoridade julgadora, em sede de processo administrativo fiscal, devido ao caráter vinculado da atuação das instâncias administrativas, afastar a aplicação, por inconstitucionalidade ou ilegalidade, de artigo de lei regularmente editado e em vigor.

Assim, quaisquer discussões acerca da inconstitucionalidade ou da ilegalidade de atos legais exorbitam da competência das autoridades administrativas, às quais cabe, apenas, cumprir as determinações da legislação em vigor.

Nesse sentido, preceitua o artigo 26-A do Decreto nº 70.235/1972:

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. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

Nesse diapasão, colhem-se também os seguintes precedentes administrativos:

(...)

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGUIÇÃO.

Às instâncias administrativas não compete apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente

(CARF, Acórdão nº 1201-001.913, 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento, Relator Paulo César Fernandes de Aguiar, Sessão de 17/10/2017)

(...)

APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. AUTORIDADE JULGADORA. ESFERA ADMINISTRATIVA. VEDAÇÃO.

É vedado à autoridade julgadora, na esfera administrativa, apreciar a constitucionalidade e legalidade de leis e demais atos normativos.

(...)

(CARF, Acórdão n.º 2302-003.634, 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, Relator Leonardo Henrique Pires Lopes, Sessão de 11/02/2015)

(...)

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. APRECIÇÃO. VEDAÇÃO.

Não compete à autoridade administrativa manifestar-se quanto à inconstitucionalidade ou ilegalidade das leis, por ser essa prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

(CARF, Acórdão n.º 1201-001.823, 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento, Relatora Eva Maria Los, Sessão de 26/07/2017)

Nacional.

Por estes fundamentos, revela-se correta a exclusão da Recorrente do Simples

Conclusão

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza