



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19985.724154/2015-77
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-002.914 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 06 de março de 2022
Recorrente COMMCEPTA DESENHO E EDITORAÇÃO ELETRÔNICA DE SITE LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2015

NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos.

ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO. EXISTÊNCIA DE DÉBITO.

A pessoa jurídica 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 não pode recolher tributos na forma do Simples Nacional. A exclusão produz efeitos a partir do ano-calendário subsequente ao da ciência da comunicação da exclusão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Márcio Avito Ribeiro Faria, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

Termo de Exclusão

A Recorrente optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório de Exclusão DRF/CTA nº 499.558, de

01.09.2016, com efeitos a partir de 01.01.2016, com base nos fundamentos de fato e de direito indicados com relação anexa de todos os débitos motivadores da exclusão, e-fls. 29-30:

Art. 1º Fica excluída do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) a pessoa jurídica, a seguir identificada, em virtude de possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa, relacionados no Anexo Único a este Ato Declaratório Executivo (ADE), conforme disposto no inciso V do art. 17, inciso I do art. 29, inciso II do caput e § 2º do art. 30 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, e no inciso XV do art. 15 e alínea "d" do inciso II do art. 73 da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011.

Nome Empresarial: COMMCEPTA DESENHO E EDITORAÇÃO ELETRÔNICA DE SITE LTDA. - ME

Número de Inscrição no CNPJ: 04.482.060/0001-49

Art. 2º Os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir do dia 1º de janeiro de 2016, conforme disposto no inciso IV do art. 31 da Lei Complementar nº 123, de 2006, e inciso I do art. 76 da Resolução CGSN nº 94, de 2011.

Art. 3º A pessoa jurídica poderá apresentar, no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da ciência deste ADE, impugnação dirigida ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento, protocolada na unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) de sua jurisdição, conforme disposto no art. 39 da Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 109 da Resolução CGSN nº 94, de 2011, e nos termos do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 - Processo Administrativo Fiscal (PAF).

Parágrafo único. Não havendo apresentação de impugnação no prazo de que trata o caput deste artigo, a exclusão tornar-se-á definitiva.

Art. 4º Tornar-se-á sem efeito a exclusão, caso a totalidade dos débitos da pessoa jurídica seja regularizada no prazo de 30 (trinta) dias contados da data de ciência deste ADE, ressalvada a possibilidade de emissão de novo ADE devido a outras pendências porventura identificadas.

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado no Acórdão da 2ª Turma DRJ/JFA/MG nº 09-72.057, de 04.09.2019, e-fls. 221-228:

Acordam os membros da 2ª Turma de Julgamento, por unanimidade, julgar improcedente a manifestação de inconformidade.

Recurso Voluntário

Notificada em 27.09.2019, e-fl. 231, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 23.10.2019, e-fls. 234-265, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

1. Síntese fático-processual.

O contribuinte foi notificado por Carta AR de sua exclusão do Regime Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) em decorrência de possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa.

No art. 1º do Ato declaratório Executivo a Autoridade Fiscal fundamenta a Exclusão pelo disposto no inciso V do art. 172, inciso I do art. 293, inciso II do caput

e § 2º do artigo 304 da Lei Complementar 123 de 14 de dezembro de 2006, e no inciso XV do art. 155 e alínea “d” do inciso II do art. 736 da Resolução CGSN nº 94 de 29 de novembro de 2011.

O art. 2º do ADE estabelece que os efeitos da exclusão se dará a partir do dia 1º de janeiro de 2016, conforme o inciso IV do art. 31 da Lei Complementar n.º 126, de 2006 e inciso I do art. 76 da resolução CGSN n.º 94 de 2011.

O art. 3º do ADE versa sobre o cabimento de impugnação e o parágrafo único sobre a exclusão definitiva caso não haja a contestação por parte do contribuinte.

Por fim o art. 4º da ADE trata da possibilidade de regularização do débito no prazo de 30 dias, tornando ineficaz a exclusão.

Notificada para apresentar defesa no prazo legal, a recorrente interpôs impugnação alegando resumidamente:

1. Que ao Ato Declaratório de Exclusão do Simples Nacional mostra-se improcedente e atenta aos princípios da legalidade estrita e da motivação, devendo a Administração delimitar os fatos e o direito aplicável ao caso concreto, não sendo suficiente ao cumprimento destes princípios, a genérica alusão ao inadimplemento de tributos pela postulante;

2. Que é nula a decisão que não indica os critérios objetivos levados em conta para a exclusão da recorrente do Simples;

3. Que existem créditos tributários a favor da contribuinte e da inexistência de critérios razoáveis para lhe impor o desenquadramento no Regime Simples.

4. Que o crédito tributário objeto da exclusão não foi constituído, não ocorreu o lançamento nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional;

5. Que com a notificação válida do lançamento se constata a publicidade do ato administrativo; que não houve, por parte do fisco, manifestação a respeito da declaração prestada pelo contribuinte, nem mesmo a notificação e manifestação do sujeito passivo; que ocorreu cerceamento da garantia ao contraditório, impossibilitando o contribuinte requerer a compensação de seu crédito junto ao fisco para amortizar o débito que ora determina a exclusão.

Adveio então o acórdão, nos termos do voto do relator, refutando a preliminar de nulidade, sob o fundamentando de que a decisão está calcada no art. 59 do Decreto nº. 70235 de 1972 e que além das hipóteses ali elencadas, somente a ofensa ao princípio da relevância das formas processuais de que trata o artigo 60 do mesmo diploma legal, configuraria nulidade do ADE.

No entanto, o Ato Declaratório Executivo do Delegado da receita Federal do Brasil mostra-se totalmente improcedente conforme corroborar-se-á pelos motivos de fato e direito, adiante aduzidos.

2. Da Apreciação de Matéria Constitucional em Esfera Administrativa. Premissas valorativas. Devido Processo Legal, da legalidade estrita e da motivação.

O procedimento administrativo recebeu, com o texto da constituição da República de 1988, novo, progressista e liberal enfoque, assegurando expressamente a garantia do “devido processo legal” nos processos administrativos [...].

Teve por fim o legislador constitucional ao incluir o processo administrativo no referido dispositivo, lado a lado com o judicial, assegurando a todos os procedimentos administrativos, sancionatórios ou disciplinares, as mesmas garantias do processo judicial.

Assim, no procedimento em tela, devem imperar os princípios da oficialidade, da verdade material e da legalidade, por sua vez, o respeito ao princípio da legalidade impõe que a Administração deve rever seus atos descompassados do ordenamento jurídico, quer infraconstitucional ou constitucional.

A garantia de ampla defesa do “due process of law” deve impor que obrigatoriamente se faculte à parte o direito de produzir provas, arguir ilegitimidade, enfim, o amplo contraditório, evitando assim remeter a parte a via mais onerosa quando sua demanda puder ser resolvida pela via administrativa em toda a sua inteireza.

Por seu turno, o princípio da legalidade estrita e da motivação, exigem da autoridade fazendária o dever de delimitar os fatos e o direito aplicável ao caso concreto, não sendo suficiente ao cumprimento destes princípios, a genérica alusão ao inadimplemento de tributos pela postulante.

Não é demasiado destacar o fato de que o contribuinte também tem créditos em desfavor da Fazenda, fato que desnatura qualquer plausibilidade no seu desenquadramento ao regime do Simples Nacional, posto que não pode ser considerado inadimplente aquele que, anteriormente, é credor de alguém.

E mesmo que fosse este o caso, ou seja, mesmo que se admitisse a hipótese da Fazenda, na condição de devedora do contribuinte, impor-lhe regime tributário mais gravoso, ainda assim, impunha-se delimitar, de forma objetiva, a natureza, as circunstâncias, e os elementos fáticos que ensejariam tal providência.

Noutros termos, é nula a decisão que não indica os critérios objetivos levados em conta para a exclusão da requerente do Simples, consoante se reforçará a seguir.

Na fundamentação em que rechaça o alegado pela requerente sobre Cerceamento do Direito de Defesa, o Relator traz à baila o art. 39 da Lei Complementar nº. 123/2006 e normas infralegais, neste sentido o art. 109 da Resolução CGSN n.º. 24/2001 e o artigo 277 da Portaria MF n.º 430 de 2017.

No que tange a ilegalidades argumenta que:

“ (...) este órgão de julgamento compete dizer a aplicação da lei, não julgá-la, em razão do princípio da legalidade insito na Lei 9.784, de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da administração Pública Federal, notadamente, no artigo 2º, inciso I, de aplicação subsidiária ao processo administrativo fiscal: “A par dessa premissa, invoca o artigo 69 da referida legislação.

Acrescenta ponderações sobre a linha adotada pela defesa, sobre apontar vícios e legalidades, dizendo estar deslocada do debate no âmbito do processo administrativos fiscal, complementa que o foro adequado seria o Poder Judiciário e recorre à Constituição federal apontando os artigos 92 e seguintes da Carta Magna.

Consoante se evidenciará a seguir, a postulante é credora da Fazenda. Tratam-se de tributos de responsabilidade da Receita, que se tivessem sido restituídos/compensados de maneira adequada, a exclusão do Simples sequer teria ocorrido!

Para compreender a questão, a postulante delineará o conceito de lançamento, para aí reafirmar suas teses.

2.1 - Do Lançamento do Crédito Tributário. Da existência de créditos do contribuinte e da inexistência de critérios razoáveis para lhe impor o desenquadramento no Regime Simples.

Segundo o artigo 142 do Código Tributário Nacional, o lançamento consiste em um procedimento administrativo privativo da autoridade administrativa, tendente a verificar a ocorrência do fato gerador e a matéria tributável, a definir o montante e identificar o sujeito passivo.

A doutrina, no entanto, divide-se acerca da natureza jurídica do lançamento. Para alguns, o lançamento administrativo é um procedimento, no sentido de que, por afetar direitos dos administrados, há de ser desenvolvido com obediência a certas formalidades legalmente impostas. Assim, por exemplo, há de ser sempre assegurado o direito de defesa ao contribuinte, que abrange o direito de uma decisão da autoridade, bem como o direito de recorrer dessa decisão a instância administrativa superior.

Para outra parte da doutrina, como o Professor Paulo de Barros Carvalho, entende que o lançamento é ato jurídico e não procedimento, como consta do art. 142 do Código Tributário Nacional. Consiste, muitas vezes, no resultado de um procedimento, mas com ele não se confunde.

É preciso dizer que o procedimento não é imprescindível para o lançamento, que pode consubstanciar ato isolado, independente de qualquer outro.

Entende-se que há três espécies de lançamento, conforme consta do CTN:

1. Lançamento de ofício (art. 149);
2. Lançamento por declaração (art. 147); e,
3. Lançamento por homologação (art. 150). [...]

Ocorre que o Direito Positivo Brasileiro não admite a existência do chamado auto lançamento, tendo, inclusive, consagrado no art. 142 do CTN que o lançamento é ato privativo da autoridade administrativa, conforme entendimento sustentado por Souto Borges. Assim, os agentes e órgãos da Administração Fiscal podem sempre controlar a realização do suposto normativo (“fato gerador”), homologando ou não as declarações prestadas pelo sujeito passivo.

Nesta modalidade de lançamento o contribuinte deverá apurar o crédito tributário, sujeitando-o ao posterior controle da Administração Pública, em virtude do caráter privativo da atividade de lançamento, sendo que estas se distinguem, basicamente, pelo momento em que se torna devido o crédito tributário.

No lançamento por homologação o contribuinte deverá antecipar o pagamento, independentemente do exame prévio da administração. Diferentemente, no lançamento por declaração o pagamento ocorrerá posteriormente ao exame lavado a cabo pela Administração, que deverá apurar o débito e, por conseguinte, notificar o sujeito passivo.

No lançamento por homologação, a Fazenda homologa o pagamento efetuado antecipadamente pelo contribuinte, verificando se este adéqua-se às declarações prestadas pelo contribuinte. [...]

Ou seja, com maior lógica: se houver a imprecisão no pagamento, e este for conferido (exatamente o que está ocorrendo no neste caso) gerando a não homologação, a extinção do crédito será desfeita hipótese em que a autoridade lançará a diferença, com base no inciso V do art. 149 do CTN.

Com fulcro na citação supra, pelo entendimento do professor Paulo de Barros Carvalho, no sentido de que o lançamento é um ato que constitui o crédito tributário, visto que o mero evento não faz surgir a obrigação tributária. Esta somente se constitui

com o lançamento, no qual a autoridade competente analisa o evento e o transforma em linguagem competente, fazendo surgir o crédito tributário.

Logo a obrigação nasce junto com o crédito tributário, no momento do lançamento.

2.3 - Constituição definitiva de lançamento e o conceito de “auto lançamento”

A constituição definitiva do lançamento tributário dá-se com a efetiva notificação do sujeito passivo.

Compartilhamos do entendimento [...] no sentido de que a constituição definitiva do crédito ocorre com a notificação válida do lançamento, pois é neste momento que se constata a publicidade do ato administrativo. Não se pode sacrificar o direito à ampla defesa e ao contraditório, constitucionalmente garantidos.

Tal raciocínio tem de ser empregado ao lançamento por homologação que se traduz o caso em tela, visto que não pode o Fisco, sem sequer manifestar-se sobre as declarações do contribuinte, aplicar ao contribuinte a punição de exclusão do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresa e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) através de Ato Declaratório Executivo, com base apenas em tais declarações.

Isto porque a condição para exclusão do SIMPLES é a inadimplência. E a inadimplência somente ocorre quando alguém tem uma obrigação com outrem e não a cumpre. No entanto, no caso em que ambas as partes são, ao mesmo tempo, credora e devedora, não há que se falar em inadimplência. Esse é o caso dos autos. A recorrente não se encontra inadimplente com o fisco. Daí porque sua exclusão do regime simplificado mostra-se arbitrária, sobretudo, antes de se promover sua prévia notificação para promover o encontro de direitos e obrigações inerente à sua condição de credora do fisco.

Em que pese o entendimento majoritário da jurisprudência admitir o auto lançamento, não deveria ser correto tal entendimento, visto que não poderia o Fisco ajuizar execução fiscal apenas com base nas declarações do contribuinte, sem prévia notificação e manifestação do sujeito passivo. Situação que utilizamos em analogia ao presente caso. O lançamento definitivo se dá com a notificação do sujeito passivo.

Cumpramos observar, também, que não pode a Fazenda transformar as declarações prestadas pelo contribuinte em lançamento, por ser este ato privativo da Administração, nos termos do artigo 142 do CTN. [...]

Ocorre que não houve, por parte do fisco, manifestação a respeito da declaração prestada pelo contribuinte nem mesmo a notificação e manifestação do sujeito passivo, sendo assim, não se pode considerar constituído o crédito.

Deve-se levar em conta ainda, tendo cerceado o direito ao contraditório o contribuinte, este deixou de requer a compensação de seu crédito junto ao fisco para amortizar o débito que ora determina a exclusão, fato que será esclarecido na sequência.

2.4. Do Crédito do Contribuinte junto a Fazenda Pública

“Destaque-se que o presente processo não trata de qualquer tipo de lançamento, trata-se somente de exclusão do Simples Nacional, em razão da existência de débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa.”

Notem ínclitos julgadores, que foi ignorada por completo a tese da requerente no sentido de que o crédito tributário objeto da exclusão não foi constituído, ou seja,

não ocorreu o lançamento nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional, assim sendo a tese não foi enfrentada pelo órgão julgador de primeira instância.

Sobre a existência de créditos tributários a favor do contribuinte requerente, não reconhecidos pelo Relator, passa-se a discorrer na sequência.

O contribuinte, no início de sua atividade, mais precisamente durante o período de julho de 2007 a julho de 2010, recolheu a maior a contribuição patronal para a seguridade social.

Isto se deu em decorrência de uma interpretação equivocada da legislação feita pela assessoria contábil do contribuinte que determinou o recolhimento da Contribuição Previdenciária Patronal através da Guia da Previdência Social – GPS, sem considerar que para as empresas que recolhem os tributos pelo Regime Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), exatamente por se tratar de regime unificado, já efetuam o recolhimento da CPP em guia de recolhimento de tributos única, ou seja, o Documento de Arrecadação DAS.

Este fato foi determinante para a constituição do crédito do contribuinte junto ao Fisco [...].

Em dificuldade com a concorrência em seu ramo de atividade, o contribuinte buscou assessoria especializada para análise de suas contas, tendo assim, identificado o equívoco, ou seja, o recolhimento a maior da Contribuição Previdenciária Patronal.

Em seguida recebeu a orientação para pedido de restituição do valor pago a maior junto à Receita Federal do Brasil. Procedimento realizado através do programa PERDCOMP – Pedido Eletrônico de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso ou Declaração de Compensação instituído pela Instrução Normativa RFB nº. 1.300, de 20 de novembro de 2012. [...]

Ocorre que até a data da expedição do Ato Declaratório Executivo determinando a exclusão do contribuinte, ora impugnante, do Regime Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), o fisco não se pronunciou a respeito do Pedido de Restituição.[...]

Vale ressaltar que o montante do crédito objeto do pedido de restituição representava, e ainda o é, valor imprescindível para a sobrevivência do negócio do contribuinte, microempresa à época dos fatos. Assim, tem-se que a mora do fisco na devolução do valor constituiu fator determinante na composição do débito hoje reclamado pelo fisco que, por sua vez, também é devedor.

Ante os valores apresentados é incontestável o débito tributário apontado pelo fisco, no entanto é inadmissível que o contribuinte seja penalizado por estar em débito sendo que possui crédito e que a mora na satisfação do seu direito é o maior responsável na constituição do seu débito.

O Ato da Administração Fazendária fere de morte o Princípio Constitucional da Capacidade Econômica do Contribuinte prevista no parágrafo 1º. do art. 145 da Carta Magna, já que está obrigando o sujeito passivo a suportar custos financeiros além de seus recursos em decorrência de arcar duplamente com o encargo tributário. [...]

A Administração Fazendária deverá apresentar conta com a apuração do saldo devedor do Contribuinte, ou seja, o débito descontado seu crédito.

Desta forma, Nobres Julgadores, diferentemente do que entende o Colegiado de Primeira Instância traduzido pela voz do Relator, fica comprovada a existência do crédito tributário que faz jus o contribuinte, bem como, comprovado que a requerente

apresentou a PERDCOMP no intuito de reaver o crédito. No entanto permanece o fisco em mora como sobredito. Daí porque a decisão deverá ser reformada para o fim de reconhecer o referido crédito do recorrente e, assim, afastar os efeitos de sua exclusão do SIMPLES.

3. Da Inconstitucionalidade da norma Infraconstitucional

Deve-se levar em conta, ainda, que a norma infraconstitucional, leia-se a Lei Complementar 123/2006 e Resolução do CGSN n' 94/201 que fundamentaram o Ato Declaratório Executivo determinando a exclusão do contribuinte do Simples Nacional, o tratamento diferenciado constitucionalmente garantido às micro e pequenas empresa, conforme estabelece o art. 179 da CF. [...]

O que o legislador infraconstitucional fez foi violar os princípios inseridos em nossa Constituição Federal de 1988 destinados às micros e pequenas empresas, e segundo a doutrina de Celso Antonio Bandeira de Mello[02], em sua obra Elementos de Direito Administrativo, que conceitua e destaca a importância dos princípios para o direito, a violação poderá trazer graves consequências [...].

A violação a um princípio, como bem comentado na doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello, faz com que todo o sistema jurídico possa ser desmantelado, face à agressão sofrida em suas estruturas mestras, em sua espinha dorsal. Por analogia, podemos concluir que tal ofensa equivale a atingir a estrutura de um edifício, o que o levaria fatalmente a ruir ou o deixaria com profundas sequelas podendo ser inutilizado para o seu uso.

Assim, por todos os motivos acima alegados, é inconstitucional excluir as microempresas e empresas de pequeno porte do Simples Nacional pela falta de pagamento de tributos, pois, não era este o espírito constitucional destinado para esse tipo de empreendimento, mas sim, dar a ele condições de se desenvolver e crescer, cumprindo com sua função social.

4. Do Efeito Suspensivo do Ato de Exclusão do Simples Nacional e da suspensão da exigibilidade do Crédito Tributário em decorrência do parcelamento.

O contribuinte contestou o termo de exclusão dentro do prazo legal.

A contestação gerou efeito suspensivo ao ato de exclusão nos termos da Solução de Consulta Interna COSIT nº de 30 de julho de 2014 [...].

Deste modo, tendo o contribuinte contestado a exclusão e consequentemente o ato suspenso até o julgamento definitivo, o prazo para regularização, no sentido de evitar a exclusão a partir de 1º de Janeiro de 2016, foi estendido, passando a 31 de janeiro de 2016.

Nesta perspectiva o contribuinte aos vinte e sete dias do mês de janeiro de 2016 requereu e teve concedido o parcelamento dos débitos inerentes aos períodos de apuração compreendidos entre 04/2011 a 11/2015 e, por consequência, a sua exigibilidade suspensa. (conforme Recibo de adesão anexo). [...]

Vale ressaltar que no presente caso não houve a necessidade de o contribuinte solicitar até 31 de janeiro de 2016 o novo enquadramento ao Simples Nacional, já que em decorrência da suspensão do ato de exclusão em virtude da sua contestação não se deu a efetivação da exclusão. Além disso, não havia motivos para a exclusão, já que em virtude do parcelamento realizado o contribuinte não possuía débitos sem a exigibilidade suspensa que daria causa à exclusão do regime simplificado.

Diante disso requer-se a reforma da decisão recorrida, para o fim de tornar sem efeito a exclusão do Simples Nacional, bem como extinto do Ato Declaratório Executivo DRF/CTA nº 1499558, de 1º De Setembro de 2015.

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

No que concerne ao pedido conclui que:

5. Da Conclusão/Pedido

Diante de todo o exposto, REQUER-SE, o provimento do presente RECURSO VOLUNTÁRIO, para o fim de: a) tornar sem efeito a exclusão do Simples Nacional, bem como extinto do Ato Declaratório Executivo, alternativamente b) ser reconhecida a total nulidade do Ato Declaratório Executivo; c) determinar que a Administração Fazendária apresente a conta que determine o resultado entre o Débito e o Crédito do Contribuinte, a qual deverá ser utilizada como elemento para a fundamentação dos pedidos anteriormente deduzidos.

Requer provar o alegado mediante a produção de todas as provas admitidas em direito.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Assim, dele tomo conhecimento.

Nulidade do Ato Declaratório de Exclusão e da Decisão de Primeira Instância

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos por violação a princípios constitucionais.

O Ato Declaratório de Exclusão foi lavrado por servidor competente que verificando a ocorrência da causa legal emitiu o ato revestido das formalidades legais com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal. A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente e da qual a pessoa jurídica foi regularmente cientificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos. Ademais os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos decidam recursos administrativos.

O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância (inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei nº

9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972).

As autoridades fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação às atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço, bem como obedecendo aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (art. 116 da Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei n.º 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

Ainda sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão em Repercussão Geral na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento n.º 791292/PE com trânsito em julgado em 28.02.2010, que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, de acordo com o art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de julho de 2015:

O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

Neste sentido, devem ser enfrentados “todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador” (art. 489 do Código de Processo Civil). Por conseguinte, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Assim, a decisão administrativa não precisa enfrentar todos os argumentos trazidos na peça recursal sobre a mesma matéria, principalmente quando os fundamentos expressamente adotados são suficientes para afastar a pretensão da Recorrente e arrimar juridicamente o posicionamento adotado.

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. A proposição afirmada pela Recorrente, desse modo, não pode ser ratificada.

Diligência

A Recorrente solicita a realização de todos os meios de prova.

Sobre a matéria, vale esclarecer que no presente caso se aplicam as disposições do processo administrativo fiscal que estabelecem que a peça de defesa deve ser formalizada por escrito com inserção de todas as teses de defesa e instruída com os todos documentos em que se fundamentar. Opera-se a preclusão do direito de a Recorrente praticar este ato e apresentar novas razões em outro momento processual, salvo a ocorrência de quaisquer das circunstâncias ali previstas, tais como fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, nos termos do art. 15, art. 16, art. 17 e art. 29 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, que determinam critérios de aplicação do princípio da verdade material.

Assim, tendo em vista o princípio da concentração da defesa, a manifestação de inconformidade deve conter todas as matérias litigiosas e instruída com os elementos de prova em que se justificar, sob pena de preclusão, ressalvadas as exceções legais. A lei prevê meios instrutórios amplos para que o julgador venha formar sua livre convicção motivada na apreciação

do conjunto probatório mediante determinação de diligências quando entender necessárias com a finalidade de corrigir erros de fato e suprir lacunas probatórias.

As autoridades administrativa e julgadora de primeira instância analisaram detidamente todos os elementos constantes nos registros internos da RFB e aqueles colacionados em sede de manifestação de inconformidade. Embora lhe fossem oferecidas várias oportunidades no curso do processo, a Recorrente não apresentou a comprovação inequívoca de quaisquer fatos que tenham correlação com as situações excepcionadas pela legislação de regência.

Cabe a aplicação do enunciado estabelecido nos termos do art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015:

Súmula CARF nº 163

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

A realização desse meio probante é prescindível, uma vez que os elementos produzidos por meios lícitos constantes nos autos são suficientes para a solução do litígio e formação do livre convencimento motivado do julgador. A justificativa arguida pela Recorrente, por essa razão, não se comprova.

Existência de Débito

A Recorrente discorda do procedimento fiscal.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido pertinente ao cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessória é aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte. Elevado à condição de princípio constitucional da atividade econômica orienta os entes federados visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações tributárias (art. 170 e art. 179 da Constituição Federal).

A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, instituiu o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, que é gerido pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN).

A pessoa jurídica que preenche as condições legais realiza a opção irretratável para todo o ano-calendário por meio eletrônico no mês de janeiro, até o seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia. Na hipótese do início de atividade a opção é exercida nos termos legais. A optante deve efetivar o pagamento do valor devido determinado mediante aplicação das alíquotas efetivas sobre a base de cálculo, ou seja, receita bruta auferida no mês, bem como apresentar a RFB anualmente declaração única e simplificada de informações socioeconômicas e fiscais com natureza de confissão de dívida.

A manifestação unilateral da RFB deve ser formalizada por ato administrativo, como uma espécie de ato jurídico, deve estar revestido dos atributos lhe conferem a presunção de legitimidade, a imperatividade e a autoexecutoriedade. Para que produza efeitos que vinculem o administrado deve ser emitido (a) por agente competente que o pratica dentro das suas atribuições legais, (b) com as formalidades indispensáveis à sua existência, (c) com objeto, cujo resultado está previsto em lei, (d) com os motivos, cuja matéria de fato ou de direito seja juridicamente adequada ao resultado obtido e (e) com a finalidade visando o propósito previsto

na regra de competência do agente (art. 2º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965 e Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999).

A exclusão é feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes. Verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória no caso de incorrer em qualquer das situações de vedação ou em condutas incompatíveis o procedimento é efetivado de ofício mediante emissão de ato próprio pela autoridade competente. A pessoa jurídica excluída do Simples Nacional sujeita-se, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas (art. 29 e art. 32 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006).

A pessoa jurídica 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 não pode recolher tributos na forma do Simples Nacional. A exclusão produz efeitos a partir do ano-calendário subsequente ao da ciência da comunicação da exclusão. É permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples Nacional mediante a comprovação da regularização do débito ou do cadastro fiscal no prazo de até 30 (trinta) dias contados a partir da ciência da comunicação da exclusão (art. 17 e art. 31 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006).

A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, prevê:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou 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; [...]

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

I - verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória; [...]

Art. 30. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação das microempresas ou das empresas de pequeno porte, dar-se-á: [...]

II - obrigatoriamente, quando elas incorrerem em qualquer das situações de vedação previstas nesta Lei Complementar; [...]

§ 1º A exclusão deverá ser comunicada à Secretaria da Receita Federal: [...]

§ 2º A comunicação de que trata o caput deste artigo dar-se-á na forma a ser estabelecida pelo Comitê Gestor. [...]

Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos: [...]

IV - na hipótese do inciso V do caput do art. 17 desta Lei Complementar, a partir do ano-calendário subsequente ao da ciência da comunicação da exclusão; [...]

§ 2º Na hipótese dos incisos V e XVI do caput do art. 17, será permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples Nacional mediante a comprovação da regularização do débito ou do cadastro fiscal no prazo de até 30 (trinta) dias contados a partir da ciência da comunicação da exclusão. [...]

Art. 32. As microempresas ou as empresas de pequeno porte excluídas do Simples Nacional sujeitar-se-ão, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

Sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão em Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 627543/RS com trânsito em julgado em 14.11.2014,

que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, de acordo com o art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015:

Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Microempresa e empresa de pequeno porte. Tratamento diferenciado. Simples Nacional. Adesão. Débitos fiscais pendentes. Lei Complementar nº 123/06. Constitucionalidade. Recurso não provido.

1. O Simples Nacional surgiu da premente necessidade de se fazer com que o sistema tributário nacional concretizasse as diretrizes constitucionais do favorecimento às microempresas e às empresas de pequeno porte. A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 146, III, d, e parágrafo único; 170, IX; e 179 da Constituição Federal, visa à simplificação e à redução das obrigações dessas empresas, conferindo a elas um tratamento jurídico diferenciado, o qual guarda, ainda, perfeita consonância com os princípios da capacidade contributiva e da isonomia.

2. Ausência de afronta ao princípio da isonomia tributária. O regime foi criado para diferenciar, em iguais condições, os empreendedores com menor capacidade contributiva e menor poder econômico, sendo desarrazoado que, nesse universo de contribuintes, se favoreçam aqueles em débito com os fiscos pertinentes, os quais participariam do mercado com uma vantagem competitiva em relação àqueles que cumprem pontualmente com suas obrigações.

3. A condicionante do inciso V do art. 17 da LC 123/06 não se caracteriza, a priori, como fator de desequilíbrio concorrencial, pois se constitui em exigência imposta a todas as pequenas e as microempresas (MPE), bem como a todos os microempreendedores individuais (MEI), devendo ser contextualizada, por representar também, forma indireta de se reprovar a infração das leis fiscais e de se garantir a neutralidade, com enfoque na livre concorrência.

4. A presente hipótese não se confunde com aquelas fixadas nas Súmulas 70, 323 e 547 do STF, porquanto a espécie não se caracteriza como meio ilícito de coação a pagamento de tributo, nem como restrição desproporcional e desarrazoada ao exercício da atividade econômica. Não se trata, na espécie, de forma de cobrança indireta de tributo, mas de requisito para fins de fruição a regime tributário diferenciado e facultativo. 5. Recurso extraordinário não provido.

A causa legal da exclusão é a falta do pagamento integral de débitos tributários, e-fls. 29-30:

Período Apuração	Saldo Devedor	Período Apuração	Saldo Devedor	Período Apuração	Saldo Devedor	Período Apuração	Saldo Devedor	Período Apuração	Saldo Devedor
09/2014	14.857,27	10/2014	18.788,91	11/2014	3.315,68	12/2014	29.602,25	01/2015	10.874,94
02/2015	10.219,71	03/2015	12.822,08	04/2015	18.511,71	05/2015	10.902,06	06/2015	21.912,48

Ressalte-se que todos os documentos constantes nos autos foram regularmente examinados com minudência, conforme a legislação de regência da matéria. Diferente do entendimento da Recorrente, os supostos fatos indicados na peça recursal não podem ser corroborados, nos termos do art. 145 e art. 147 do Código Tributário Nacional, bem como art. 15, art. 16 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que estabelecem critérios de adoção do princípio da verdade material. O procedimento fiscal decorre de expressa previsão legal que é de observância obrigatória pela autoridade tributária, sob pena de responsabilidade funcional (parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional).

Nesse sentido, a identificação deste débito estava disponibilizado a Recorrente na internet no sítio institucional da RFB, sendo-lhe permitida a permanência como optante pelo

Simples Nacional mediante a comprovação da regularização do débito no prazo de até trinta dias contados a partir da ciência da comunicação da mencionada exclusão, fato não evidenciado nos presentes autos. A contestação aduzida pela Recorrente, por isso, não pode ser sancionada.

Lançamento de Ofício

A Recorrente discorda do lançamento de ofício de constituição do crédito tributário.

O Código Tributário Nacional determina:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Trata o presente processo de controle da legalidade do Ato Declaratório de Exclusão DRF/CTA nº 499.558, de 01.09.2016, de exclusão de ofício da Recorrente do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01.01.2016, fundamento na existência de débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa. Em relação a esses débitos, esclareça-se que que não é necessária a efetivação do lançamento de ofício, já que a Recorrente promoveu o autolancamento. Trata-se de lançamento por homologação com natureza de obrigação acessória do sujeito passivo, fundamentada no dever de colaboração regulamentar no sentido de prestar informações sobre matéria de fato indispensáveis à constituição do crédito tributário com efeito de confissão de dívida (art. 150 do Código Tributário Nacional). A contestação proposta na peça recursal, dessa maneira, não se confirma.

Declaração de Concordância

Consta no Acórdão da 2ª Turma DRJ/JFA/MG nº 09-72.057, de 04.09.2019, e-fls. 221-228, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015):

Destaque-se que o ADE traz em seu bojo a motivação e a legislação que deram amparo à exclusão, relacionando os débitos, com exigibilidade não suspensa, que a sustentaram.

PRELIMINARES

NULIDADE

Não obstante o discurso passivo, não foram materializadas as hipóteses que pudessem dizer das nulidades descritas no artigo 59 do Decreto nº 70.235, de 1972 e alterações, que dispôs sobre o processo administrativo fiscal. Além delas, não ocorridas na espécie, somente a ofensa ao princípio da relevância das formas processuais de que trata o seu artigo 60 configuraria nulidade do ADE [...].

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Na espécie, o devido processo administrativo fiscal encontra-se no artigo 39 da Lei Complementar nº 123, de 2006, notadamente em seu caput, que assim dispôs, no sentido de assegurar o exercício dos direitos de defesa e do contraditório de que tratou o art. 5º, LV, da Constituição [...].

Em nível infralegal, o artigo 109 da Resolução CGSN nº 94, de 2011 tem a mesma dicção. Tais dispositivos encontram-se no próprio corpo do ADE, senão vejamos o seu artigo 5º [...].

A seu turno, as linhas de defesa sobre vícios de ilegalidade encontram-se deslocadas do pretendido debate no âmbito do processo administrativo fiscal, visto que o foro adequado para tanto encontra-se no Poder Judiciário em razão dos termos do artigo 92 e seguintes da Constituição.

A propósito, mister se reportar ao artigo 277 da Portaria/MF nº 430, de 2017, que aprovou o atual Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, para dizer que ali não foi conferida a este órgão julgador tal competência em razão da matéria.

ILEGALIDADE

A este órgão de julgamento compete dizer da aplicação da lei, não julgá-la, em razão do princípio da legalidade insito na Lei nº 9.784, de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, notadamente, no artigo 2º, inciso I, de aplicação subsidiária ao processo administrativo fiscal [...].

A seu turno, as linhas de defesa sobre vícios de ilegalidade encontram-se deslocadas do pretendido debate no âmbito do processo administrativo fiscal, visto que o foro adequado para tanto encontra-se no Poder Judiciário, conforme os artigos 92 a 100 da Constituição.

A propósito, mister se reportar ao artigo 277 da Portaria/MF nº 430, de 2017, que aprovou o atual Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, para dizer que ali não foi conferida a este órgão julgador tal competência em razão da matéria.

Quanto a este ou aquele juízo firmado nos tribunais superiores, a contribuinte não trouxe prova de que figurasse em algum dos polos de possível ação judicial, devendo ser esclarecido que o alcance das sentenças neles contidas são restritas tão somente às suas partes, não vinculando este órgão de julgamento.

MÉRITO

Destaque-se que o presente processo não trata de qualquer tipo de lançamento, trata-se somente de exclusão do Simples Nacional, em razão da existência de débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa.

Além daquele no qual encontra-se o litígio, encontram-se abaixo os demais processos da contribuinte e a síntese dos seus assuntos:

- 10980.720986/2016-71: Auto de Infração (AI) de IRRF, fatos geradores entre 31/01/2015 a 31/12/2015, cujo crédito tributário foi transferido para parcelamento, pedido em 18/04/2016 e arquivado;
- 10980.721330/2014-11: AI de IRRF, fatos geradores entre 31/10/2013 a 31/12/2013, com termo no qual é proposto o seu arquivamento tendo em vista a extinção dos débitos por pagamento;
- 10980.725330/2017-25: Pedido de revisão de débitos inscritos em DAU, deferido;
- 10010.043226/0917-53: Pedido de revisão de débitos de IRRF inscritos em DAU, tendo sido explicado que tal débito não pode ser parcelado no PERT;
- 10980.721808/2015-86: AI de IRRF, havendo termo no qual é proposto o seu arquivamento tendo em vista a extinção dos débitos por pagamento;

- 10980.722156/2017-69: AI de IRRF, foi atermado revelia e envio para inscrição em DAU, pedido de revisão de débitos inscritos e termo no qual é proposto o deferimento do pedido de revisão dos respectivos débito, bem como o cancelamento em DAU;

- 19985.723432/2017-31 cobrança automática de revisão débitos previdenciários;

Enfim, não fosse a inequívoca realidade fática a desfavor da contribuinte, em face dos conteúdos dos autos dos processos acima, a própria contribuinte disse ser "incontestável o débito tributário apontado pelo fisco" Acresço que a contribuinte não logrou prova de que "possui crédito", ônus de sua responsabilidade nos termos do art. 57, do Decreto 7.574, de 2011 [...].

E, ainda que existisse crédito, ele teria que ser utilizado na compensação dos débitos que motivaram a exclusão, através da apresentação de PERDCOMP, condição para que supostos créditos pudessem extinguir, sob condição resolutória, aqueles débitos.

A motivação para exclusão do SN, estampada na legislação vigente, abaixo, transcrita, está na existência de débito com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa, sem qualquer outra condição.

Os argumentos da contribuinte não apontam a regularização das pendências, dentro do prazo legal.

Como já dito, a existência de crédito, sem sua vinculação aos débitos que motivaram a exclusão, não inibe a exclusão procedida.

A Lei Complementar 123, de 2006 traz que [...].

Pelo exposto, VOTO pela improcedência da manifestação de inconformidade.

Assim sendo, o Acórdão da 2ª Turma DRJ/JFA/MG nº 09-72.057, de 04.09.2019, e-fls. 221-228, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

Responsabilidade por Infrações

A Recorrente afirma que o procedimento não pode ser mantido.

Tem-se que “a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato” (art. 136 do Código Tributário Nacional). Ressalte-se que a “atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional” (art. 142 do Código Tributário Nacional). Ademais, “ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece” (art. 3º do Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942). A contestação aduzida na peça recursal, por isso, não pode ser sancionada.

Parcelamento

A Recorrente argui que parcelou os débitos que deram causa à exclusão da sistemática.

O Código Tributário Nacional prevê:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário: [...]

II - a compensação;

Analisando o Recibo de Adesão do Parcelamento do Simples Nacional apresentado em 27.01.2016, e-fls. 266-267, pode-se identificar que os débitos que foram

identificados no ato de exclusão estão ali contidos. A Recorrente foi validamente cientificada da mencionada exclusão em 17.09.2015, e-fl. 31. Assim, a adesão ao parcelamento foi posterior aos 20 dias da ciência da exclusão (§ 2º do art. 31 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006). O motivo destacado pela Recorrente, por conseguinte, não pode ser verificado.

Jurisprudência e Doutrina

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso (art. 100 do Código Tributário Nacional).

Inconstitucionalidade de Lei

Atinente aos princípios constitucionais, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que 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 (art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do CARF e Súmula CARF nº 2).

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício. Trata-se de poder-dever funcional irrenunciável vinculado à norma jurídica, cuja atuação está direcionada ao cumprimento das determinações constantes no ordenamento jurídico. Como corolário encontra-se o princípio da indisponibilidade que decorre da supremacia do interesse público no que tange aos direitos fundamentais (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015).

Dispositivo

Em assim sucedendo, voto em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva