



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

Processo n° 19647.010683/2004-78
Recurso n° 132.037 Voluntário
Acórdão n° **1801-00.350 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 08 de novembro de 2010
Matéria SIMPLES
Recorrente PARAÍSO DISTRIBUIDORA DE COSMÉTICOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Exercício: 2002, 2003, 2004

NULIDADE

O enfrentamento das questões na peça de defesa com a indicação dos enquadramentos legais denota perfeita compreensão da descrição dos fatos que ensejaram o procedimento. Sendo asseguradas à Recorrente as garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, não tem cabimento a nulidade do ato administrativo.

DILAÇÃO PROBATÓRIA

A não apresentação da comprovação inequívoca de quaisquer fatos que tenham correlação com as situações excepcionadas pela legislação processual, torna a realização desse meio probante prescindível, quando os elementos probatórios produzidos por meios lícitos constantes nos autos são suficientes para a solução do litígio.

LANÇAMENTO

O agente público cumpriu as regras normativas da legislação tributária em observância ao mandamento de que sua atividade de lançamento que é vinculada e obrigatória (art. 37 da Constituição da República e parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em preliminar, afastar as nulidades suscitadas e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes - Presidente

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Relatora

EDITADO EM:

Composição do Colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carmen Ferreira Saraiva, Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Maria de Lourdes Ramirez, Marcos Vinicius Barros Ottoni, Rogério Garcia Peres e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração às fls. 02 e 08/19 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$7.422,33 a título de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), juros de mora e multa de ofício proporcional dos anos-calendário de 2001, 2002 e 2003.

O lançamento se fundamenta nas diferenças da base de cálculo apuradas entre os valores mensais da receita bruta informados nas Declarações Simplificada da Pessoa Jurídica (DSPJ – Simples), fls. 135/164 e aqueles escriturados no Livro de Registro de Apuração de ICMS e nas Guias Informativas Mensais de ICMS, fls. 35/134, em conformidade com o Demonstrativo de Receitas Auferidas, fls. 20/27.

Para tanto foi indicado o seguinte enquadramento legal: inciso III do art. 77 do Decreto-lei nº 5.844, de 23 de setembro de 1943, art. 1º e alínea “b” do art. 3º da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, parágrafo único do art. 1º da Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973, e itens I e II da alínea “b” da Seção 1 do Capítulo 1 do Título 5 do Regulamento do PIS/Pasep, aprovado pela Portaria MF nº 142, de 15 de julho de 1982, inciso I do art. 2º, inciso I do art. 8º e art. 9º da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, art. 2º e art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, bem como alínea “a” do inciso I do art. 2º, parágrafo único do art. 3º, art. 10, art. 22 e art. 51 do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002.

Inconformada com a exigência fiscal, da qual teve ciência em 29/10/2004, fl. 08, a Recorrente, em 30/11/2004, apresentou a impugnação fls. 173/178, com as alegações abaixo sintetizadas.

Diz que o lançamento é nulo. Suscita que o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) nº 04.1.01.00.2004-00805-8, fl. 01, foi emitido pela DRF/Petrolina sem qualquer data. Afirma que recebeu o Termo de Verificação Fiscal (TVF) em 13/10/2004, fl. 31, acompanhado do Ato Declaratório Executivo DRF/RECIFE/PE nº 78, de 06 de outubro de 2004, fl. 30, motivado pelo fato de que ultrapassou o limite legal da receita bruta auferida no ano-calendário de 2000, com efeitos a partir de 01/01/2001 (inciso I do art. 9º e art. 12 e 13 da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996). Durante a ação fiscal, foi exigida documentação comercial e fiscal que não possuía. Finalmente foi lavrado de forma abrupta o Auto de Infração formalizando a exigência do crédito tributário. Discorda dos efeitos retroativos da exclusão do Simples e que não houve as verificações aprofundadas na busca da verdade material.

Conclui

Isto posto, requer:

- Seja recebido com efeito suspensivo e acolhida esta impugnação ao Termo de Verificação e Constatação Fiscal em tela, por ser assentado em base de responsabilidade, não plausível com as possibilidades da Empresa;
- Que a DRF isente a Titular de obrigações retroativas de encargos, conforme argumentado, na impugnação ora oferecida; e,
- Que acolha a presente impugnação neste formato, já que em sede de procedimento administrativo é a forma única de, querendo, recorrer ao julgamento do autos de infração lavrados.
- Que designe outro fiscalizador local, quando em confrontação com as indicações das despesas da Empresa possa efetuar novo quadro de responsabilidades, a serem doravante exigidas, bem como pela orientação para a utilização dos novos procedimentos relativos aos tributos antes não realizados.

Está registrado como resultado do Acórdão da 4ª TURMA/DRJ/RECIFE/PE nº 11.597, de 17 de março de 2005, fls. 192/201: “Lançamento Procedente”.

Restou esclarecido que

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

Ementa: EXCLUSÃO DO SIMPLES DE OFÍCIO.

Tendo sido excluída de ofício do sistema integrado, através de ato declaratório executivo, a contribuinte que optar de não apresentar impugnação contestando tal exclusão estará definitivamente excluído.

A pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS.

Apurados, através de procedimento de ofício, valores devidos da Contribuição para o PIS, que não haviam sido declarados ou confessados pela contribuinte é procedente a autuação, com a aplicação da multa de ofício.

MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA (TAXA SELIC) — INCONSTITUCIONALIDADE.

A cobrança em auto de infração da multa de ofício e dos juros de mora (calculados pela TAXA SELIC) decorre da aplicação de dispositivos legais vigentes e eficazes na época de sua lavratura, que, em decorrência dos princípios da legalidade e da indisponibilidade, são de aplicação compulsória pelos agentes públicos, até a sua retirada do mundo jurídico, mediante revogação ou resolução do Senado Federal, que declare sua inconstitucionalidade.

Não está compreendida no espectro de competência das Autoridades Administrativas de Julgamento a apreciação de alegação de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal.

MATÉRIA NÃO CONTESTADA.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela impugnante.

Notificada em 28/06/2005, fl. 204, a Recorrente apresentou o recurso voluntário, fls. 205/209, em 20/07/2005, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade.

Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge afirmando que não foram examinados os argumentos contra o Ato Declaratório Executivo DRF/RECIFE/PE nº 78, de 06 de outubro de 2004 e seus efeitos retroativos, fl. 30. Suscita que tal procedimento lhe acarreta cerceamento de seu direito de defesa. Diz que a presente peça deveria ser juntada ao processo nº 19647.009795/2004-86 para serem regularmente analisadas concomitantemente. Tece considerações a respeito da repercussão econômica e social do procedimento de ofício para o seu empreendimento.

Com o objetivo de fundamentar seus argumentos, interpreta a legislação que rege a questão litigiosa, indica os princípios que supostamente foram violados e cita entendimentos da jurisprudência administrativa.

Conclui

III. Dos Pedidos

Diante do exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, por infringir o princípio da capacidade contributiva e o da ampla defesa, espera e requer a Recorrente seja acolhido o presente Recurso Voluntário, com o fito de assim ser decidido, cancelando-se o débito fiscal reclamado. Ou então, diante da impossibilidade de ser acatado o primeiro pedido, que seja aberto prazo para que a contribuinte ofereça defesa nos autos do Processo Administrativo nº 19647.009795/2004-86, que versa sobre a exclusão do SIMPLES, suspendendo-se, até decisão final, o curso do presente processo administrativo tributário.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Relatora, Carmen Ferreira Saraiva

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos devolutivo e suspensivo previstos no inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN).

Exclusão do Simples

A Recorrente suscita que os argumentos referente à exclusão retroativa de ofício devem ser analisadas nos presente autos.

O Decreto nº 70.235, de 1972, determina:

Art. 42. São definitivas as decisões:

I - de primeira instância esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;

II - de segunda instância de que não caiba recurso ou, se cabível, quando decorrido o prazo sem sua interposição;

III - de instância especial.

Parágrafo único. Serão também definitivas as decisões de primeira instância na parte que não for objeto de recurso voluntário ou não estiver sujeita a recurso de ofício.

Cabe transcrever excertos do Acórdão da 4ª TURMA/DRJ/RECIFE/PE nº 11.597, de 17 de março de 2005, fls. 192/201:

A contribuinte informou que tomou ciência de sua exclusão do SIMPLES em 13/10/2004 quando lhe foi entregue Termo de Intimação Fiscal com o Ato Declaratório nº 78, de 06/10/2004, em anexo. O Ato Declaratório Executivo a excluiu do SIMPLES com efeitos a partir de janeiro de 2001. Afirmou, ainda, que contactou a DRF/Recife para questionar tal decisão.

Sobre esta alegação, temos que ressaltar que o Ato Declaratório Executivo nº 78, de 06/10/2004, encontra-se formalizado em processo próprio de nº 19647.009795/2004 -86 e a apresentação de contestações acerca da exclusão da empresa do sistema simplificado deveria ter sido efetuada nele. Informamos que a petição acostada no processo nº 19647.009795/2004-86 foi apresentada intempestivamente. Assim, de acordo com o art. 4º do Ato Declaratório Executivo, a exclusão tornou-se definitiva.

Informamos, então, que no processo ora em análise nos restringiremos a apreciar as argumentações da impugnação referentes a este Auto de Infração da Contribuição para o PIS, formalizado neste processo de nº 19647.010683/2004-78.

Em relação às alegações referentes ao Ato Declaratório Executivo DRF/RECIFE/PE nº 78, de 06 de outubro de 2004, fl. 30, e seus efeitos retroativos, cabe esclarecer que estas matérias são objeto do processo nº 19647.009795/2004-86 que está arquivado por dez anos desde 07/05/2007 (fonte: http://comprot.fazenda.gov.br/e-gov/cons_dados_processo.asp, acesso em 21/09/2010).

Por estas razões, não cabem nestes autos serem examinadas as questões relativas ao ato retroativo de exclusão e seus efeitos retroativos, por serem matérias objeto do processo nº 19647.009795/2004-86, que está findo na esfera administrativa.

Auto de Infração

A Recorrente alega que o procedimento é nulo. O Auto de Infração foi lavrados por servidor competente que regularmente intimou a Recorrente para cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal. As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. Ela tomou ciência do Mandado de Procedimento Fiscal Fiscalização (MPF-F) nº 04.1.01.00-2004-00805-8 em 09/09/2005, fl. 01, do Termo de Início de Fiscalização, fls. 27/28, do Termo de Intimação Fiscal em 13/11/2004, fl. 31, nos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim, o procedimento fiscal se alongou tempo suficiente para que a Recorrente apresentasse seus esclarecimentos acompanhados de documentos comprobatórios (art. 7º da Lei nº 2.354, de 29 de novembro de 1954). Foi oferecida à interessada a oportunidade de apresentar, no prazo legal, a peça de defesa acompanhada de todos os meios de prova a ela inerentes. O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos que ensejaram o procedimento e a indicação dos enquadramentos legais não propiciam a nulidade dos atos administrativos discutidos. Além disso, foram asseguradas à Recorrente as garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa (inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil - CR e Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972). Desta forma, a sua alegação não tem fundamento.

A Recorrente solicita a realização de todos os meios de prova e a dilação probatória. Sobre a matéria, vale esclarecer que no presente caso se aplicam as disposições do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. A legislação pertinente ao processo administrativo fiscal estabelece que a peça de defesa deve ser formalizada por escrito incluindo todas as teses de defesa e instruída com os todos documentos em que se fundamentar (art. 15 e inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972), precluindo o direito de a Recorrente praticar este ato e apresentar novas razões em outro momento processual, salvo a ocorrência de quaisquer das circunstâncias ali previstas. Ela não apresentou a comprovação inequívoca de quaisquer fatos que tenham correlação com as situações excepcionadas pela legislação de regência. Assim, a realização desses meios probantes é prescindível, uma vez que os elementos probatórios produzidos por meios lícitos constantes nos autos são suficientes para a solução do litígio (art.18 do Decreto nº 70.235, de 1972). Ademais, no exercício da função pública, a autoridade administrativa, de forma vinculada e obrigatória, lavrou o Auto de Infração, fls. 29/43, com observância de todos os requisitos legais que lhes conferem existência, validade e eficácia. Assim, seu pleito deve ser indeferido.

A Recorrente suscita que o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) está irregular.

A Recorrente suscita que o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) está irregular.

O Código Tributário Nacional determina:

Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

[...]

II - os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras; [...]

[...]

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgando ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

Por sua vez, a Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, prevê:

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

A jurisprudência administrativa versa sobre a questão no seguinte sentido

(fonte:

<http://carf.fazenda.gov.br/sincon/public/pages/ConsultarJurisprudencia/listaJurisprudencia.jsf>,
acesso em 14/10/2010):

Nº Recurso 157593 -Número do Processo 10855.001813/2003-71 -Turma 5ª Câmara

Contribuinte DISPROPAN DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS PARA PANIFICACAO LT

Tipo do Recurso Recurso Voluntário - Provimento Parcial Por Unanimidade-Data da Sessão 27/06/2008

Relator(a) Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira

Nº Acórdão 105-17119 -Tributo / Matéria IRPF- ação fiscal - omis. de rendimentos - PF/PJ e Exterior

Decisão Por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso

Ementa Ementa: NORMAS PROCESSUAIS - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - NORMAS DE CONTROLE INTERNO DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL - As normas que regulamentam a emissão de Mandado de Procedimento Fiscal - MPF dizem respeito ao controle interno das atividades da Secretaria da Receita Federal. Eventuais

vícios na sua emissão e execução, ou mesmo a sua ausência, não afetam a validade do lançamento.

[...]

Nº Recurso 337046 -Número do Processo 10580.000606/2006-19 -Turma 8ª Câmara

Contribuinte ELÉTRICA ITAPAGIPE LTDA

Tipo do RecursoRecurso Voluntário - Provimento Parcial Por Unanimidade-Data da Sessão 26/06/2008

Relator(a) Cândido Rodrigues Neuber

Nº Acórdão 108-09653 -Tributo / MatériaIRPF- ação fiscal - omis. de rendimentos - PF/PJ e Exterior

Decisão Por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Nelson Lóssó Filho, Irineu Bianchi e Karem Jureidini Dias.

Ementa Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples Exercício: 2003 PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADES - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF) - VALIDADE - No processo administrativo fiscal da União as nulidades são aquelas definidas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, quais sejam, os atos praticados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa, quaisquer outras irregularidades não implicam em nulidade e devem ser sanadas, exceto se o sujeito passivo as tenha dado causa. O Mandado de Procedimento Fiscal - MPF - é instrumento interno da repartição fiscal de gerenciamento, controle e acompanhamento da ação fiscal e eventuais inobservâncias de suas normas resolve-se no âmbito do processo administrativo disciplinar, que não aproveita ao sujeito passivo e nem implica nulidade do auto de infração, observadas, ainda, as disposições do caput do art. 195 do Código Tributário Nacional.

Os procedimentos de fiscalização relativos a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) são executados, em nome desta, pelos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil (AFRB) (Decreto nº 6.104, de abril de 2007 e Decreto nº 6.641, de 10 de novembro de 2008). Esses procedimentos são instaurados mediante Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização (MPF-F) objetivando a verificação do cumprimento das obrigações tributárias, por parte do sujeito passivo, mediante termo circunstanciado do qual será dada ciência ao sujeito passivo, nos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. As alterações no MPF-F, decorrentes de inclusão, exclusão ou substituição do agente público, bem como dos tributos e contribuições a serem examinados e período de apuração são procedidas mediante emissão de Mandato de Procedimento Fiscal Complementar (MPF – C). No caso em que as infrações são apuradas, em relação a tributo ou contribuição contido no MPF-F, também configurarem, com base nos mesmos elementos de prova, infrações a normas de outros tributos ou contribuições, estes são considerados incluídos no procedimento de fiscalização, independentemente de menção expressa. O MPF – F tem validade por 120 (cento e vinte dias) prorrogáveis quantas vezes sejam necessárias, observando em cada ato o prazo de 60 (sessenta dias), cujas informações ficam disponíveis ao sujeito

passivo na *internet* sem necessidade de novas notificações sucessivas. A extinção do MPF ocorre com a conclusão do procedimento fiscal registrado em termo próprio (Portaria RFB nº 4.066, de 2 de maio de 2007). O MPF é ato relativo a assunto *interna corporis* e instrumento de controle interno de instauração de procedimentos fiscais de verificação do cumprimento das obrigações tributárias por parte do sujeito passivo e seus eventuais vícios se consideram meras irregularidades e não têm o efeito de contaminar de nulidade o lançamento de ofício. Por conseguinte, este argumento não pode prosperar.

A Recorrente discorda do procedimento de ofício.

A Lei nº 9.715, de 1998, prevê:

Art.2ª Contribuição para o PIS/PASEP será apurada mensalmente:

I - pelas pessoas jurídicas de direito privado e as que lhes são equiparadas pela legislação do imposto de renda, inclusive as empresas públicas e as sociedades de economia mista e suas subsidiárias, com base no faturamento do mês;

[...]

Art.8ª Contribuição será calculada mediante a aplicação, conforme o caso, das seguintes alíquotas:

I - zero vírgula sessenta e cinco por cento sobre o faturamento;

[...]

Art.9ª À contribuição para o PIS/PASEP aplicam-se as penalidades e demais acréscimos previstos na legislação do imposto sobre a renda.

Por seu turno, a Lei nº 9.718, de 1998, determina:

Art.2ª As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei. (Vide Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

Art.3ª O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica. (Vide Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

No Verificação e Constatação Fiscal está registrado, fls 03/07:

Consta nos sistemas de cadastro da Receita Federal que a empresa aderiu aos sistema SIMPLES em 01.01.97, tendo entregue à Receita Federal em Recife e apurado por este sistema de apuração SIMPLES as declarações dos anos-calendário de 2000, 2001, 2002 e 2003, pelo Formulário SIMPLES (DECLARAÇÃO ANUAL SIMPLIFICADA), fls. 135/164.

Entretanto, pela motivação relatada no artigo 1º do Ato Declaratório Executivo nº 78, 06/10/2004 do Delegado da Receita Federal em Recife, publicado no Diário Oficial da União de 07/10/2004 - (fls. 30) foi excluída do SIMPLES ,com

efeitos a partir de 1º de janeiro de 2001, nos termos do inciso I do artigo 15 da Lei 9.317/96.

Por essa razão, ficou obrigada a apurar o IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA, nos anos-calendário de 2001, 2002 e 2003, pelo regime de tributação LUCRO REAL TRIMESTRAL, com base no artigo 16 da Lei 9.317/96.

[...]

PIS - Contribuição para o Programa de Integração Social

PIS— DIFERENÇA APURADA ENTRE ESCRITURADO E DECLARADO RECEITA NÃO DECLARADA(verificações obrigatórias)

PERÍODO: janeiro de 2001 a dezembro de 2003.

Corno acima descrito, o programa de fiscalização levado a efeito no contribuinte limita-se às verificações obrigatórias, que consistem na análise da correspondência entre os valores declarados/pagos e os valores apurados por esta fiscalização em sua escrituração fiscal e contábil, que se toma corno base de cálculo na apuração dos tributos devidos pelo contribuinte à Secretaria da Receita Federal.

Assim, a partir das receitas obtidas no LIVRO REGISTRO DE APURAÇÃO DO I.C.M.S., foram constatadas divergências entre os valores apurados pela fiscalização totalizados no DEMONSTRATIVO DAS RECEITAS AUFERIDAS, e os valores declarados como base de cálculo pelo contribuinte, conforme os períodos de apuração (fato gerador) assinalados nas folhas de continuação do Auto de Infração.

Da referida ação fiscal foi apurado o Crédito Tributário abaixo descrito:

PIS — Contribuição para o Programa de Integração Social - R\$7.422,33

Sobre o regime de tributação indicado pela Recorrente, restou esclarecido na Descrição dos Fatos do Auto de Infração, fl. 10:

Durante o procedimento de verificações obrigatórias foram constatadas nos anos calendários de 2001,2002 e 2003, o contribuinte cadastrado como no sistema de pagamento de tributos SIMPLES, na condição de MICROEMPRESA, ultrapassou o limite para permanência no SIMPLES. Excluído do sistema através do ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO N° 78 de 06.10.2004 publicado no Diário Oficial da União do dia 07 de outubro de 2004. Foi intimado a apurar o resulta pelo Lucro Real, com a apresentação dos livro contábeis na forma da legislação. Tendo apresentado declaração informando que não dispunha dos livros solicitados. Portanto será cobrada a CONTRIBUIÇÃO PROGRAMA CE INTEGRAÇÃO NACIONAL, com base na receita apurada através dos livros REGISTRO DE APURAÇÃO DO I.C.M.S., conforme DEMONSTRATIVO DE RECEITAS AUFERIDAS, anexo, parte integrante deste auto de infração.

A autoridade fiscal tem a obrigatoriedade do exercício das atividades inerentes à função pública (art. 149, art. 195 e art. 196 do Código Tributário Nacional). O agente público cumpriu as regras normativas da legislação tributária em observância ao mandamento de que sua atividade de lançamento que é vinculada e obrigatória (art. 37 da Constituição da República e parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional). Por conseguinte não cabem reparos ao lançamento.

No que se refere à interpretação da legislação e aos entendimentos jurisprudenciais indicados na peça recursal, 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).

Em relação aos princípios constitucionais que a Recorrente entende que supostamente foram violados, cabe transcrever o enunciado da Súmula CARF n.º 2, que é de adoção obrigatória (art. 72 do Anexo II da Portaria n.º 256, de 22 de junho de 2009, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais -CARF), e que assim determina:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Logo, este argumento não pode prosperar.

Em face de o exposto, voto, em preliminar, por afastar as nulidades suscitadas e, no mérito, por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva