



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

Processo nº	13502.001547/2010-01
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	3302-001.876 – 3^a Câmara / 2^a Turma Ordinária
Sessão de	27 de novembro de 2012
Matéria	IPI
Recorrente	M. L. DO NORDESTE LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL- MPF. NULIDADE.

O Mandado de Procedimento Fiscal foi concebido com o objetivo de disciplinar a execução dos procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições sociais administrados pela Secretaria da Receita Federal, não atingindo a competência impositiva dos seus auditores fiscais.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

CRÉDITO INDEVIDO DE IPI. GLOSA.

Mantém-se a glosa de crédito para os quais a contribuinte não apresenta documentação hábil e idônea, capaz de legitimar os valores escriturados.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

Acordam os membros do Colegiado, pelo voto de qualidade, rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração por falta de ciência do segundo MPF, nos termos do voto do redator designado. Quanto ao mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator. Designado o conselheiro José Antonio Francisco para redigir o voto vencedor da preliminar de nulidade do auto de infração.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA - Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 04/12/2012 por JOSE ANTONIO FRANCISCO, Assinado digitalmente em 04/12/20

12 por JOSE ANTONIO FRANCISCO, Assinado digitalmente em 03/05/2013 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinad o digitalmente em 25/04/2013 por ALEXANDRE GOMES

Impresso em 20/05/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE GOMES - Relator.

(assinado digitalmente)

JOSÉ ANTONIO FRANCISCO - Redator designado.

EDITADO EM: 04/12/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Walber José da Silva, José Antônio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas, Maria da Conceição Arnaldo Jacó, Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

Trata-se de auto de infração decorrente de lançamento de IPI em função de utilização de valores contabilizados como “006 – outros créditos”, cuja pertinência e origem não teriam sido devidamente comprovadas à fiscalização.

O relatório produzido pela decisão recorrida assim delimitou a matéria:

Na descrição dos fatos, fl. 77, o autuante relata que apurou a seguinte infração: CRÉDITOS INDEVIDOS - DEMAIS CASOS. Glosa de créditos de IPI, conforme termo de verificação fiscal nº 0001, anexado a este auto.

No Termo de Verificação Fiscal, fls. 70 a 74, consta que a ação fiscal inicialmente desenvolvida de acordo com o MPF 0510400.2010.00147, emitido pelo Delegado da DRF/Camaçari, para verificação fiscais relativos ao IPI. Devido a mudança de domicílio fiscal do contribuinte durante a fiscalização de Camaçari para Osasco em São Paulo a COFIS emitiu a Ordem de Serviço nº 041/2010, permitindo a abertura do MPF 08.1.13.00-2010- 00435-1. Sendo assim, este Auto de Infração foi lavrado pela delegacia de Camaçari, ficando o controle do crédito tributário sob a responsabilidade da DRF de Osasco.

Consta ainda, entre outras, as seguinte informações:

- em 26/03/2010, foram solicitados os livros de registro de IPI e de entradas, e as contas do livro razão (IPI sobre compras; compra de matéria-prima; compra de componentes; crédito de PIS; crédito de Cofins e fornecedores Fama Comercial Ltda), referentes ao anos-calendário de 2005, 2006 e 2007. O termo de diligencia fiscal, fls. 02/03, foi assinado pela Sra. Valdirene Pinto Lima, contadora e procuradora da empresa naquela data, fl. 04;

- em 27/03/2010, foi lavrado o termo de constatação fiscal nº

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/05/2012 por JOSE ANTONIO FRANCISCO, Assinado digitalmente em 04/12/2012

12 por JOSE ANTONIO FRANCISCO, Assinado digitalmente em 03/05/2013 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 25/04/2013 por ALEXANDRE GOMES

Impresso em 20/05/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

funcionamento no local, desde 2008, a empresa Cortiana Plásticos, CNPJ 06.879.526/000 1-10;

- em 14/04/2010, o Sr. Luiz Carlos Monacci (novo procurador da empresa, fl. 05) informou que a empresa tinha encerrado as atividades no estado da Bahia e estava em processo de transferência para São Paulo e solicitou prorrogação do prazo para entrega da documentação exigida. Em 07/06/2010, foram entregues parcialmente os livros fiscais de 2005 e 2006, fl. 08;

- em 04/06/2010, foi emitido novo termo (intimação nº 0001, fl. 10) solicitando atualização da situação cadastral; declaração de encerramento de atividades ou mudança de endereço; contrato social e livros ainda não entregues;

- em 14/06/2010, a contribuinte informou (fl. 11) que: mudou de endereço para Osasco - São Paulo; solicitou baixa da inscrição estadual em 23/04/2009; a alteração de endereço consta da última alteração contratual registrada na JUCEB em 16/04/2010; e, mediante declaração escrita (fl.12), declarou que a empresa encerrou suas atividades industriais em julho de 2007 e comerciais em dezembro de 2008;

- com base nos dados do SINTEGRA e utilizando o sistema CONTAGIL da Receita, identificou que os valores declarados na DIPJ 1252039 e nas diversas DCTF emitidas divergem substancialmente dos valores obtidos nos livros e notas fiscais;

- a diligência fiscal foi convertida em fiscalização através do MPF 0510400.2010.00147. Em 13/07/2010, foi emitido o termo de início de fiscalização solicitando os livros pendentes (ano-calendário de 2007); contrato de aluguel da empresa na nova sede em Osasco e relação de bens. Nenhum dos itens solicitados foi atendido;

- em atendimento ao termo de reintimação fiscal nº 0002 (fl. 23), a contribuinte, em 03/08/2010 (fl. 25), afirma que a empresa agora tinha como atividade apenas administração de escritório em geral. Apresentou também o comprovante de inscrição e de situação cadastral do CNPJ já no endereço em Osasco (fl. 26). Os demais itens permaneceram pendentes, mas apresentou a contabilidade em meio magnético, não validado, para os exercícios já fiscalizados;

- a contribuinte não respondeu à intimação nº 0003 (fl. 34), onde foram solicitados esclarecimentos sobre as divergências apuradas entre IPI declarado/recolhido e o saldo a pagar exibidos em tabela anexa ao termo; contrato de aluguel ou escritura do imóvel da atual sede em Osasco e da antiga sede em Camaçari e os bens do ativo imobilizado informados na DIPJ de 2010;

- em resposta ao termo de reintimação nº 0004 (fl. 38), a contribuinte apresentou o livro de apuração de 2006 e 2007. Foram percebidos em ambos a existência, em todos os meses, de créditos no item "006-outros créditos", sem maiores

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/12/2012 por JOSE ANTONIO FRANCISCO, Assinado digitalmente em 04/12/20

12 por JOSE ANTONIO FRANCISCO, Assinado digitalmente em 03/05/2013 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinad
o digitalmente em 25/04/2013 por ALEXANDRE GOMES

Impresso em 20/05/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

explicações;

- foram emitidas ainda as intimações nº 0005 (fl. 40) e nº 0006 (fl. 42) solicitando explicação sobre os créditos lançados no item "006-outros créditos" e da conta do passivo 21110000390265000t43- FFAMA COMERCIAL LTDA, ligada diretamente com as divergências apresentadas entre os livros de IPI e Contabilidade em meio magnético;
- a fiscalização, expirado o prazo para fornecimento das explicações, glosou todos os créditos apresentados nos livros de registro de apuração de IPI, designados como "Outros Créditos", visto que os mesmos não foram comprovados, e lavrou o auto de infração constante do presente processo.

Cientificada da exigência fiscal em 11/12/2010, conforme cópia do "AR", fl. 69, a autuada apresentou, em 11/01/2011, impugnação às fls. 100 a 120, alegando, em síntese, que:

- não foi científica do início do procedimento fiscal determinado pelo MPF de fiscalização nº 08.1.13.00-2010-00435-1, emitido pela DRF em Osasco/SP, em total arreio aos comandos constitucionais, legais e infracionais;
- a leitura do parágrafo único do artigo 4º Portaria nº 11.371/2007 revela que a ciência do MPF será feita eletronicamente, pela internet, por intermédio de um código de acesso fornecido no corpo do próprio MPF. No presente caso, a impugnante somente veio a ter conhecimento da existência do MPF fiscalização nº 08.1.13.00-2010-00435-1, emitido pela DRF em Osasco/SP, por ocasião da ciência do auto de infração;
- é imperioso destacar que a impugnante não tinha conhecimento acerca da fundamentação e origem do auto de infração, e tampouco tinha conhecimento do Mandado de Procedimento Fiscal nº 08.1.13.00-2010-00435-1, cuja autenticidade sequer foi possível de ser confirmada;
- tudo isso porque o processo administrativo em questão teve início em 26 de março de 2010 (termo de diligência fiscal solicitação de documentos), decorrente do MPF nº 0510400.2010.000147 (fls. 02/03);
- as intimações subsequentes se deram com suporte no MPF nº 0510400.2010.00147 (fls. 21/22), tendo dado ciência à impugnante em 13/07/2010;
- o agente fiscal, sem científica do novo inicio do procedimento fiscal, em 09/12/2010, com amparo em novo MPF (nº 08.1.13.00-2010-00435- 1), lavrou a presente autuação, em absoluta violação ao contraditório e à ampla defesa, que permite ao averiguado ter conhecimento dos fatos que estão sob investigação;
- além da não ciência do novo MPF que deu suporte à autuação, em momento algum, teve sequer ciência de um possível encerramento do MPF de fiscalização nº 0510400.2010.00147, da DRF em Camaçari/Ba;

- a violação ao procedimento estipulado em lei e no decreto que regulamenta o processo administrativo federal eiva de nulidade a autuação, nos exatos termos do disposto no art. 59 do Dec. nº 70.235/72;*
- quando do início da efetiva fiscalização com a expedição do termo de intimação nº 0001, de 04/06/2010 (fl. 10), a impugnante já se encontrava estabelecida no município de Osasco (SP);*
- os autos deveriam ter sido encaminhados logo no início da fiscalização para a DRF-Osasco, unidade competente para a fiscalização, bem como que, após a instauração do MPF nº 08.1.13.00-2010-00435-1, a DRF-Camaçari tomou-se incompetente para a lavratura do auto de infração, tornando-o nulo, na forma do art. 59, inciso I, do Dec. nº 70.235/72;*
- de acordo com o disposto nos art. 11, inciso I, 12 e 14, inciso 11, da Portaria nº 11.37112007, o MPF nº 0510400.2010.00147, iniciado em 13/07/2010 (fls. 21/22), considera-se extinto a partir do dia 13/11/2010. Portanto, todas as intimação realizadas a partir de sua extinção são consideradas sem efeito;*
- ainda que se argumentasse que o prazo em questão foi alterado, melhor sorte não socorreria à fiscalização, pois não foi dada ciência ao contribuinte, nem mesmo foi substituído o auditor fiscal, a teor do parágrafo único do art. 15 da Portaria referida. Assim, resta incontroverso que o auto de infração ora combatido funda-se em procedimento fiscalizatório irregular, devendo mesmo ser anulado;*
- os chamados "Outros Créditos", conforme comprovam os respectivos documentos contábeis apresentados à fiscalização, são originários de (i) diversas contas de outros fornecedores (exercício de 2006); e (ii) operações realizadas com a sociedade FFAMA COMERCIAL LTDA (exercício de 2007);*
- a fiscalização restringiu-se à análise da conta da empresa FFAMA, a qual somente gerou créditos no exercício de 2007. Contudo, o auto de infração foi lavrado em relação a todo o exercício de 2006 e 2007, como se não tivesse sido prestada qualquer informação em relação aos "Outros Créditos" de 2006;*
- resta inequívoco que a fiscalização procedeu a uma análise superficial dos documentos acostados pela contribuinte, violando o princípio da verdade material que norteia o processo administrativo tributário;*
- o contribuinte comprovou a origem dos créditos utilizados na apuração do IPI devido nos exercícios de 2006 e 2007, entretanto, a fiscalização optou por glosar esses créditos sob a missiva de que não houve comprovação por documentos idôneos;*
- é entendimento pacífico em nossos tribunais administrativos e do poder judiciário de que o comprador de boa-fé não pode ser responsabilizado pela inidoneidade (inadequação ou falsidade)*

de notas fiscais emitidas pela empresa vendedora. Transcreve trecho de decisão do conselho de contribuintes e do STJ que tratam desse tema;

- faz jus aos créditos de IPI conforme lançado em sua contabilidade, pois, ainda que tenha adquirido tais créditos de terceiros por meio de documentação inidônea, a impugnante é adquirente de boa-fé;*
- a multa imposta por conta do suposto não recolhimento do IPI, na ordem de 75% sobre o valor do débito possuem feições confiscatórias, estão constitucionalmente proibidas sob todos os aspectos, seja pelos dispositivos pertinentes ao direito de propriedade (art. 5º, inciso XXII) e ao regime econômico (art. 170, incisos II e IV), devendo a mesma ser reduzida a percentual não superior a 20% do valor do tributo apurado;*
- a necessidade de diligências complementares reside no fato de que a fiscalização deixou de analisar os documento apresentados pela impugnante, em especial o livro razão de 2006, tendo sido lavrado o auto de infração sem qualquer embasamento fático e de direito;*
- por fim, requer: (i) a nulidade do auto de infração, tendo em vista a ausência de cientificação do MPF nº 08.1.13.00-2010-00435-1, cerceamento do direito de defesa e a incompetência do Auditor Fiscal responsável pela autuação; (ii) improcedência da ação fiscal, dado que a glosa dos créditos lançados na DIPJ e livro registro de apuração de IPI foi indevida, especialmente em relação ao exercício de 2006; e (iii) caso não seja atendido os pedidos (i) e (ii) supra, a redução da multa de 75% por conta das feições confiscatórias por ela assumidas, devendo a mesma ser reduzida a percentual não superior a 20% do valor do tributo apurado.*

A par disto, a DRJ decidiu indeferir a impugnação apresentada em decisão que assim ficou ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2007

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. MANDADO DE
PROCEDIMENTO FISCAL.

O mandado de procedimento fiscal é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades de auditoria fiscal, eventuais irregularidades em sua emissão e trâmite não acarretam a nulidade do lançamento.

CRÉDITO INDEVIDO DE IPI. GLOSA.

Mantém-se a glosa de crédito para os quais a contribuinte não apresenta documentação hábil e idônea, capaz de legitimar os valores escriturados.

Impugnação Improcedente

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 04/12/2012 por JOSE ANTONIO FRANCISCO, Assinado digitalmente em 04/12/20

12 por JOSE ANTONIO FRANCISCO, Assinado digitalmente em 03/05/2013 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 25/04/2013 por ALEXANDRE GOMES

Impresso em 20/05/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Crédito Tributário Mantido

Irresignada com a decisão proferida, a Recorrente apresenta Recurso Voluntário, onde são reprimidos os argumentos lançados na sua Impugnação Fiscal.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Alexandre Gomes, Relator

O presente Recurso Voluntário é tempestivo, preenche os demais requisitos e dele tomo conhecimento.

Como se depreende do relatório acima transcrito, são três os temas a serem tratados no pressente processo, quais sejam: (i) irregularidades existentes no procedimento fiscalizatório, compreendendo neste item as questões relacionados ao Mandado de Procedimento Fiscal; (ii) o cerceamento do direito de defesa da recorrente diante da não aceitação dos créditos lançados na contabilidade, por conta de declaração de idoneidade dos documentos fiscais; (ii) natureza confiscatória da multa lavrada.

Neste contexto, passamos a analisar cada um dos itens acima listados começando pela existência das irregularidades no Mandado de Procedimento Fiscal.

As normas procedimentos quanto a emissão dos Mandados de Procedimento Fiscal – MPF, estavam reunidas na Portaria nº 11.371/07 que assim prescrevia:

Art. 4º O MPF será emitido exclusivamente em forma eletrônica e assinado pela autoridade outorgante, mediante a utilização de certificado digital válido, conforme modelos constantes dos Anexos de I a III desta Portaria.

Parágrafo único. A ciência pelo sujeito passivo do MPF, nos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 10 de novembro de 1997, dar-se-á por intermédio da Internet, no endereço eletrônico www.receita.fazenda.gov.br, com a utilização de código de acesso consignado no termo que formalizar o início do procedimento fiscal.

Art. 6º O MPF será emitido, observadas suas respectivas atribuições regimentais, pelas seguintes autoridades:

I - Coordenador-Geral de Fiscalização;

II - Coordenador-Geral de Administração Aduaneira;

III - Coordenador Especial de Vigilância e Repressão;

IV - Superintendente da Receita Federal do Brasil;

V - Delegado de Delegacia da Receita Federal do Brasil, de

Documento assinado digitalmente conforme Decreto nº 70.235 de 24/03/2002, de 6 de março de 1972, com redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 10 de novembro de 1997, dar-se-á por intermédio da Internet, no endereço eletrônico www.receita.fazenda.gov.br, com a utilização de código de acesso consignado no termo que formalizar o início do procedimento fiscal.

Autenticado digitalmente em 04/12/2012 por JOSE ANTONIO FRANCISCO, Assinado digitalmente em 04/12/2012 por JOSE ANTONIO FRANCISCO, Assinado digitalmente em 03/05/2013 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 25/04/2013 por ALEXANDRE GOMES

Impresso em 20/05/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Delegacia Especial de Instituições Financeiras e de Delegacia Especial de Assuntos Internacionais; e VI - Inspetor-Chefe das unidades constantes do Anexo IV.

§ 1º O Corregedor-Geral, o Coordenador-Geral de Pesquisa e Investigação e o Delegado de Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária, no âmbito de suas respectivas atribuições regimentais, poderão emitir MPF-D.

§ 2º A autorização para a realização de procedimento de fiscalização na jurisdição de outra Região Fiscal, mediante utilização de mão-de-obra subordinada ao Superintendente solicitante, dar-se-á por intermédio de Ordem de Serviço, ou ato equivalente, expedida pelas autoridades de que tratam os incisos I a III do caput, conforme o caso, a partir de solicitação fundamentada.

§ 3º Na hipótese do § 2º, a Superintendência de jurisdição do sujeito passivo emitirá o MPF-F, após a expedição da respectiva Ordem de Serviço, ou ato equivalente.

§ 4º Os procedimentos de fiscalização a serem realizados na jurisdição de outra unidade descentralizada, subordinada à mesma Região Fiscal, serão autorizados pelo respectivo Superintendente, ao qual caberá a emissão do MPF.

§ 5º O disposto nos §§ 2º a 4º não exclui a competência das autoridades neles referidas para emissão de MPF por iniciativa própria, relativamente a procedimentos fiscais a serem realizados no âmbito de sua área de atuação.

§ 6º Os Delegados das Delegacias Especiais de Instituições Financeiras e da de Assuntos Internacionais poderão emitir MPF-D para a realização de procedimentos de diligência junto a sujeitos passivos domiciliados nos limites geográficos de sua jurisdição. (Revogado pela Portaria RFB nº 547, de 9 de abril de 2010)

§ 7º Na impossibilidade de as autoridades de que tratam os incisos V e VI do caput efetuarem a emissão ou alteração de MPF, o Superintendente da respectiva região fiscal poderá fazê-lo.

Art. 11. Os MPF terão os seguintes prazos máximos de validade:

J - cento e vinte dias, nos casos de MPF-F e de MPF-E;

II - sessenta dias, no caso de MPF-D.

Art. 9º As alterações no MPF, decorrentes de prorrogação de prazo, inclusão, exclusão ou substituição de AFRFB responsável pela sua execução ou supervisão, bem como as relativas a tributos ou contribuições a serem examinados e período de apuração, serão procedidas mediante registro eletrônico efetuado pela respectiva autoridade outorgante, conforme modelo aprovado por esta Portaria.

Parágrafo único. Na hipótese de que trata o caput, o AFRFB responsável pelo procedimento fiscal, cientificará o sujeito

passivo das alterações efetuadas, quando do primeiro ato de ofício praticado após cada alteração.

Art. 12. A prorrogação do prazo de que trata o art. 11 poderá ser efetuada pela autoridade outorgante, tantas vezes quantas necessárias, observado, em cada ato, o prazo máximo de sessenta dias, para procedimentos de fiscalização, e de trinta dias, para procedimentos de diligência.

No presente caso foram emitidos contra a Recorrente dois Mandados de Procedimento Fiscal, o primeiro sob nº MPF 0510400.2010.00147, emitido pelo delegado da DRF de Camaçari, cuja ciência por parte do Recorrente ocorreu em 13/07/2010.

Tendo em vista a mudança do domicílio fiscal da contribuinte para a Cidade de Osasco/SP, foi emitida a Ordem de Serviço nº 041/2010, autorizando a emissão do MPF nº 011300.2010.00435-1.

Sobre este fato assim restou consignado na decisão recorrida:

Consta do termo de verificação fiscal, fls. 70 a 74, que a ação fiscal inicialmente desenvolvida de acordo com o MPF 0510400.2010.00147, emitido pelo Delegado da DRF/Camaçari, para verificações fiscais relativos ao IPI, mas devido à mudança de domicílio fiscal da contribuinte, durante a fiscalização, de Camaçari para Osasco em São Paulo a COFIS emitiu a Ordem de Serviço nº 041/2010, permitindo a abertura do MPF 08.1.13.00- 2010-00435-1. Assim, o Auto de Infração foi lavrado pela delegacia de Camaçari, ficando o controle do crédito tributário sob a responsabilidade da DRF de Osasco.

Neste ponto surge a principal contestação da Recorrente, uma vez que esta alega que da emissão deste segundo Mandado de Procedimento Fiscal ela não teria sido devidamente intimada.

É de se destacar que o auto de infração lavrado está albergado pelo MPF nº MPF nº 011300.2010.00435-1, o segundo a ser emitido, e não consta do processo qualquer prova de que tenha sido dada ciência ao Recorrente de sua abertura.

Sobre o tema, a decisão recorrida se limita a aduzir:

Destaca-se, neste caso, que devido a mudança de endereço da contribuinte durante a fiscalização foi emitido pela DRF/Osasco/SP, com base na Ordem de Serviço nº 41/2010, o MPF nº 0811300.2010.00435-1 para dar continuidade à ação fiscal iniciada de acordo com o MPF-F nº 050400.2010.00147 (emitido pela DRF de Camaçari), cujo código de acesso constava do termo de inicio de fiscalização, à fl 21, para consulta na internet, motivo pelo qual não vislumbro ter havido qualquer óbice ao conhecimento de seu conteúdo.

A meu ver, resta inconteste no presente processo que, em relação ao segundo Mandado de Procedimento emitido, não houve a regular ciência do contribuinte, o que somente ocorreu com a intimação do Auto de Infração Lavrado, uma vez que foi neste momento que se veio a tomar conhecimento da existência do mesmo.

Ao contrário do que afirma a decisão recorrida, tenho convicção particular já externada em outros julgamentos realizados nesta turma, de que a atividade fiscal é vinculada a lei e também aos atos administrativos internos da Receita Federal, ai incluídos as Portarias, que, ao contrário do que se afirma, não são apenas instrumentos de controle interno.

Estes instrumentos são ao mesmo tempo instrumentos de controle da administração e do contribuinte. Tanto que se exige a ciência do contribuinte quando de sua emissão e de suas prorrogações (ainda que digital).

Também não posso aceitar a afirmativa de que isto não causa nulidade no processo administrativo, pois os atos praticados sem cumprimento dos requisitos exigidos por norma administrativa são efetuados por autoridade fiscal sem competência delegada e, por isso, são claramente nulos.

Assim, diante da ausência de intimação do contribuinte do MPF nº 011300.2010.00435-1, entendo por nulo o auto de infração lavrado.

Em relação ao mérito a discussão se restringe a glosa dos créditos lançados na conta “006-outros créditos” que, segundo a fiscalização, não teriam sido comprovados.

A glosa surgiu da análise dos lançamentos efetuados na conta 21110000390265000143-FFAMA COMERCIAL, que poderiam estar relacionados a compra de créditos de IPI de terceiros.

Diante da necessidade de comprovar a veracidade dos lançamentos efetuados, foi solicitada a Recorrente que apresentasse documentos fiscais capazes de corroborar os valores lançados em seus livros fiscais.

Tais apelos não foram atendidos pela Recorrente, que se limitou a juntar cópias de seus livros fiscais, sem contudo apresentar os documentos que os lastreavam. Não o fez na Impugnação e nem mesmo em seu Recurso.

Sem ao mesmo algum indício de que tais documentos existem, não há como adotar-se a tese e que houve omissão do trabalho fiscal e portanto cerceamento do direito de defesa, muito menos de que houve mitigação do princípio da verdade material.

Não são necessárias maiores tergiversações a respeito da obrigatoriedade de manutenção dos documentos fiscais que dão suporte aos lançamentos efetuados no livros contábeis dos contribuintes em geral, e, diante da ausência de prova, ou mesmo indícios da existência de tais documentos, entendo por correta a glosa efetuada.

No tocante a ilegalidade e natureza confiscatória da multa aplicada, melhor sorte não socorre a Recorrente, uma vez que ao julgador administrativo é vedado afastar a aplicação de lei vigente por inconstitucionalidade ou ilegalidade.

O CARF, inclusive, já sumulou tal matéria, como se vê:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Destaco que as súmulas editadas pelo CARF são de aplicação obrigatória, senão vejamos:

Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

Assim, estando à multa prevista em lei vigente e eficaz, deve a mesma ser mantida.

Por todo o exposto, vencido quanto a preliminar de nulidade, voto por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, nos termos do voto acima transcrito.

(Assinado digitalmente)

Alexandre Gomes

Voto Vencedor

Conselheiro José Antonio Francisco, Redator designado quanto ao MPF

Divirjo do entendimento do Relator em relação ao MPF.

O entendimento que tem prevalecido no Carf é o de que o MPF é antes um instrumento de controle interno e não um elemento formal imprescindível para a ação fiscal, a ponto de alguma irregularidade representar nulidade do procedimento fiscal.

A rigor, não se trata de instrumento previsto em lei como requisito necessário à competência do agente fiscal para investigar infrações de natureza tributária, de forma que a ausência de prorrogação não infringe a lei. É importante ressaltar que, em várias decisões, a Câmara Superior de Recursos Fiscais (Acórdãos CSRF/01-05.189, de 2005, 01-05.558, de 2006, 02-02.187, de 2006) afastou a configuração da nulidade do lançamento em função de irregularidade e falta de MPF.

Há que se considerar, ainda, que as prorrogações de MPF dispensam ciência, devendo apenas ser acompanhadas pela Internet.

A situação encontrada nos presentes autos é semelhante, uma vez que a Interessada poderia acompanhar a emissão dos demais MPF pela Internet.

Portanto, inexiste nulidade no procedimento em questão.

À vista do exposto, voto por rejeitar a nulidade e por acompanhar o Relator em relação ao mérito

(Assinado digitalmente)

José Antonio Francisco

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 04/12/2012 por JOSE ANTONIO FRANCISCO, Assinado digitalmente em 04/12/20

12 por JOSE ANTONIO FRANCISCO, Assinado digitalmente em 03/05/2013 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinad
o digitalmente em 25/04/2013 por ALEXANDRE GOMES

Impresso em 20/05/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA