



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº 10280.004814/2004-18
Recurso nº 201-134.964 Voluntário
Matéria Cofins - Recurso Voluntário - Nulidade do Lançamento por vício no MPF
Acórdão nº 02-03.586
Sessão de 24 novembro de 2008
Recorrente LIDER SUPERMERCADOS E MAGAZINE LTDA.
Recorrida Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Período de apuração: 28/02/2002 a 30/09/2003

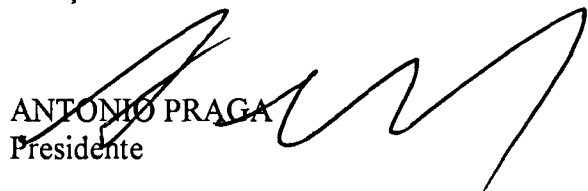
MPF E NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.

É de ser rejeitada a nulidade do lançamento, por constituir o Mandado de Procedimento Fiscal elemento de controle da administração tributária, não influenciando na legitimidade do lançamento tributário.

Recurso Especial Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial e determinar o retorno dos autos à DRJ em Belém/PA para apreciar as demais questões em litígio, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Leonardo Siade Manzan, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Elias Sampaio Freire e Manoel Coelho Arruda Junior (Substituto convocado). Os Conselheiros Maria Teresa Martínez López, Antonio Lisboa Cardoso (Substituto convocado) e Antonio Carlos Guidoni Filho acompanham o Conselheiro Relator pelas suas conclusões. O Conselheiro Júlio César Vieira Gomes apresentará declaração de voto.


ANTONIO PRAGA
Presidente


HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Relator

FORMALIZADO EM:



Participaram do presente julgamento os Conselheiros Josefa Maria Coelho Marques, Gileno Gurjão Barreto, Antonio Carlos Atulim, Maria Teresa Martínez López, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Antonio Lisboa Cardoso (Substituto Convocado), Henrique Pinheiro Torres, Leonardo Siade Manzan, Júlio César Vieira Gomes, Manoel Coelho Arruda Junior (Substituto Convocado), Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Antonio Carlos Guidoni Filho (Substituto Convocado) e Antonio Praga. (Presidente).

Ausentes justificadamente os Conselheiros Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho.

Relatório

Por bem relatar, transcrevo o relatório do acórdão recorrido do Conselho de Contribuintes:

Contra a empresa LÍDER SUPERMERCADOS E MAGAZINE LTDA. foi lavrado auto de infração para exigir o pagamento de Cofins, no valor de R\$ 1.180.828,77, relativa ao período de 02/2002 a 09/2003, tendo em vista que a Fiscalização constatou que a interessada declarou ou recolheu valores menores do que os escriturados em seus livros fiscais e contábeis.

Tempestivamente a contribuinte insurge-se contra a exigência fiscal, conforme impugnação às fls. 65/71, cujos argumentos de defesa estão sintetizados às fls. 179/180 do Acórdão recorrido.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém - PA anulou o lançamento e recorreu de ofício a este Segundo Conselho de Contribuintes, nos termos do Acórdão DRJ/BEL nº 5.749, de 6/4/2006, cuja ementa apresenta o seguinte teor:

“Ementa: MPF. PORTARIA SRF Nº 3.007/2001. DIGNIDADE NORMATIVA. PRORROGAÇÃO. AUSÊNCIA. VÍCIO FORMAL. PRESSUPOSTO DE VALIDADE DO LANÇAMENTO. LANÇAMENTO ANULÁVEL. É anulável, à invocação do contribuinte, o lançamento decorrente de procedimento fiscal instaurado ou desenvolvido sem a observância dos preceitos normativos contidos na Portaria SRF nº 3.007/2001, notadamente os pertinentes à regularidade do MPF. A falta de ciência das prorrogações do MPF implica violação aos Princípios da legalidade e da moralidade administrativa e, por conseguinte, invalidade dos lançamentos fundados em procedimento fiscal assim tísado. Por haver instituído garantias em prol do contribuinte, realizando assim o Princípio da boa-fé objetiva, a Portaria SRF nº 3007/2001 merece dignidade normativa não somente no âmbito da relação administração-agente público, mas, também, no âmbito da relação fisco-contribuinte.

Lançamento Nulo”.

Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído no dia 26/07/2006, conforme despacho exarado na última folha dos autos - fl. 200.



A deliberação atacada assim ementou a decisão proferida:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins Período de apuração: 01/02/2002 a 30/09/2003 Ementa: NULIDADE. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF). NÃO OCORRÊNCIA.

O Mandado de Procedimento Fiscal é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos da Fiscalização, não implicando nulidade dos procedimentos as eventuais falhas na emissão e trâmite desse instrumento.

Recurso de ofício provido.

A contribuinte apresentou recurso voluntário às fls. 213/222, solicitando a manutenção da decisão de primeira instância.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro HENRIQUE PINHEIRO TORRES, Relator

Recurso voluntário apresentado pelo sujeito passivo merece ser conhecido por ser tempestivo e atender aos demais pressupostos de admissibilidade.

A teor do relatado, o apelo ora em análise cinge-se a questão da alegada nulidade do auto de infração por vício no MPF.

Quanto ao suposto vício do auto de infração por suposto vício no Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), entendo não assistir razão à reclamante, pois o MPF é instrumento de controle, planejamento e gerenciamento interno e que por isso não poderia jamais invalidar o lançamento fiscal constituído nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional.

O Mandado de Procedimento Fiscal disciplinado pela Portaria SRF nº 3.007, de 26 de novembro de 2001, consiste em uma ordem específica emitida por autoridade competente da Secretaria da Receita Federal para que servidor(es) a ela subordinado(s) proceda(m), no caso de fiscalização, à verificação do cumprimento das obrigações tributária, por parte do sujeito passivo, relativas aos tributos e contribuições administrados pela SRF, bem como da correta aplicação da legislação do comércio exterior, e, se for o caso, à constituição do crédito tributário devido ou à apreensão de mercadorias em situação irregular.

O MPF tem por escopo o planejamento e o controle, por parte da Receita Federal, das atividades de fiscalização externa dos tributos e contribuições federais a serem desenvolvidas em cada exercício fiscal. Por outro lado, o Mandado de Procedimento Fiscal visa também permitir ao sujeito passivo assegurar-se da autenticidade da ação fiscal contra ele instaurada, e, com isso, evitar achanques de maus servidores ou de pessoas que se fazem passar por eles. Todavia, esse não é o caso dos autos, pois a empresa já tinha conhecimento de que a Fiscalização contra ela empreendida era regular já que havia sido cientificada do Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização MPF-F e de Mandado de Procedimento Fiscal Complementar MPF-C. Em ambos constavam os nomes dos auditores encarregados da

fiscalização e demais informações necessárias à identificação das pessoas responsáveis pelos trabalhos fiscais.

De outro lado, a Fiscalização iniciou-se com emissão regular de Mandado de Procedimento Fiscal e finalizou-se, também, acobertada por esse instrumento de controle administrativo. No tocante às prorrogações, como bem asseverou o acórdão recorrido, a ciência destas ficam disponíveis na internet (§ 1º do art. 13 da Portaria SRF nº 3.007/2001, com a redação da Portaria SRF nº 1.468/2003), cujo código de acesso foi fornecido à autuada quando do início da fiscalização. Assim, qualquer dúvida que o a recorrente tivesse quanto à regularidade dos trabalhos fiscais, bastava acessar à página da Receita Federal para confirmar a continuidade da fiscalização. Se não quisesse dar-se ao trabalho de visitar a página do Fisco, poderia a fiscalizada entrar em contato com o supervisor dos agentes fiscais, cujos nome e telefone foram informado no MPF inicial.

De outro lado, como dito anteriormente, o MPF é instrumento interno de controle administrativo, e, por isso, eventual vício em sua emissão não macula o lançamento fiscal efetuado nos termos do artigo 142 do CTN. Eventuais descumprimentos nas ordens contidas no MPF, pode e deve ser coibida administrativamente, à luz da Lei 8.112/1991, por desídia no dever funcional, mas não a ponto de inviabilizar o lançamento fiscal, que é ato administrativo vinculado e obrigatório, nos termos do CTN. Isso porque, o crédito tributário é indisponível e sua constituição não pode ficar ao alvedrio de chefes burocratas que valorizam a forma em detrimento do conteúdo, ou de administradores míopes que em sua cegueira não conseguem diferenciar o controle desejável das imposições arbitrárias.

Com o respeito devido, o MPF não é nem foi criado para servir como um instrumento posto a serviço da evasão fiscal, ao contrário, veio apenas para dar mais transparência e segurança aos contribuintes e a administração, assegurando que toda fiscalização será feita em favor da sociedade e não de facínoras e bandidos travestidos de servidor público. É nesse contexto que não vislumbro qualquer mácula ao lançamento fiscal quando, por infortúnio, o MPF contenha algum vício. Que se puna o servidor desidioso, mas não a sociedade, que confiou à administração tributária o dever de arrecadar os tributos devidos.

Assim, a meu sentir, não causa qualquer vício ao lançamento eventual falta de ciência ao sujeito passivo das prorrogações do Mandado de Procedimento Fiscal, principalmente se preditas prorrogações ficam disponíveis na internet (§ 1º do art. 13 da Portaria SRF nº 3.007/2001, com a redação da Portaria SRF nº 1.468/2003), cujo código de acesso fora fornecido à autuada quando do início da fiscalização.

Demais disso, a falta da ciência pessoal das prorrogações do referido mandado não causou qualquer prejuízo à defesa e, sem prejuízo não há nulidade.

Por fim, mas não menos importante, cabe a análise dos artigos 59 e 60 do Decreto 70.235/1972, que assim dispõem:

Art. 59. São nulos:

a) Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

b) Os despachos e decisões proferido por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa

§§- omissis.

Art. 60 As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

A teor desse dispositivo, as irregularidades que tornariam nulo o lançamento fiscal resumem-se aos casos de atos e termos lavrados por servidor incompetente, ou aos de despachos e decisões proferidos por autoridades incompetentes ou com cerceamento do direito de defesa. Afora as hipóteses retrocitadas, as demais irregularidades que possam vir a ocorrer no processo fiscal não acarretariam nulidade do lançamento fiscal.

De todo o exposto, entendo totalmente descabida a pretensão de se anular o lançamento fiscal, por alegados vícios na ciência das prorrogações de MPF.

Com essas considerações, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário, e determino o retorno dos autos ao órgão julgador de primeira instância para proceder o julgamento das demais questões suscitadas pela defesa em sua impugnação.

Sala das Sessões, em 24 novembro de 2008.


HENRIQUE PINHEIRO TORRES



Declaração de Voto