MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Lam-8

Processo nº	:	10746.000994/2001-93
Recurso nº	:	131.369 - *EX OFFICIO*
Matéria	:	IRPJ e OUTROS – Exs.: 1997 a 2000
Recorrente	:	2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA - DF
Interessada	:	CAMPINA VERDE AGROPECUÁRIA LTDA
Sessão de	:	16 de outubro de 2002
Acórdão nº	:	107-06.820

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF - A atividade de seleção do contribuinte a ser fiscalizado, bem assim a definição do escopo da ação fiscal, inclusive dos prazos para a execução do procedimento, são atividades que integram o rol dos atos discricionários, moldados pelas diretrizes de política administrativa de competência da administração tributária. Neste sentido, o MPF tem tripla função: a) materializa a decisão da administração, trazendo implícita a fundamentação requerida para a execução do trabalho de auditoria fiscal, b) atende ao princípio constitucional da cientificação e define o escopo da fiscalização e c) reverência o princípio da pessoalidade. Questões ligadas ao descumprimento do escopo do MPF, inclusive do prazo e das prorrogações, devem ser resolvidas no âmbito do processo administrativo disciplinar e não tem o condão de tornar nulo o lançamento tributário que atendeu aos ditames do art. 142 do CTN.
Recurso de ofício a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela 2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA - DF.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Fez sustentação oral o Dr. Luiz Roberto Domingo, OAB SP 105.509.

JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE

LUIZ MARTINS VALERO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 07 NOV 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES, NEICYR DE ALMEIDA e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.

Recurso nº : 131.369
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA - DF

RELATÓRIO

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ Brasília - DF recorre de ofício de seu Acórdão de fls. 1.766/1.516 que declarou nulos os lançamentos das exigências constantes dos Autos de Infração de fls. 05/39.

A decisão centrou-se na inexistência de Mandado de Ação Fiscal Complementar, posto que o MPF original teve seu prazo expirado antes da ciência da empresa nos Autos de Infração.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro LUIZ MARTINS VALERO, Relator.

Apresso-me em adiantar que não está em julgamento o mérito do lançamento, mas tão somente a nulidade do mesmo por inexistência de Mandado de Procedimento Fiscal Complementar - MPF-C para prorrogação do prazo de auditoria.

Trata-se de examinar tormentosa questão relativa à natureza do Mandado de Procedimento Fiscal, disciplinado na Portaria SRF nº 1.265 de 23.11.99, substituída pela Portaria SRF 3.007, de 26.11.2001 e referido no § 1º do Decreto nº 3.724, de 10.01.2001.

Em julgamento anterior nesta Câmara, manifestei posição de que o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF, sob a égide da Portaria que o criou, é mero instrumento de controle administrativo.

Refletindo melhor, hoje, minha posição é de que o MPF integra o rol dos atos discricionários vinculados à autorização e controle da execução dos procedimentos de fiscalização. Ele tem o mérito de comunicar ao contribuinte a decisão tomada pela administração de inclui-lo em procedimento de fiscalização, permitindo a participação do fiscalizado no controle administrativo da execução da fiscalização.

Para tanto, mediante o ato emitido pelo Delegado, o contribuinte toma conhecimento da abrangência da fiscalização do tributo submetido à auditoria, do tempo de realização dos trabalhos fiscais, dos agentes envolvidos etc. Medida com nítido cunho administrativo.

É possível, portanto, afirmar que o MPF, apesar de sumamente importante para o controle da execução da fiscalização, não integra o rol dos atos e termos vinculados ao lançamento de ofício, que são privativos do agente fiscal encarregado da auditoria fiscal, nos estritos termos do art. 6º da medida Provisória nº 46/2002, que convalidou a Medida Provisória nº 2.175/2001 que continha dispositivo semelhante.

O MPF destina-se a dar publicidade da autorização emitida para a realização do procedimento de fiscalização, no contexto dos atos privativos da Administração Tributária. O lançamento de ofício, por sua vez, está vinculado à Lei. Assim, torna-se imperativo concluir que o MPF não se constitui em elemento indispensável para dar validade ao lançamento tributário.

Ouso discordar das conclusões de Roque Antonio Carraza e Eduardo D. Bottallo, em artigo publicado no nº 80 da Revista Dialética de Direito Tributário, de que irregularidades relativas ao MPF invalidam o lançamento tributário. É certo porém, como pregado pelos ilustres tributaristas no referido artigo, que, com a cessação do prazo de validade do MPF, o contribuinte readquire sua espontaneidade, estando assim habilitado a exercitar o direito que lhe confere o art. 138 do CTN. Essa é a primeira conclusão extraída pelos ilustres tributaristas.

Na segunda conclusão, os mestres citados afirmam que a simples emissão do MPF, sem a ciência do contribuinte, não tem o condão de tirar-lhe a espontaneidade. Para tanto, registram os referidos mestres, é imprescindível a lavratura dos termos fiscais que marquem a existência das providências fiscalizadoras.

Portanto, com o devido respeito, ouso afirmar que há contradição entre a primeira e segunda conclusão apresentadas, posto que se a suspensão da esponteneidade, como afirmam os ilustres pareceristas, exige a lavratura de termos que marquem a continuidade do procedimento de fiscalização, fica evidenciado que o MPF não integra o rol dos atos e termos vinculados ao lançamento, mas sim o âmbito do controle administrativo da execução da fiscalização, e sua ausência não pode resultar em nulidade do lançamento, que é o nosso entendimento.

Com o MPF o auditor está autorizado a dar início ou a levar adiante o procedimento fiscal. De nada adianta estar habilitado pelo MPF e não lavrar os termos que indiquem o início ou o prosseguimento do procedimento fiscal. Por outro lado, lado, os termos lavrados sem cobertura do MPF não tem o condão de indicar início ou prosseguimento dos trabalhos fiscais.

Coerente com minha posição, também não posso concordar com aqueles que vêm as irregularidades no MPF como vício de forma. Ora, vícios formais podem aparecer no ato do lançamento, notadamente no descumprimento dos requisitos dos arts. 10 e 11 do Decreto nº 70.235/72 que rege o Processo Administrativo Fiscal.

Então, considerando que a atividade de seleção do contribuinte a ser fiscalizado, bem assim a definição do escopo da ação fiscal, inclusive dos prazos para a execução do procedimento, são atividades que integram o rol dos atos discrionários de competência da administração tributária, moldado pelas diretrizes da política administrativa às quais o auditor fiscal deve obediência, o MPF tem tripla função:

a) materializa a decisão da administração, trazendo implícita a fundamentação requerida para a execução do trabalho de auditoria fiscal, o que merece todos os elogios, pois garante a transparência do exercício dessa magna função;

b) atende ao princípio constitucional da cientificação, ao informar o contribuinte da decisão da administração de indicá-lo para ser fiscalizado, bem como define o escopo da respectiva fiscalização;

c) reverência o princípio da pessoalidade, posto que nomina os agentes fiscais encarregados da fiscalização, garantindo a transparência na emissão do lançamento de ofício, a cargo dos agentes competentes para formalizar o crédito tributário.

Questões ligadas ao descumprimento do escopo do MPF, inclusive do prazo e das prorrogações, devem ser resolvidas no âmbito do processo administrativo disciplinar.

Mesmo nesta última hipótese, não há como anular eventual lançamento tributário consumado, se este atender os requisitos do art. 142 do CTN e não presentes as hipóteses do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal.

Por isso meu voto é por se dar provimento ao recurso de ofício, devendo o processo retornar ao julgador de primeiro grau para apreciação do mérito da matéria.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 16 de outubro de 2002.

LUIZ MARTINS VALERO.