



Processo nº : 11516.001637/2001-19  
Recurso nº : 119.981  
Acórdão nº : 201-76.462

Recorrente : DRJ EM FLORIANÓPOLIS - SC  
Interessada : Rooster S/A Indústria de Equipamentos

COFINS. AUTO DE INFRAÇÃO. MANDADO DE  
PROCEDIMENTO FISCAL. VÍCIO FORMAL. LANÇAMENTO  
NULO.

A falta de Mandado de Procedimento Fiscal amparando a ação  
do Fisco torna nulo o lançamento.

**Recurso de ofício negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto  
por: DRJ EM FLORIANÓPOLIS – SC.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de  
Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.**

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2002.

*Josefa Maria Coelho Marques*

Josefa Maria Coelho Marques

**Presidente**

*Gilberto Cassuli*

Gilberto Cassuli

**Relator**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Antônio Mário de  
Abreu Pinto, José Roberto Vieira, Márcia Rosana Pinto Martins Tuma (Suplente), Roberto  
Velloso (Suplente) e Rogério Gustavo Dreyer.

Imp/cf



Processo nº : 11516.001637/2001-19  
Recurso nº : 119.981  
Acórdão nº : 201-76.462

Recorrente : DRJ EM FLORIANÓPOLIS - SC

## RELATÓRIO

A contribuinte em epígrafe foi autuada em 30/08/2001, exarando seu ciente em 04/09/2001, conforme o Auto de Infração de fls. 31/33 e anexos, por FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS, referente ao período de 07/96 a 06/2001. Foi lançado o valor do crédito apurado de R\$1.108.072,52, referente à contribuição devida, juros de mora e multa proporcional.

No Termo de Verificação Fiscal de fls. 20/21, afirmou-se que:

*"O presente trabalho originou-se da FM de Fiscalização Nº 2001-00.217-0 e seu respectivo Mandado de Procedimento de Fiscalização Nº 0920100 2001 00217 0, relativa a Fiscalização do IPI dos anos de 1997 e 1998, quando foram verificadas a correta determinação das bases de cálculo dos tributos e contribuições administrados pela SRF, em relação aos valores declarados/recolhidos no período 07/1996 a 06/2001, conforme determinação obrigatória nele contida.*

*(...) tendo sido constatado que não haviam sido efetuados recolhimentos da exação em tela, sendo que também não foram entregues DCTFs do período fiscalizado (07/96 a 06/2001) até o momento da abertura do procedimento de fiscalização."*

Inconformada, a contribuinte apresentou sua Impugnação de fls. 43/70, aduzindo ser, de fato, devedora de determinados tributos, afirmando que não foram pagos em virtude de dificuldades financeiras enfrentadas. Alegou, no entanto, a inconstitucionalidade da equiparação de receita bruta e de faturamento pela Lei nº 9.718/98. Insurge-se também contra o aumento da alíquota da contribuição de 2% para 3%. Afirma dever haver a exclusão da base de cálculo da COFINS dos valores repassados a terceiros, referindo-se ao art. 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98. Requer ainda a aplicação do art. 3º, §§ 5º e 6º, referente a benefícios às instituições financeiras. Aduz acerca da não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Entende não aplicável a Taxa SELIC.

Resolveu, então, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis - SC, às fls. 80/86, julgar nulo o lançamento, conforme a seguinte ementa:

*"Ementa: MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. IMPRESCINDIBILIDADE.*

*É nulo, por vício formal, o lançamento referente a tributo e/ou contribuições, bem como período de apuração não consignados em Mandado de Procedimento Fiscal.*

*Lançamento Nulo."*

Afirma que:

*"A ação fiscal foi iniciada em 10 de julho de 2001, mediante o Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização (MPF-F) nº 0920100 2001 00217 0 (fl.1), para fiscalização do IPI nos períodos de apuração e 00/1997 00/1998. Embora o MPF-F tivesse determinado a realização de procedimentos fiscais em relação ao IPI 00/1997 00/1998, a primeira intimação apresentada ao sujeito passivo na ação fiscal (fls. 3 e 4) já englobava:*



Processo nº : 11516.001637/2001-19  
Recurso nº : 119.981  
Acórdão nº : 201-76.462

a) *Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS 07/96 a 06/2001;  
(...) (e ainda COFINS, IRPJ, CSL, IRRF, IPI)."*

Após discorrer acerca do Mandado de **Procedimento Fiscal**, esclarece a decisão:

*"No caso em questão, foi emitido o MPF nº 0920100 2001 00217 0, em 06/07/2001, para a fiscalização do IPI nos períodos de apuração 1997 e 1998. o lançamento nele pautado, refere-se a COFINS relativa a julho/96 a junho/2001. Não houve emissão de MPF-C para outros tributos/contribuições e outros períodos. Assim, o Auto de Infração de fls. 31 a 34, efetuado por agente fiscal que não dispunha de MPF-F ou MPF-C que lhe desse a competência específica para fazê-lo, padece de insanável vício de forma, que impõe a declaração de sua nulidade, nos termos do art. 61 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 ('Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.')."*

Houve recurso necessário, em face da **exoneração do crédito tributário**.

É o relatório.



Processo nº : 11516.001637/2001-19  
Recurso nº : 119.981  
Acórdão nº : 201-76.462

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
GILBERTO CASSULI

Trata-se de **Recurso de Ofício** interposto pela **DRJ** em Florianópolis – SC, por haver exonerado o sujeito passivo do pagamento de tributo de valor total superior a R\$500.000,00, de acordo com o limite de alçada estabelecido na Portaria MF nº 333, de 11/12/1997.

A contribuinte foi autuada pela falta de recolhimento da **COFINS**, no período de 07/96 a 06/2001. Atacou o Auto de Infração afirmando ser **devedora da contribuição**, mas aduziu argumentos no sentido de ser a **COFINS indevida**, ao menos em parte.

A **DRJ**, no entanto, declarou nulo o lançamento, apontando vício formal.

**Não merece reparos a decisão proferida pela DRJ.**

O vício formal que invalida o presente lançamento refere-se ao Mandado de Procedimento Fiscal. Conforme apontou o Julgador Relator em seu voto:

*“No caso em questão, foi emitido o MPF nº 0920100 2001 00217 0, em 06/07/2001, para a fiscalização do IPI nos períodos de apuração 1997 e 1998. O lançamento nele pautado refere-se a COFINS relativa a julho/96 a junho/2001. Não houve emissão de MPF-C para outros tributos/contribuições e outros períodos. Assim, o Auto de Infração de fls. 31 a 34, efetuado por agente fiscal que não dispunha de MPF-F ou MPF-C que lhe desse a competência específica para fazê-lo, padece de insanável vício de forma, que impõe a declaração de sua nulidade, nos termos do art. 61 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 (‘Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.’).”*

Com efeito, o Mandado de Procedimento Fiscal é formalidade imprescindível para a validade da autuação fiscal. Segundo asseveram **ROQUE ANTONIO CARRAZZA** e **EDUARDO D. BOTALLO**:

*“... o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) tem a natureza jurídica de ato administrativo, implicando ‘ordem específica’ para a instauração, pelos Auditores Fiscais da Receita Federal, dos ‘procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições’ administrados pela SRF. A partir da criação da figura do MPF, em suas várias modalidades, o agir fazendário, na esfera federal, sofreu expressiva limitação, já que este documento tornou-se juridicamente imprescindível à validade dos ‘procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF’. Vai daí que procedimentos relativos a tributos e contribuições administrados pela SRF, que sejam instaurados a descoberto do competente MPF, são inválidos e, nesta medida, tizam de irremediável nulidade as providências fiscais eventualmente adotadas contra os contribuintes.*

(...)

*... não existe a figura da ‘transformação’ do MPF. As portarias que regulam a matéria, restringindo o agir da Administração Fazendária Federal, não prevêem a hipótese. Noutros falares, inexiste fungibilidade entre estas espécies de MPFs, servindo cada qual aos seus respectivos propósitos. Vai daí que, estando prestes a fluir o prazo de validade, quer do MPF-D, quer do MPF-F, sempre será necessária, para que continuem a irradiar efeitos, a edição de um MPF-C (mandado complementar), do qual o*



Processo nº : 11516.001637/2001-19  
Recurso nº : 119.981  
Acórdão nº : 201-76.462

*contribuinte deverá tomar oficial conhecimento, antes de vencido tal prazo.”<sup>1</sup>*  
(grifamos).

*In casu*, foi editado o MPF-F nº 0920100 2001 00217 0, fl. 01, destinado à fiscalização do IPI no período de 1997 a 1998.

Contudo, o Termo de Início de Ação Fiscal de fls. 03/04 intimou a contribuinte a apresentar documentos relativos a PIS, COFINS, IRPJ, CSL, IRRF e IPI, e o presente Auto de Infração lançou crédito tributário relativo à COFINS, ao passo que o MPF-F editado somente tratava de IPI.

Ora, conforme já asseverou a DRJ, *“a inclusão de tributo ou contribuição e período de apuração em um MPF deverá ser formalizada mediante a emissão de um Mandado de Procedimento Fiscal Complementar – MPF-C”*.

Hoje o Mandado de Procedimento Fiscal é regido pela Portaria SRF nº 3.007, de 26/11/2001, que dispõe sobre o planejamento das atividades fiscais e estabelece normas para a execução de procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Disponha a Portaria SRF nº 1.265, de 22/11/1999, com alterações promovidas pela Portaria SRF nº 1.614, de 30/11/2000 (hoje já revogadas pela Portaria SRF nº 3.007, de 26/11/2001):

*“Art. 7º O MPF-F, o MPF-D e o MPF-E conterão:*

*I - a numeração de identificação e controle, composta de dezessete dígitos;*

*II - os dados identificadores do sujeito passivo;*

*III - a natureza do procedimento fiscal a ser executado (fiscalização ou diligência); (Retificado pelo Diário Oficial da União em 28/12/1999)*

*IV - o prazo para a realização do procedimento fiscal;*

*V - o nome e a matrícula do AFRF responsável pela execução do mandado;*

*VI - o nome, o número do telefone e o endereço funcional do chefe do AFRF a que se refere o inciso anterior;*

*VII - o nome, a matrícula e a assinatura da autoridade emissora e, na hipótese de delegação de competência, a indicação do respectivo ato;*

*VIII - o código de acesso à 'Internet' que permitirá ao sujeito passivo, objeto do procedimento fiscal, identificar o MPF.*

*§ 1º O MPF-F e o MPF-E indicarão, ainda, o tributo ou contribuição objeto do procedimento fiscal a ser executado, podendo ser fixado o respectivo período de apuração, bem assim as verificações relativas à correspondência entre os valores declarados e os apurados na escrituração contábil e fiscal do sujeito passivo, em relação aos tributos e contribuições administrados pela SRF, nos últimos cinco anos, observados os modelos constantes dos anexos I e III desta Portaria.*

*§ 2º Na hipótese de se fixar o período de apuração correspondente, o MPF-F alcançará o exame dos livros e documentos, referentes a outros períodos, com vista a verificar os*

<sup>1</sup> CARRAZZA, Roque Antonio; BOTTALLO, Eduardo D. Mandado de Procedimento Fiscal e Espontaneidade. Revista Dialética de Direito Tributário. São Paulo: Oliveira Rocha Comércio e Serviços, maio de 2002. nº 80. p. 104.

5



Processo nº : 11516.001637/2001-19  
Recurso nº : 119.981  
Acórdão nº : 201-76.462

*atos que deram origem a valor computado na escrituração contábil e fiscal do período fixado, ou dele sejam decorrentes.*

*§ 3º O MPF-D indicará, ainda, a descrição sumária das verificações a serem realizadas, observado o modelo constante do Anexo II.*

*§ 4º O MPF-E indicará a data do início do procedimento fiscal, observado o modelo constante do Anexo III.*

*(...)*

*Art. 10. As alterações no MPF, decorrentes de substituição, inclusão ou exclusão de AFRF responsável pela sua execução, bem assim as relativas a tributos ou contribuições a serem examinados e período de apuração, serão procedidas mediante emissão de Mandado de Procedimento Fiscal Complementar (MPF-C), pela autoridade outorgante do MPF originário, conforme modelo constante do Anexo V, do qual será dada ciência ao sujeito passivo.*

*§ 1º O MPF-C será identificado pelo número do MPF originário, na forma do inciso I do art. 7º, acrescido de número sequencial correspondente a sua emissão, separado por hífen.*

*§ 2º Na hipótese do § 2º do art. 7º, a constituição do crédito tributário, relativamente a período diverso do fixado, dependerá de emissão de MPF-C." (grifamos)*

Muito bem fundamentada a decisão da DRJ, que lembrou ser o Mandado de Procedimento Fiscal um "pré-requisito à abertura de qualquer procedimento fiscal (exceção feita às hipóteses arroladas no art. 11 da Portaria SRF nº 1.265/1999), e constitui-se em verdadeira atribuição de competência, ao Auditor-Fiscal da Receita Federal – AFRF, para a realização de uma ação fiscal concreta, especificamente dirigida contra um determinado sujeito passivo." Afirma ainda, com acerto, a decisão, haver uma "competência genérica" para o AFRF realizar procedimentos fiscais, e uma "competência específica", alcançada apenas pela emissão do MPF por autoridade competente.

Vale ainda transcrever a afirmação da DRJ em sua decisão, ao ponderar que:

*"O MPF estabelece os limites exatos da competência do AFRF em cada caso concreto de ação fiscal. Respeitadas as exceções expressamente previstas na Portaria, o mandado é que atribui em cada caso concreto, a competência do AFRF para agir. A falta do Mandado de Procedimento Fiscal torna nulos de pleno direito os atos concretos praticados (inciso I do artigo 59 do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972: 'Art. 59. São nulos: I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; [...]'), posto que não detém o AFRF, nesta hipótese, a indispensável competência plena."*

Pelo exposto, e por tudo mais que dos autos consta, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso de ofício, mantendo a decisão proferida pela DRJ que anulou o lançamento, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2002.

  
GILBERTO CASSULI