



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 11831.001586/2007-48
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-005.529 – 2ª Turma
Sessão de 25 de maio de 2017
Matéria CS - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - NULIDADE
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado EXIMIA SERVIÇOS TEMPORÁRIOS LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2003 a 31/12/2005

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTO DE INFRAÇÃO. MPF - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. CIÊNCIA DO LANÇAMENTO POSTERIOR A VALIDADE DO MPF. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

O Mandado de Procedimento Fiscal é ordem específica dirigida ao Auditor Fiscal para que este, no uso de suas atribuições legais, instaure o procedimento fiscal relativo à verificação do cumprimento das obrigações previdenciárias e ao pagamento das contribuições arrecadadas para outras entidades ou fundos.

Nos termos do Enunciado 25, de 06/03/2006, do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, a notificação do sujeito passivo após o prazo de validade do Mandado de Procedimento Fiscal MPF não acarreta nulidade do lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, com retorno dos autos ao colegiado de origem, para apreciação dos demais argumentos trazidos no recurso voluntário, vencida a conselheira Patrícia da Silva, que lhe negou provimento.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente em Exercício), Maria Helena Cotta Cardozo, Patricia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior, João Victor Ribeiro Aldinucci (suplente convocado) e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri.

Relatório

Trata-se de crédito tributário - DEBCAD nº 35.918.943-1 - lançado pela fiscalização, contra a empresa acima identificada, que de acordo com o Relatório Fiscal de fls. 77/79 e Relatório Substitutivo de fls. 176/178, refere-se às contribuições sociais relativas a parte da empresa, SAT e Terceiros, no período de 12/2003 a 12/2005, sobre remunerações pagas a segurados empregados, temporários e contribuintes individuais.

O crédito lançado corresponde a R\$ 10.287.624,48, consolidado em 28.03.2006. Serviram de base para o levantamento as declarações contidas em GFIP — Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social e Folhas de Pagamento do 13º Salário.

Esclarece a fiscalização, as fls. 176/179 e 181, que o procedimento fiscal encerrou-se em 28/03/2006 com a consolidação da NFLD e do LDC, sendo estas exportadas ao Sistema de Cobrança em 29/03/2006. No entanto, a transmissão não foi devidamente concluída em virtude de divergência de tabelas, problema este saneado pela DATAPREV somente em 22/05/2006, sendo necessário substituir as folhas de Capa, do DSE e do DAD. Aduz ainda, que não houve prorrogação do MPF — Mandado de Procedimento Fiscal.

A autuada apresentou impugnação, tendo a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I/SP julgado o lançamento procedente.

Apresentado Recurso Voluntário pela autuada, os autos foram encaminhados ao CARF para julgamento do mesmo. Em sessão plenária de 16/10/2013, foi dado provimento Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão nº **2403-002.281**, com o seguinte resultado: "*Acordam os membros do Colegiado, EM PRELIMINAR, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário para anular a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito por vício formal.*" O acórdão encontra-se assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2003 a 31/12/2005

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2003 a 31/12/2005

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. NFLD. NÃO EMISSÃO DE MPF COMPLEMENTAR. FALTA DE CIÊNCIA DO SUJEITO PASSIVO DA CONTINUAÇÃO DO PROCEDIMENTO FISCAL. NULIDADE FORMAL.

O MPF válido para fins de autuação fiscal é aquele em que é dada ciência ao sujeito passivo ora pela forma pessoal, ora por via postal ou ora ainda por Edital.

Resta a nulidade formal da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD por não existir no momento da lavratura o Mandado de Procedimento Fiscal Complementar - MPFC emitido e devidamente validado pela ciência ao sujeito passivo, ora pela forma pessoal, ora por via postal ou ora ainda por Edital.

Recurso Voluntário Provido

O processo foi encaminhado para ciência da Fazenda Nacional, em 20/01/2014 para cientificação em até 30 dias, nos termos da Portaria MF nº 527/2010. A Fazenda Nacional interpôs, tempestivamente, em 27/01/2012, o presente Recurso Especial. Em seu recurso visa a reforma do acórdão recorrido, com o restabelecimento integral do lançamento.

Ao Recurso Especial da Fazenda Nacional foi dado seguimento, conforme o Despacho nº 2400-726/2014, da 4ª Câmara, de 06/10/2014.

O recorrente traz as seguintes alegações:

- - que o mandado de procedimento fiscal (MPF) faz-se inteiramente dispensável, não se podendo falar em qualquer nulidade fundada na sua expiração ou ausência de sua ciência pelo sujeito passivo, inclusive, é pacífico o posicionamento, inclusive no âmbito do Conselho, de que o mandado de procedimento fiscal (MPF) é instrumento interno da Administração Tributária, destinado ao controle e ao planejamento das atividades fiscalizatórias.
- - que o MPF não tem previsão em lei, estando regulado apenas por normas de natureza infralegal, sendo que os arts. 142 do CTN, 33 da Lei nº 8.212/91 e 1º e 3º da Lei nº 11.098/2005, ao tratarem da fiscalização e do lançamento de contribuições previdenciárias, sequer prevêm a emissão do MPF como requisito essencial à formalização desse último ato administrativo. Lei nº 5.172/66
- - que, tratando-se o MPF de documento interno de uso da própria Secretaria da Receita Previdenciária e não encontrando o referido documento previsão em lei, eventual irregularidade ou até sua ausência, não é capaz de ensejar a nulidade do Auto de Infração, além do que, não houve desatendimento a quaisquer garantia da empresa autuada nos presentes autos, que teve plenamente assegurado o seu direito ao contraditório e à ampla defesa, com todos os meios e recursos a ela inerentes, tendo-se utilizado de todas as vias de

impugnação previstas em lei, a saber: impugnação e recurso voluntário; assim como os princípios públicos basilares também restaram atendidos nos presentes autos, em obediência a todas as determinações legais.

- - que conforme disciplina dos arts. 59 c/c 60 do Decreto n.º 70.235/72, a notificação e demais termos do processo administrativo fiscal somente serão declarados nulos na ocorrência de uma das seguintes hipóteses: a) quando se tratar de ato/decisão lavrado ou proferido por pessoa incompetente; b) resultar em inequívoco cerceamento de defesa da parte, sendo que o Auto de Infração foi lavrado por servidor competente e não ocorreu a hipótese de cerceamento do direito de defesa.
- - que o lançamento está em plena conformidade com o que estabelecem os arts. 142 do CTN, 33 da Lei nº 8.212/91, 1º e 3º da Lei nº 11.098/2005, e o exercício amplo e efetivo do direito de defesa foi propiciado ao contribuinte, que, inclusive, apresenta longo e detalhado arrazoado.
- - que a jurisprudência desta Câmara Superior tem firmado o entendimento que se o autuado revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as mediante extensa e substancial defesa, abrangendo não somente preliminares, mas também razões de mérito, mostra-se incabível a declaração de nulidade de lançamento por cerceamento de defesa, devendo prevalecer os princípios da instrumentalidade e economia processual em lugar do rigor das formas.

Cientificado do Acórdão nº 2403-002.281, do Recurso Especial da Fazenda Nacional e do Despacho de Admissibilidade admitindo o Resp da PGFN, em 09/04/2015, o contribuinte não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira - Relatora

Pressupostos De Admissibilidade

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto deve ser conhecido, conforme Despacho de Exame de Admissibilidade de Recurso Especial, fls. 651. Assim, não havendo qualquer questionamento acerca do conhecimento e concordando com os termos do despacho proferido, passo a apreciar o mérito da questão.

Do mérito

A questão objeto do recurso refere-se a nulidade do lançamento em face do Mandado de Procedimento Fiscal Complementar estar expirado na data da cientificação do auto de infração ao contribuinte.

Da nulidade do Lançamento

Na esfera previdenciária, o Mandado de Procedimento Fiscal foi instituído pelo Decreto nº 3.969, de 15/10/2001, com as alterações introduzidas pelo Decreto nº 4.058/2001, com o objetivo de estabelecer normas gerais sobre o planejamento das atividades da administração previdenciária em matéria fiscal e para a execução de procedimentos fiscais com vistas à apuração e cobrança de créditos previdenciários.

Os artigos 2º e 4º do referido Decreto nº 3.969/2001, assim descreve o procedimento:

Art. 2º- Os procedimentos fiscais relativos aos tributos federais previdenciários sendo executados por Auditores Fiscais da Previdência Social habilitados e instaurados mediante ordem específica denominada Mandado de Procedimento Fiscal — MPF. (Redação dada pelo Decreto nº4.058, de 18.12.2001).

Art. 4º O MPF será emitido na forma de modelos adotados e divulgados pela Diretoria de Arrecadação do Instituto Nacional do Seguro Social, do qual será dada ciência ao sujeito passivo, nos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 com a redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997T, por ocasião do início do procedimento fiscal. (Redação dada pelo Decreto nº4.058, de 18.12.2001).

Já os artigos 12 e 13 do Decreto nº 3.969/2001 determinam o prazo de validade e da prorrogação do MPF:

Art. 12. Os MPFs terão os seguintes prazos máximos de validade:

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

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

Art. 13. A prorrogação do prazo de que trata o art. 12 poderá ser efetuada pela autoridade outorgante, tantas vezes quantas necessárias, observados, a cada ato, os limites estabelecidos naquele artigo.

Parágrafo único. A prorrogação do prazo de validade do MPF será formalizada mediante a emissão do MPF-C.

Já o art. 15 do Decreto nº 3.969/2001 estabelece a extinção do MPF:

Art. 15. O MPF se extingue:

I - pela conclusão do procedimento fiscal, registrado em termo próprio;

II - pelo decurso dos prazos a que se referem os arts. 12 e 13.

13.5. A Instrução Normativa MPS/SRP N° 03/2005 prevê que:

Art. 574. O MPF será emitido por ocasião do início do procedimento fiscal e dele será dada ciência ao representante legal, ao mandatário ou ao preposto do sujeito passivo, na forma do art. 588.

O Mandado de Procedimento Fiscal é ordem específica dirigida ao Auditor Fiscal para que este, no uso de suas atribuições legais, instaure o procedimento fiscal relativo verificação do cumprimento das obrigações previdenciárias e ao pagamento das contribuições arrecadadas para outras entidades ou fundos. Será emitido por ocasião do início do procedimento fiscal e dele será dado ciência ao sujeito passivo, na forma pessoal, por via postal ou por edital.

No presente caso, foi emitido inicialmente o Mandado de Procedimento Fiscal nº 09275066, com duas prorrogações, cujo vencimento final deu-se em 31.03.2006, sendo a Notificação Fiscal lavrada em 28.03.2006, com ciência de encerramento da ação em 28/3/2006, contudo com ciência da NFLD em 23/5/2006, informação esta confirmada pela impugnante em sua defesa, conforme abaixo transcrito:

"A impugnante recebeu em 30.03.2006 a presente NFLD, sob a alegação de que o contribuinte deixou de recolher contribuição previdenciária no montante de R\$ 10.287.850,22 (dez milhões, duzentos e oitenta e sete mil, oitocentos e cinquenta reais e vinte e dois centavos

O MPF, nada mais é do que um instrumento interno de planejamento e controle das atividades de fiscalização, sendo praticado por autoridade competente e dirigido ao Auditor Fiscal, que deverá desenvolver suas atividades, na forma e no prazo estabelecido na legislação pertinente, como se verifica no presente caso, não se constituindo a ciência do contribuinte da notificação, após o vencimento do prazo do MPF, em nulidade do lançamento.

Nesse sentido, confere atribuição ao auditor, bem como, inicialmente, segurança ao contribuinte com a comunicação do auditor(es) designados para exercer o trabalho junto àquele contribuinte.

Aliás, esse é exatamente a tese abraçada pelo paradigma 2803-00.614, ao qual entendo ser o entendimento correto com relação ao tema proposto:

“A preliminar de nulidade em razão da intimação da notificação após o vencimento do prazo do Mandado de Procedimento Fiscal — MPF, não deve ser conhecida.

A uma, porque o Decreto 3.969/2001 em seu artigo 2º na redação dada pelo Decreto 4.058/2001 diz que o MPF é ordem específica para que servidores habilitados realizem procedimentos fiscais. O procedimento fiscal está descrito no artigo 142 do CTN, o qual se constitui na fase de apuração do débito/credito e não engloba a notificação/cientificação do contribuinte que se dá após o término da fase de apuração.

A duas porque a notificação/cientificação depois do término do procedimento ou da validade do MPF não vem elencada como causa de nulidade do lançamento. Aliás, pelo contrário o artigo 16 do decreto, abaixo citado, diz textualmente que não há nulidade.

Art. 16. A hipótese de que trata o inciso II do art. 15 não implica nulidade dos atos praticados, podendo a autoridade responsável pela emissão do Mandado extinto determinar a emissão de novo MPF para a conclusão do procedimento fiscal.

A três porque a Enunciado 25, de 06/03/2006, do CRPS diz que 'A notificação do sujeito passivo após o prazo de validade do Mandado de Procedimento Fiscal MPF não acarreta nulidade do lançamento.', tal enunciado é anterior ao presente lançamento e posterior as decisões administrativas colacionadas pelo contribuinte. Desta forma, tal preliminar deve ser afastada.”

Ou seja, conforme trazido no acórdão paradigma, essa matéria já se encontrava devidamente superada mesmo antes do processo de unificação com a Receita Federal, tendo sido inclusive submetida ao pleno do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS e aprovado o enunciado nº 25 de CRPS:

Enunciado 25, de 06/03/2006, do CRPS:

'A notificação do sujeito passivo após o prazo de validade do Mandado de Procedimento Fiscal MPF não acarreta nulidade do lançamento

Dessa forma, o MPF encontra-se revestido das exigências formais de validade previstas na legislação, tendo em vista que cumpriu com o seu objetivo, qual seja, dar ciência ao contribuinte, do início do procedimento fiscal. Comprovada a legitimidade das prorrogações de prazo efetuadas ao longo da ação fiscal, conforme MPF -2 e MPF-3, o mandado só se extinguiu com o encerramento da ação fiscal, que, vale destacar, deu-se ainda dentro do prazo do MPF, conforme podemos verificar a data de consolidação dos relatórios e emissão do Termo de Encerramento da Ação Fiscal - TAEF, fls.

Verifica-se assim que a fiscalização cumpriu a legislação atinente ao MPF, não existindo qualquer vício no procedimento fiscal. No caso sob exame e à luz da legislação aplicável, uma vez que o lançamento foi precedido de Mandado de Procedimento Fiscal e a ação fiscal foi concluída dentro do prazo de validade da prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal não se vislumbra a irregularidade argüida pela defesa face a ciência do lançamento ao sujeito passivo ter sido efetivada fora do prazo de validade.

Em face ao exposto, dou provimento ao recurso para que afastar a nulidade do lançamento, face não existir prorrogação do MPF no momento da ciência do lançamento ao sujeito passivo, determinando o retorno a câmara a quo, tendo em vista a não apreciação dos demais argumentos recursais pelo julgador do acórdão recorrido.

Conclusão

Face o exposto, voto no sentido de CONHECER do Recurso Especial da Fazenda Nacional, para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO, determinando o retorno ao colegiado *a quo* para apreciação dos demais argumentos trazidos no recurso voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira