



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

<b>Processo nº</b>	19515.003538/2005-17
<b>Recurso nº</b>	Voluntário
<b>Acórdão nº</b>	<b>3201-002.871 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária</b>
<b>Sessão de</b>	26 de junho de 2017
<b>Matéria</b>	COFINS
<b>Recorrente</b>	STILGRAF ARTES GRÁFICAS E EDITORA LTDA.
<b>Recorrida</b>	FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 01/02/2004 a 31/12/2004

VÍCIO NO ATO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

A motivação e finalidade do ato administrativo são supridas quando da elaboração do relatório fiscal que detalham as conclusões do trabalho fiscal e as provas dos fatos constatados. As discordâncias quanto às conclusões do trabalho fiscal são matérias inerentes ao Processo Administrativo Fiscal e a existência de vícios no auto de infração deve apresentar-se comprovada no processo.

MPF. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

O MPF- Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento de controle administrativo e de informação ao contribuinte. Eventuais omissões ou incorreções do MPF não são causa de nulidade do auto de infração.

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

Período de apuração: 01/02/2004 a 31/12/2004

RETENÇÃO NA FONTE. CONTRIBUIÇÕES DE PIS E COFINS.

Os valores retidos nos termos da legislação são considerados como antecipação do que for devido pelo contribuinte em relação às contribuições ao PIS e à Cofins, contudo, o comprovante anual de retenção fornecido pelas pessoas jurídicas adquirentes de produtos e serviços, que efetuaram a retenção de outras pessoas jurídicas é o documento apto para comprovar as retenções sofridas.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Período de apuração: 01/02/2004 a 31/12/2004

RETENÇÃO NA FONTE. CONTRIBUIÇÕES DE PIS E COFINS.

Os valores retidos nos termos da legislação são considerados como antecipação do que for devido pelo contribuinte em relação às contribuições ao PIS e à Cofins, contudo, o comprovante anual de retenção fornecido pelas pessoas jurídicas adquirentes de produtos e serviços, que efetuaram a retenção de outras pessoas jurídicas é o documento apto para comprovar as retenções sofridas.

### Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Tatiana Josefovicz Belisário, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima e Leonardo Vinicius Toledo de Andrade. O Conselheiro Paulo Roberto Duarte Moreira não participou do julgamento por estar substituindo o Conselheiro José Luiz Feistauer de Oliveira, que votou na sessão anterior.

Winderley Moraes Pereira - Presidente substituto e Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Winderley Moraes Pereira (Presidente), Tatiana Josefovicz Belisário, Jose Luiz Feistauer de Oliveira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Orlando Rutigliani Berri, Marcelo Giovani Vieira e Renato Vieira de Avila.

### Relatório

Por bem descrever os fatos adoto, com as devidas adições, o relatório da primeira instância que passo a transcrever.

*"2. Em ação fiscal apurou-se, conforme termos de verificação fiscal às fls. 85-87 e 434- 436, falta/insuficiência de recolhimentos do PIS e da COFINS decorrentes de não comprovação de retenções na fonte, para fatos geradores ocorridos entre 01/02/2004 a 31/12/2004, razão pela qual foram lavrados em 19/12/2005 os Autos de Infração de PIS (fls. 88-94) e COFINS (fls. 437-444), conforme termos, demonstrativos e documentos a eles integrados. Os créditos tributários lançados, compostos pelas contribuições, multas proporcionais e juros de mora, calculados até 30/11/2005, perfazem o total de R\$ 32.016,90 para o PIS e R\$ 142.187,73 para a COFINS, com enquadramentos legais citados nos autos de infração e termos a ele integrados. As multas de ofício foram agravadas pelo fato da fiscalizada não ter atendido, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos. Com base na Portaria SRF nº 6.129/05, a Derat anexou o processo da COFINS (fls. 348/618), compondo um único processo de PIS/COFINS (fl. 619).*

3. A ciência dos autos por via postal ocorreu em 22/12/2005 (fls 97 e 446).

4. A autuada impugnou o auto em 20/1/2006 (fls 119/152) e juntou documentos (fls.153/180) que diziam respeito ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI). Em 30/1/2006 a empresa informou (fls. 104/105) que a defesa de PIS fora, por equívoco ao numerar, encaminhada ao processo nº 19515.003537/2005-42 (lançamento do IPI).

Requeriu a troca das defesas, posteriormente reiterada (fl 196-200) e atendida. Foram mantidas cópias da impugnação ao IPI e dos documentos inicialmente anexados.

5. A impugnação de PIS foi oferecida em 23/1/2006 (fls. 201/219, com anexos de fls. 220/346). A impugnação da COFINS foi oferecida em 23/1/2006 (fls. 463/481, acompanhada dos documentos de fls. 482/606) e compôs o processo 19515.003533/2005-94.

6. As defesas de PIS e COFINS são de igual teor e nelas a empresa diz, inicialmente, nunca ter recebido sem a devida retenção, valores da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos e do Banco do Brasil S/A, objeto da autuação, e alega, preliminarmente, "nulidade formal do procedimento" fiscal por:

a) ausência de elementos de prova, tais como termos, documentos e laudos que fundamentam a exigência e impedem o direito de defesa;

b) "desvio da finalidade do MPF" (Mandado de Procedimento Fiscal), inicialmente voltado à fiscalização do IRPJ do período de janeiro de 2000 a dezembro de 2001, pela extensão do período até dezembro de 2004, inclusão da CSLL, COFINS, PIS e IPI; pelo primeiro MPF-C (complementar) ter sido emitido nove meses após o inicio da fiscalização e o segundo três dias antes do término do procedimento e a ciência nunca lhe ter sido dada; não lhe ter sido dada ciência pessoal das prorrogações (alegações fundadas nos artigos 10, da Portaria 1265/99, 10, 13 e 15, II, da Portaria SRF nº 6.087, de 2005; artigos 9º e 23, I, do Decreto nº 70.235/72 e artigo 26, §§ 3º e 4º, da Lei nº 9.784/99);

c) violação aos preceitos constitucionais do contraditório e ampla defesa, pela omissão de informações, iniciando pela falta de indicação do número do processo no auto de infração, comentando que a auditora não possui registro no Conselho Regional de Contabilidade;

d) arguiu omissão de fundamentos e provas suficientes e afirma ter havido presunção de situação por parte da autoridade fiscal.

Em seguida, aduz:

a) emitiu duplicatas decorrentes de prestação de serviços ao Banco do Brasil S/A (BB) e à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) e na percepção os depósitos em sua conta-corrente já sofriam retenção dos tributos federais, sendo cabível creditar-se dessas retenções quando da apuração do tributo devido (fl 203 e 213);

b) houve omissão ou erro por parte dos tomadores dos serviços no preenchimento das Declarações de Imposto de Renda na Fonte (DIRF), ao não declararem o recolhimento efetuado como

*responsáveis tributários, sendo inadmissível a punição da contribuinte, uma vez que "houve o desconto do valor devido" (fl 215);*

*c) não subsiste o agravamento da multa, pois os esclarecimentos solicitados ao longo da ação fiscal foram prestados regularmente e não houve omissão ou negativa das informações, ainda que a agente fiscal alegue serem insatisfatórios, por incompletos;*

*d) "a autuação fora fulminada pela decadência" quinquenal para constituir o crédito;*

*e) ao final requer a insubsistência e anulação do auto de infração; "produção de todas as provas legalmente admitidas"; "juntada de outros extratos bancários e outros documentos" e a remessa das notificações para o endereço de seu patrono.*

7. Em 09/01/2007 a impugnante informa desrespeito ao artigo 37 da Lei 9.784/99, por não terem sido buscadas as informações junto aos órgãos públicos pagadores, requerendo nulidade por sua ilegitimidade passiva com base no art. 64 da Lei 9430/96, extinção de crédito tributário pelas retenções feitas pelos órgãos públicos(PIS fls. 635/648, COFINS fls. 873/886) e junta documentos com base em princípio da verdade material.

Ajuntada ocorreu em 15/01/2007 (fl. 1101).

8. Em 8/3/2007, a Quinta Turma da DRJ/Ribeirão Preto (fl. 1143), fez o processo retornar para diligência quanto a uma eventual conexão destes processos com o de IPI (fls. 1102/1103) proposta em despacho não interlocutório (fl 630). Foi juntada cópia do auto de infração e termo de verificação fiscal atinente ao Imposto sobre Produtos Industrializados (fls. 1104 / 1141).

9. Em 13/4/2007 a conexão foi rejeitada por acórdão (fl 1160). Em 26/6/2007, mediante Resolução nº 862 (fl 1163), foi proposto envio a esta DRJ/SPO I, com base nos critérios da Portaria MF nº 30, de 25/02/2005, com redação da Portaria SRF nº 179, de 13/02/2007 (fl 1179).

10. Em 06/08/2007 o contribuinte foi cientificado do teor da Resolução e do encaminhamento à DRJ/São Paulo I.

11. Em 05/09/2007 protocolou reiteração, ratificação da impugnação e manifestação de defesa, dirigida ao Sr Delegado de Julgamento em São Paulo (fl 1208), pedindo apreciação das peças de defesa mediante julgamento a ser feito pela DRJ/SPOI, requerendo desentranhamento de parte da Resolução 862 (voto vencido)."

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento manteve parcialmente o lançamento, afastando o agravamento da multa por falta de atendimento a solicitação fiscal, decidindo pela redução da multa ao percentual de 75% . A decisão da DRJ foi assim ementada :

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

*Período de apuração: 01/02/2004 a 31/12/2004*

**INTIMAÇÕES. DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO. ENDEREÇO CADASTRAL.** O domicílio tributário do sujeito passivo é o endereço postal por ele fornecido para fins cadastrais e o endereço eletrônico atribuído pela administração tributária, desde que por ele autorizado.

*DIREITO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA* Em havendo no lançamento informações e justificativas que permitam ao contribuinte oferecer impugnação fundamentada e completa, não há que se falar em nulidade do lançamento por cerceamento ao direito de defesa.

*CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE NÚMERO DO PROCESSO NO AUTO DE INFRAÇÃO. AUTORIDADE LANÇADORA COMPETENTE. INEXIGIBILIDADE DE INSCRIÇÃO NO CRC. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.*

Aos litigantes é assegurado o contraditório e a ampla defesa (art. 50, LV, CF/88). No Processo Administrativo Fiscal a fase litigiosa se inicia com o oferecimento da impugnação. O número do processo administrativo não é elemento essencial ao auto de infração. A autoridade fiscal prescinde de inscrição em Conselho Regional de Contabilidade para desempenhar suas funções, dentre as quais a de fiscalização contábil das empresas e de lavratura de Auto de Infração.

*MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL COMPLEMENTAR. DESVIO DE FINALIDADE. INOCORRÊNCIA. PRORROGAÇÕES. REGULARIDADE.*

Os lançamentos decorrentes de verificações obrigatórias (correspondência entre os valores declarados e os valores apurados pelo sujeito passivo em sua escrituração contábil e fiscal), prescindem da emissão de MPF-Complementar, quer para ampliar o período de apuração previsto no MPF, quer para alterar o tributo ou contribuição, pois o MPF de fiscalização inicialmente emitido já autorizava aquelas verificações até os cinco anos anteriores à ciência do Termo de Início de Fiscalização, tanto para tributos quanto para contribuições sociais. Sua emissão não configura desvio de finalidade. Prorrogações e disponibilização das informações feitas com observância da legislação. A atividade de lançamento é vinculada e obrigatória (art. 142 do CTN) e independe de Mandado de Procedimento Fiscal, instrumento de controle administrativo criado por meio de Portaria.

*AUTO DE INFRAÇÃO.NULIDADE - Satisfeitos os requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e não tendo ocorrido o disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, não há que se falar em cancelamento ou anulação do Auto de Infração.*

*RESOLUÇÃO DESENTRANHAMENTO PARCIAL - Incabível o desentranhamento de parte de decisão colegiada não interlocutória, por atentar contra a organização processual do PAF.*

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

*Período de apuração: 01/02/2004 a 31/12/2004*

*DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES.*

*O prazo decadencial para a constituição do crédito tributário relativo às contribuições sociais é de dez anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito*

*poderia ter sido constituído, nos termos do inciso I, do art. 45 da Lei nº 8.212/1991.*

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

*Período de apuração: 01/02/2004 a 31/12/2004*

**MULTA AGRAVADA. NÃO ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO PARA APRESENTAR EXTRATOS BANCÁRIOS AO FISCALIZAR IRPJ DOS ANOS 2000 A 2002. REFLEXO EM APURAÇÃO DE PIS/COFINS NO ANO DE 2004. INDEPENDÊNCIA. INCABIMENTO.**

*O não atendimento pelo sujeito passivo, nos prazos fixados, à intimação da autoridade fiscal para apresentar extratos bancários, caracterizadora de embaraço à fiscalização, autoriza agravar a multa no lançamento de ofício do IRPJ, mas essa circunstância não se projeta aos lançamentos de PIS, fundados em ilícitos fiscais distintos aos revelados na movimentação financeira retratada nos extratos.*

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

*Período de apuração: 01/02/2004 a 31/12/2004*

**MULTA AGRAVADA. NÃO ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO PARA APRESENTAR EXTRATOS BANCÁRIOS AO FISCALIZAR IRPJ DOS ANOS 2000 À 2002. REFLEXO EM APURAÇÃO DE PIS/COFINS NO ANO DE 2004. INDEPENDÊNCIA. INCABIMENTO.**

*O não atendimento pelo sujeito passivo, nos prazos fixados, à intimação da autoridade fiscal para apresentar extratos bancários, caracterizadora de embaraço à fiscalização, autoriza agravar a multa no lançamento de ofício do IRPJ, mas essa circunstância não se projeta aos lançamentos de COFINS, fundados em ilícitos fiscais distintos dos revelados na movimentação financeira retratada nos extratos.*

*Lançamento Procedente em Parte*

Cientificada da decisão, a empresa interpôs recurso voluntário, onde repisa as alegações já apresentadas em sede de impugnação:

a) Vício no procedimento fiscal, em razão de irregularidades no Mandado de Procedimento Fiscal - MPF;

b) falta de intimação aos órgãos públicos para informar as retenções na fonte sobre pagamentos realizados à Recorrente, o que configura o desrespeito ao art. 37 da Lei nº 9.784/99;

c) ilegitimidade passiva da Recorrente, pois, os lançamentos deveriam ser à pessoa responsável por fazer as retenções na fonte;

d) quanto ao mérito alega, a efetiva retenção na fonte realizadas pelas Órgãos Públicos contratantes da Recorrente, que podem ser comprovados pelos documentos anexados aos autos (Anexo II - à petição de fls. 635/678).

---

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Relator.

O recurso é voluntário e tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, merecendo, por isto, ser conhecido.

Em sede preliminar alega-se a nulidade do auto de infração, que segundo a Recorrente conteria vícios na sua formalização.

As informações exigidas para a formalização do Auto de Infração constam do art. 10 do Decreto nº 70.235/72.

*"Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:*

*I - a qualificação do autuado;*

*II - o local, a data e a hora da lavratura;*

*III - a descrição do fato;*

*IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;*

*V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;*

*VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.*

O Auto de Infração e seus anexos trazem todas as informação necessárias a constituição do lançamento, sendo identificados o fato gerador, a base legal para exigência fiscal e o valor apurado da base de cálculo e do tributo devido, bem como o demonstrativo da multa e dos juros.

Portanto, não há que se falar em falta de motivação ou ausência de informações no Auto de Infração. A Recorrente teve ciência da exigência fiscal e apresentou a competente impugnação, comprovando o seu conhecimento da exigência fiscal. As posições adotadas pela turma da DRJ foram identificadas pela Recorrente, que apresentou os argumentos que julgou pertinentes para ver rediscutida a decisão. A partir de todo este histórico de discussão administrativa, não se pode falar em cerceamento de direito de defesa, todo o procedimento previsto no Decreto 70.235/72 foi observado, tanto quanto ao lançamento tributário, bem como, o devido processo administrativo Fiscal.

Ainda em sede preliminar, consta do recurso a alegação de incorreções ou inconsistência no MPF. Entendo não assistir razão ao recurso também para esta matéria. O Mandado de Procedimento Fiscal foi instituído pelo Receita Federal como um instrumento administrativo e não possui o condão de servir de limitador do trabalho fiscal. O conhecimento das atividades envolvidas na fiscalização é feito por meio de Intimações e outros documentos com a ciência do fiscalizado.

No mesmo entendimento ora exposto, caminha o voto do e. conselheiro Walber José da Silva, emitido no Acórdão nº 3302.00.60 da Terceira Seção do CARF, que peço vênia para incluir e fazer parte da minhas razões de decidir.

*"O MPF foi disciplinado pela Portaria SRF 1.265/1999, com as alterações incluídas pelas Portarias SRF nº 1.614/2000, nº 407/2001, nº 1.020/2001, compilada na Portaria nº 3.007/2001 e, atualmente, na Portaria SRF nº 6.087/2005.*

*O referido mandado consiste em uma ordem administrativa, emanada de dirigentes das unidades da Receita Federal do Brasil para que seus auditores executem as atividades fiscais, tendentes a verificar o cumprimento das obrigações tributárias por parte do sujeito passivo.*

*Sendo, portanto, o MPF um instrumento interno de planejamento e gerência das atividades de fiscalização, praticado por autoridade competente (Coordenador, Superintendente, Delegado ou Inspetor, conforme o caso) e dirigido ao Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil. Eventuais irregularidades verificadas no seu trâmite, ou mesmo na sua emissão ou prorrogação, não têm o condão de invalidar o auto de infração decorrente do procedimento fiscal relacionado, conforme determinação expressa do art. 16 da Portaria SRF 6.087/2005, abaixo reproduzido:*

*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.*

*Art. 16. A hipótese de que trata o inciso lido artigo anterior 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.*

*Parágrafo único. Na emissão do novo MPF de que trata este artigo, não poderá ser indicado o mesmo AFRF responsável pela execução do Mandado extinto.*

*Cabe ressaltar, no que toca à ciência do MPF, que a necessidade de cientificar o contribuinte da existência do instrumento prende-se tão somente a questões relacionadas à segurança do sujeito passivo contra pseudo-ações fiscais que poderiam ocorrer. Assim, o contribuinte pode, por precaução, praticar as medidas que julgar pertinentes para sua segurança durante o procedimento de fiscalização, enquanto não lhe for apresentado o MPF correspondente.*

*Contudo, tratando-se os eventuais vícios relativos ao uso do MPF de meras irregularidades formais, sabe-se que estas, quando supríveis, não podem elidir a atividade regrada e obrigatória do lançamento de ofício.*

*Nesse sentido, é importante reproduzir a Lei nº 9.784/1999, art. 55, que assim preconiza:*

*"Art. 55. Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração". Por sua vez, o Decreto nº 70.235/1972, art. 60, é redigido nos seguintes termos:*

*"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".*

*É imprescindível destacar que o regramento acerca do Mandado de Procedimento Fiscal não se sobrepõe à atividade vinculada e obrigatória a que.. estão submetidos os agentes tributários. A obrigatoriedade do lançamento tributário, sob pena de responsabilidade funcional, constatada irregularidade cometida pelo sujeito passivo da obrigação tributária, deflui do Código Tributário Nacional, arts. 3º e 142, §único, conforme transcrição a seguir.*

*"Art. 3º. Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada".*

*"Art.142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, (...) Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional".*

*Ainda no que diz respeito ao MPF, ressalte-se que tem se sedimentado nos extintos Conselhos de Contribuintes, entendimento no mesmo sentido, isto é, sendo o MPF instrumento de mero controle administrativo, eventuais irregularidades em sua emissão ou utilização não têm o condão de macular o auto de infração. Citam-se as seguintes ementas extraídas do repertório daquele tribunal:*

*MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF 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 científicação e define o escopo da fiscalização e c) reverencia 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 têm o condão de tornar nulo o lançamento tributário que atendeu aos ditames do art. 142 do CTN. (Ac. 1º CC nº107-06820, sessão de 16/10/2002, Relator Luiz Martins Valero)*

**NULIDADE - INOCORRÊNCIA - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL** - O MPF constitui-se em elemento de controle da administração tributária, disciplinado por ato administrativo. A eventual inobservância da norma infra-legal não pode gerar nulidades no âmbito do processo administrativo fiscal. (Ac. 1º CC nº 108-07079, Sessão de 22/08/2002, Relator Luiz Alberto Cava Maceira)

**MPF - O Mandado de Procedimento Fiscal**, é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos fiscais, não implicando nulidade dos procedimentos fiscais as eventuais falhas na emissão e trâmite desse instrumento. (Ac. nº 105-14070, Sessão de 19/03/2003, Relator Nilton Pess)

**PRELIMINAR - NULIDADE - MPF** - É de ser rejeitada a nulidade do lançamento, por constituir o Mandado de Procedimento Fiscal elemento de controle da administração tributária, não influindo na legitimidade do lançamento tributário (Ac. nº106-12941, Sessão de 16/10/2002, Relator Luiz Antonio de Paula).

**NORMAS PROCESSUAIS - VÍCIO A ENSEJAR A DECRETAÇÃO DA NULIDADE DO LANÇAMENTO - O vencimento do prazo do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) não se constitui hipótese legal de nulidade do lançamento. Recurso de ofício provido, determinando que, ultrapassada a preliminar de nulidade do lançamento, deve a autoridade julgadora a quo continuar o julgamento do mesmo quanto ao seu mérito (Ac. nº 201-76449, Sessão 19/09/2002, Relator Gilberto Cassui)"**

Alega a Recorrente que caberia a Administração Fazendária promover as buscas necessárias para comprovar a retenção na fonte das contribuições pelos tomadores de serviços. Ao meu sentir, não assiste razão ao recurso, a administração tributária intentou buscar a comprovação do retenção, tanto assim, que fez as consultas necessárias aos sistemas informatizados da SRF e os recolhimentos, identificados nas declarações correspondentes, foram consideradas na auditoria e não foram objeto de lançamento. Entretanto, para os valores não constantes das declarações foram feitas as glosas no créditos e lançado os tributos devidos. Neste caso, o ônus da prova para comprovar que as retenções teriam sido realizadas cabe a Recorrente. A Receita Federal não identificou os recolhimentos e afastou os créditos resultantes das alegadas retenções que não foram comprovadas. Assim, descabe a alegação que a Receita Federal não teria realizado as diligências necessárias à comprovação das retenções

Por fim, encerrando as questões preliminares, a Recorrente afirma que a exigência deveria ser realizada contra as empresas responsáveis por fazer a retenção na fonte. Também para esta matéria não pode prosperar o recurso. O responsável tributário pelas contribuições é a Recorrente. A legislação prevê a possibilidade da redução dos valores devidos a partir das retenções na fonte realizadas pelas empresas contratantes dos serviços da Recorrente, entretanto, cabe ao contribuinte, devedor das contribuições, a comprovação da efetiva ocorrência das retenções na fonte.

A previsão para a retenção na fonte está prevista no art. 30 da Lei nº 10.833/2003

*Art. 30. Os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, bem como pela remuneração de serviços profissionais, estão sujeitos a retenção na fonte da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP.*

O art. 36 da mesma lei determina a possibilidade de redução dos valores devidos das contribuições para o contribuinte que sofreu a retenção.

*Art. 36. Os valores retidos na forma dos arts. 30, 33 e 34 serão considerados como antecipação do que for devido pelo contribuinte que sofreu a retenção, em relação ao imposto de renda e às respectivas contribuições.*

A Receita Federal disciplinou a forma de comprovação das empresas que sofreram a retenção dos valores, prevista inicialmente no art. 11 da IN SRF nº 381/2003.

*"Art. 11. As pessoas jurídicas de que trata o art. 1º, que efetuarem a retenção deverão fornecer, à pessoa jurídica beneficiária do pagamento, comprovante anual da retenção, até o dia 28 de fevereiro do ano subsequente, informando, relativamente a cada mês em que houver sido efetuado o pagamento, conforme modelo constante do Anexo II:*

*I - o código de retenção;*

*II - a natureza do rendimento;*

*III - o valor pago antes de efetuada a retenção;*

*IV - o valor retido.*

*§ 1º O comprovante anual de que trata este artigo poderá ser disponibilizado, à pessoa jurídica beneficiária do pagamento, que possua endereço eletrônico, por meio da Internet.*

*§ 2º Anualmente, até o dia 28 de fevereiro do ano subsequente, as pessoas jurídicas que efetuarem a retenção de que trata esta Instrução Normativa deverão apresentar à SRF Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (Dirf), nela discriminando, mensalmente, o somatório dos valores pagos e o total retido, por contribuinte e por código de recolhimento."*

A IN SRF nº 381/2003 foi revogada pela IN SRF nº 459/2004, que passou a prever as formas de comprovação do retenção no seu art. 12.

*Art. 12. As pessoas jurídicas que efetuarem a retenção de que trata esta Instrução Normativa deverão fornecer à pessoa jurídica beneficiária do pagamento comprovante anual da retenção, até o último dia útil de fevereiro do ano subsequente, conforme modelo constante no Anexo II.*

*§ 1º O comprovante anual de que trata este artigo poderá ser disponibilizado por meio da Internet à pessoa jurídica beneficiária do pagamento que possua endereço eletrônico.*

*§ 2º Anualmente, até o último dia útil de fevereiro do ano subsequente, as pessoas jurídicas que efetuarem a retenção de que trata esta Instrução Normativa deverão apresentar Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (Dirf), nela discriminando, mensalmente, o somatório dos valores pagos e o total retido, por contribuinte e por código de recolhimento.*

Nos termos previstos nas instruções normativas da Receita Federal, o instrumento hábil a comprovar as retenções é o comprovante anual fornecido pelas empresas que efetuarem a retenção.

Quanto ao mérito, a Recorrente afirma a existência das retenções, entretanto não apresentou os comprovantes para comprovar as alegações. A Fiscalização realizou consultas nos sistemas da informatizados da Receita Federal e acatou as retenções constantes dos sistemas, entretanto, não acatou as retenções alegadas pela Recorrente, que não constam dos sistemas informatizados e não foram apresentados a comprovação, nos termos das instruções normativas da SRF.

A Recorrente afirma que os documentos trazidos aos autos comprovariam as retenções,. Afirma o recurso, que o pagamento realizado pelas empresas contratantes seriam inferiores aos valores faturados e portanto, a diferença entre valor faturado e pago tratam-se das retenções na fonte das contribuições. A consulta aos documentos: notas fiscais, faturas comerciais e duplicatas bancárias não comprovam a existência das retenções. A existência de diferenças entre valor faturado e valor pago não possui o condão de comprovar que tais diferenças tratam-se efetivamente de retenções na fonte realizadas pelos empresas contratantes. Destarte, entendo que as retenções não foram comprovadas e correto o procedimento adotado pela Fiscalização para exigência das contribuições.

Diante do exposto, voto no sentido de afastar as preliminares e no mérito negar provimento ao recurso.

Winderley Morais Pereira