



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13975.000382/2003-57
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3002-001.472 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 17 de setembro de 2020
Recorrente ACCOMIPE - ASSOCIAÇÃO CENTRAL DE COMPRAS DA MICRO E PEQUENA EMPRESA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1998

PRELIMINAR. NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

Cumpridos os requisitos formais de existência previstos do Decreto nº 70.235/70, atendidos os princípios do contraditório e da ampla defesa, sendo a diligência de caráter acessória e aplicável as Súmulas CARF nº 46 e nº 6, prejudicado o acolhimento da preliminar de nulidade do procedimento fiscal.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

O CARF não possui competência para apreciar inconstitucionalidade de lei. Inteligência da Súmula CARF nº 2.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1998

COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO/A MAIOR. NECESSIDADE DE RETIFICAÇÃO DE DCTF PARA ALTERAR NATUREZA DO CRÉDITO.

A compensação, nos termos da redação dada pelo artigo 170 do CTN, só poderá ser homologada se o crédito do contribuinte em relação à Fazenda Pública vencido ou vincendo, estejam revestidos dos atributos de liquidez e certeza, cabendo ao contribuinte formalizar pedido de compensação, para tanto indicando a origem do crédito a ser compensado, inclusive o número do processo judicial, para o seu processamento junto à autoridade fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo dos argumentos de inconstitucionalidade,

e, em relação à parte conhecida, em rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Alberto da Silva Esteves, Larissa Nunes Girard (Presidente), Mariel Orsi Gameiro e Sabrina Coutinho Barbosa.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário pela empresa recorrente contra o acórdão n.º 07-19.151 da 4ª Turma da DRJ/FNS, assim ementado (e-fl. 73):

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1998' DISPENSA DE EMENTA

Acórdão dispensado de ementa de acordo com a Portaria SRF ng 1.364, de 10 de novembro de 2004.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Por bem retratar os fatos até a decisão pela 4ª Turma da DRJ/FNS, transcrevo o relatório consignado no acórdão recorrido:

Relatório

Trata-se de **Auto de Infração** emitido em razão da **falta de recolhimento dos valores devidos informados em DCTF referentes à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, apurados no 2º e no 3º trimestre de 1998**, no valor de R\$ 21.382,43. A motivação do lançamento (folha 23) consta ser “FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA”. Extrai-se do DEMONSTRATIVO Dos CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS (fls. 24) **que os débitos não foram compensados pois o crédito vinculado, referente ao processo de n.º 98.20.02734-9, não teria sido comprovado.**

Inconformada, a contribuinte apresenta a impugnação na qual alega, em preliminar, a nulidade do lançamento considerando, em síntese, que: (a) não recebeu qualquer espécie de notificação a fim de prestar esclarecimentos sobre a informação do processo judicial na DCTF; (b) o auto de infração fora lavrado fora do estabelecimento e enviado pelo correio;

(c) não houve a lavratura de Termo de Início de Fiscalização; (d) não houve anotação do referido Termo no Livro Fiscal de Ocorrências; (e) não houve comprovação da materialidade da ocorrência do fato gerador; e (f) o lançamento estaria baseado em ficção legal ou tácita, presunção ou suposição, o que o tornaria inapto a produzir quaisquer efeitos, entre tais a inscrição do crédito tributário em dívida ativa e a propositura de ação de execução fiscal.

Sob o título Inscrição Impossível, a contribuinte tece diversas considerações acerca da nulidade da inscrição e, por conseqüência, a do próprio título executório extrajudicial, em razão dos requisitos exigidos do auto de infração e da presunção fiscal.

No título Da Legislação Aplicável ao Auto de Infração a contribuinte esclarece que o número do processo judicial informado em DCTF, do qual decorreria o direito de crédito - n.º 98.2002734-9 (já arquivado) -, o foi incorretamente, sendo o processo correto o de número 2001.72.05.003305-0, cuja cópia da sentença e acórdão anexa. Defende, então, a improcedência do lançamento (tributo e multa de oñcio) ocorrido somente em razão do fornecimento de informação errônea, informação esta “que sequer é obrigatória ou necessária”.

Nesse sentido, afirma que a Instrução Normativa SRF n.º 73/1996 não estabelece a obrigatoriedade de informar o número do processo que autorizou a realização da compensação, até porque, segundo ela, a compensação é efetuada pelo próprio sujeito passivo nos termos do artigo 66 da Lei n.º 8.383/1991, independentemente de autorização judicial. Argumenta, ainda, que: (a) a Instrução Normativa SRF n.º 21/1997 autorizava a compensação entre tributos da mesma espécie independentemente de requerimento; e (b) o artigo 7.º da Medida Provisória n.º 16/2001, convertida na Lei n.º 10.426/2002, previa a prévia intimação do contribuinte nos casos de não apresentação da DCTF ou de sua apresentação com incorreções ou omissões, com a definição de penalidades específicas - a autoridade fiscal, porém, não teria adotado o procedimento previsto, com isto afrontando a legislação aplicável.

A contribuinte, sob o título Da inexigibilidade do débito - Compensação, alega, ainda, que o débito lançado é inexigível pois foi regularmente compensado com créditos decorrentes de ação judicial transitada em julgado, conforme Acórdão que traz em anexo, nos termos da Lei n.º 8.383/91, que, afina, regulamentou o art. 170 do CTN.

Nos tópicos Multa Excessiva e Da taxa de juros ilegal a impugnante traz argumentos de variada ordem contra a constitucionalidade da multa de ofício aplicada e dos juros de mora, calculado à taxa SELIC. Alega a possibilidade de aplicação, no âmbito tributário, da multa de 2% prevista na Lei n.º 9.298/1996 e defende que a multa de ofício deveria ser imposta de acordo com a Medida Provisória n.º 16/01, convertida na Lei n.º 10.426, de 24 de abril de 2002, que alterou a legislação tributária federal.

Já no tópico denominando de Falta do An Debeatur e Quantum Debeatur, a contribuinte repete a argumentação de que a validade e eficácia jurídica da dívida depende da certeza, liquidez e exigibilidade' do débito. E explica:

No caso em tela, não há uma certeza quanto ao crédito, afinal está sendo cobrado MULTA por um fato gerador que não ocorreu, ou seja, não deixou a atuada de entregar a DCTE com todos os requisitos legalmente impostos, apenas o fez com erro de informação que legalmente não é obrigatória.

Resta assim, prejudicado o auto de infração por não conter dados precisos, bem como por não conter informações idôneas e morais e por embasar a cobrança em fato que em nada modificou o direito da impugnante, que é líquido e certo, decorrente da legislação e da própria decisão judicial transitada em julgado.

Por fim, além de pugnar pelo acolhimento de seus argumentos para fins de declarar nulo o lançamento, a impugnante pede que o número do processo erroneamente informado em DCTF seja alterado, sendo informado o n.º 2001.72.05.003305-0.

A impugnação veio acompanhada dos seguintes documentos, peças do processo judicial 2001.72.05.003305-0 (sentença, acórdão de apelação, acórdão de embargos de declaração e acórdão de recurso especial) e parecer fiscal n.º 103/2009 (e-fls. 62 e seguintes).

Ato seguinte, a 4ª Turma da DRJ/FNS, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte a impugnação pela aqui recorrente, **reconhecendo**, tão somente, a **decadência de parte do crédito objeto do auto de infração**, sob o seguinte fundamento (e-fls. 78/79):

2. Preliminar - Da decadência

Em que pese não tenha sido suscitada pela contribuinte, mas por ser matéria sobre a qual cabe manifestação de ofício, cumpre examinar a questão do prazo decadencial para constituição de créditos relativos às contribuições destinadas a financiar a seguridade social. Tal matéria foi disciplinada pelo artigo 45 da Lei n.º 8.212, de 1991, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social. O referido dispositivo legal estabelece in verbis:

Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I- do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

Parágrafo único. A Seguridade Social nunca perde o direito de apurar e constituir créditos provenientes de importâncias descontados dos segurados ou de terceiros ou decorrentes da prática de crimes previstos na alínea do art. 95 desta lei.

Ocorre que, em sessão de 12 de junho de 2008, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal editou o enunciado da Súmula Vinculante n.º 8, que foi publicada no Diário Oficial da União, em 20 de junho de 2008, nos seguintes termos:

Súmula vinculante n 8 - São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5 do Decreto-Lei n.º 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Sobre os efeitos da súmula vinculante, vejamos o que dispõe o artigo 103-A da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional n.º 45, de 2004:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Afastada a aplicação do artigo 45 da Lei 8.212, de 1991 à COFINS, e tratando-se de contribuição sujeita à sistemática do lançamento por homologação, aplica-se a regra decadencial do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, que determina que após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, sem que a Fazenda Pública tenha se manifestado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito.

Considerando que a ciência ao Auto de Infração deu-se em 23 de julho de 2003 (folha 59), encontrava-se decaído o direito à constituição dos créditos referentes aos períodos de apuração compreendidos entre 01 de abril de 1998 e 30 de junho de 1998.

Deve-se, portanto, excluir do lançamento os débitos relativos aos períodos de apuração de abril a junho de 1998, no montante de R\$ 10.902,63 (fl. 24).

Mantido pelo juízo *a quo* o auto de infração no que concerne à **cobrança do crédito de Cofins para o período do 3º trimestre de 1998**, a recorrente interpôs recurso voluntário no qual repisa integralmente a matéria de fato e de direito anteriormente posta.

Sem novas provas.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa, Relatora.

O recurso é tempestivo e, por isso, deve ser conhecido.

Em razão da decadência dos meses de abril a junho de 1998, a discussão tem por escopo o crédito de Cofins na monta original de R\$ 3.385,69 e multa de ofício de 75% concernente aos meses de julho a setembro de 1998 mantido no acórdão recorrido. Reproduzo a conclusão:

CONCLUSÃO.

Por todo o exposto, julgo procedente em parte a impugnação, mantendo em parte o crédito exigido, no valor de R\$ 3.385,69, acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora, em vista **da decadência do lançamento dos débitos relativos aos períodos de apuração de abril, maio e junho de 1998.**

1. Das preliminares.

Em sede de preliminar defende a recorrente a nulidade do auto de infração sob os seguintes argumentos (e-fls. 89/92):

Não lavrou de imediato o Termo de Início de Fiscalização, que é formalidade essencial à eficácia do procedimento administrativo fiscal.

Também, compete ao Fisco, antes de atuar ou notificar o sujeito passivo da obrigação tributária, verificar a materialidade da ocorrência do fato gerador, exteriorizado, segundo os pressupostos legais e fáticos previstos para os vários impostos, taxas e contribuições de melhoria.

Nulo será o auto de infração se não capitular na narração, com precisão e objetividade, de forma a poder ser impugnado ou contestado, a ocorrência do fato gerador como definido na Lei Complementar, sua materialização e as provas documentais que atestem e embasem a ocorrência e materialização da situação fática ocorrida real e concretamente. e assim provam e exteriorizam o fato gerador.

.....

A narração dos fatos no auto de infração é fundamental e essencial, porque a defesa será feita pelo contribuinte ou pelo responsável tributário autuados exatamente contra os fatos descritos circunstanciadamente no auto de infração, sem o que, quebrar-se-á o próprio princípio do contraditório pleno e amplo assegurado pela Constituição (a fim de permitir a ampla defesa, o auto de infração não pode ser lacônico, vazio, omissivo, deverá ser conciso, claro e preciso, sem os extremos na narração do fato fiscal ocorrido, verificado e provado pelo autuante).

Sem muitas delongas, o auto de infração na verdade aborda a não homologação do **pedido de compensação** pela ora recorrente a partir do cruzamento de informações prestadas por ela na DCTF, vejamos:

9 - Contexto

O presente Auto de Infração originou-se da realização de Auditoria Interna na(s) DCTF discriminada(s) no quadro 3 (três), conforme IN-SRF nº 045 e 077/98.

Assim, ao contrário do sugerido pela recorrente o auto de infração lavrado atende a todos os requisitos formais de existência previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/70, sendo dispensável o mandado de procedimento fiscal que seria nada mais que uma diligência para apuração de fatos e colhida de informações e documentos complementares, em razão de o caso tratar-se de quitação de débito mediante compensação.

Repiso, a diligência teria caráter acessório, dado que, como já dito, as informações estudadas pela autoridade são aquelas prestadas pelo próprio contribuinte.

Em verdade, não teve a recorrente dificuldade em apresentar a sua impugnação quanto ciente do auto de infração, logo não há que se falar em cerceamento de defesa.

Corroborando, destaco à Súmula CARF nº 46 aplicável ao caso:

Súmula CARF nº 46

O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Da mesma forma, afasto o argumento da recorrente quanto à lavratura do auto de infração fora de seu estabelecimento, por aplicação da Súmula CARF nº 6, *in verbis*:

Súmula CARF nº 6

É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Portanto, inexistente motivação para a nulidade do auto de infração sendo assertiva a decisão recorrida o que faço constar no presente voto:

(a) Da intimação prévia e da lavratura dos termos fiscais

A intimação prévia e a exigência da lavratura de termos de início (e de encerramento) de ações fiscais, apesar de constar até mesmo do Código Tributário Nacional ~ CTN (artigo 196), só se aplicam àqueles casos em que o procedimento de ofício demanda a

busca de informações no âmbito extremo dos registros e documentos de que dispõe a Administração Tributária. Tratando-se, por outro lado, de procedimento feito com base em dados/informações já disponíveis nos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), não existe a necessidade de intimação prévia e, por conseguinte, formalização da abertura e encerramento da ação fiscal.

No caso concreto que aqui se tem, considerando-se que o lançamento resultou da mera revisão dos dados lançados pela contribuinte na DCTF apresentada à RFB, sem a necessidade da busca de quaisquer elementos externos a esta fonte, desnecessária mostra-se, à evidência, a intimação prévia e a lavratura do termo de início reclamada pela contribuinte.

Evidência concreta da desnecessidade de formalidades como as pleiteadas pela contribuinte no caso das revisões internas de declarações, está dada pelas regras para a emissão do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), à época do lançamento inseridas na Portaria SRF n.º 3007/2001 (mas que sempre constaram da disciplina do MPF, desde sua criação com a Portaria SRF n.º 1.265/1999); em seu artigo II está expresso que "Art. II. O MPF não será exigido nas hipóteses de procedimento de fiscalização: [...] IV - relativo ao tratamento automático das declarações (malhas fiscais)". Como se vê, os procedimentos de ofício relacionados com a mera revisão interna das declarações não demandam as formalidades inerentes a uma ação fiscal extrema. '

De tal sorte, não tem razão a contribuinte nesta sua alegação.

(b) Da lavratura do auto de infração

Quanto à alegação de que o auto de infração não poderia ser lavrado fora do estabelecimento, nasce ela, à evidência do que se pode inferir, de uma exegese extremada do dispositivo legal - artigo 10 do Decreto n.º 70.235/72. Tal interpretação, além de excessivamente restrita, está já superada por manifestações reiteradas da nossa jurisprudência administrativa e judicial. De se transcrever aqui, para fins de exemplificação, o teor do Acórdão n.º 105-10.335, de 16/04/96, de lavra do Primeiro Conselho de Contribuintes, que ao analisar o conteúdo do preceito, assim dispôs:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE - Não é nulo o auto de infração lavrado na Sede da Delegacia da Receita Federal, se a repartição dispunha dos elementos necessários e suficientes para a caracterização da infração e formalização do lançamento tributário.

No mesmo sentido o Acórdão n.º 106-09.232, de 31/12/97:

AUTO DE INFRAÇÃO - LOCAL DA LAVRATURA. A disposição contida no caput do art. 10, do Decreto n. 70. 235/72, no sentido de que a lavratura do auto de infração deve se dar na local de verificação da falta não significa necessariamente a confecção do instrumento no domicílio do contribuinte, não se traduzindo, portanto, o fato, em vício que possa inquinar de nulidade e o lançamento formalizado nessas condições.

Tal decisão se coaduna com a ideia de que o artigo 10 do Decreto n.º 70.235/72, ao determinar que "o auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, [...]”, o faz exigindo que a lavratura se faça no local de verificação da infração, que pode, como é óbvio supor, não ser o mesmo onde a infração foi praticada. Ora, nada impede que a autoridade lançadora, depois da análise de todos os dados e documentos coletados na ação fiscal, lavre o Auto de Infração, após a constatação da falta, no interior da própria repartição ou em qualquer outro local.

Pensar a contrário senso, aliás, seria o mesmo que admitir como plausível a ideia de que a autoridade fiscal, de posse de grande volume de documentos a serem analisados - o que não raramente ocorre -, tivesse de permanecer no estabelecimento da contribuinte

durante os dias, e mesmo semanas, que seriam necessários para a conclusão da ação fiscal; da mesma forma, representaria acatar outra ideia, também esta há muito superada pela realidade dos fatos e do direito, de que não seria possível, por exemplo, a emissão de autos de infração ou notificações de lançamento por via eletrônica, com base nos registros informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil oriundos das declarações e outros documentos fiscais formais entregues a este órgão fazendário.

Pelas razões expostas, não há como dar-se pela procedência da arguição.

(c) Do lançamento

No que se refere às alegações de que o lançamento teria sido efetuado sem a comprovação da ocorrência do fato gerador e de que estaria baseado em ficções, presunções ou suposições, também não tem razão a contribuinte. É que como dos autos se infere, a ocorrência do fato gerador está evidenciada pelo tão-só fato de que foi a própria contribuinte, em declaração apresentada à RFB (declaração esta, a DCTF, que tem força de confissão de dívida, a teor do disposto na legislação tributária), quem expressamente declarou/confessou a existência de valores devidos em relação aos períodos de apuração auditados. Ou seja, os fatos geradores ocorreram porque foi a própria contribuinte, no âmbito das atribuições que lhe cabem no âmbito dos tributos lançados por homologação, quem apurou e declarou valores devidos.

Em relação a esta questão, o que parece em verdade querer dizer a contribuinte é que não havia razão para o lançamento em face de não haver valores inadimplidos, ou seja, que apesar de terem ocorrido fatos geradores que, a sua vez, deram gênese a valores devidos, tais valores devidos teriam sido regularmente adimplidos por meio de compensação. Pois bem, assim posta a questão, há que se dizer que, como adiante se verá, não havia a época das compensações informadas qualquer crédito passível de compensação decorrente de ação judicial transitada em julgado, ou seja, não havia créditos passíveis de servirem à validação de qualquer das compensações objeto do presente processo. Nestes termos, restaram valores em aberto, e tais valores em aberto necessitam ser objeto de lançamento porque a legislação tributária, vigente à época da autuação, demandava o lançamento de ofício em relação a todos os créditos tributários informados em DCTF cujo adimplemento, também informado na DCTF, não se confirmasse. 'Com efeito, assim determinava o artigo 90 da Medida Provisória n.º 2.158/2001:

Art.90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada , pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, ` parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Tal disciplina legal só foi alterada com a edição da Lei n.º 10.833, de 29/12/2003, razão pela qual o presente lançamento, cientificado à contribuinte em 23 de julho de 2003, ainda estava por ela regulada.

Assim, há que se dizer que o presente lançamento não foi efetuado sem a comprovação da ocorrência do fato gerador, e nem com base em ficções, presunções ou suposições. Pelo contrário, o procedimento de ofício limitou-se a exigir de ofício valores devidos (confessados pela própria contribuinte), cujos adimplementos não foram comprovados em razão de a contribuinte ter informado incorretamente a ação judicial na qual seus créditos haviam sido reconhecidos.

Afasta-se, portanto, as preliminares de nulidade do lançamento.

2. Do mérito.

Afirma a recorrente (e-fls. 94/95):

Segundo o fisco, o presente auto de infração fora lavrado em virtude de erro ou inconsistência verificada na Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF do 2º e 3º Trimestres de 1998, de acordo com as Instruções Normativas n.º 45 e 77 de 1998.

O erro apontado pelo auditor fiscal, refere-se ao número do processo judicial, constante da DCTF, que autorizou a compensação, pela própria impugnante, do crédito tributário reconhecido em função das alterações da base de cálculo e alíquota do tributo Pis, julgada inconstitucional com débitos do PIS.

Consta na DCTF o processo n.º 9820027349 (Arquivado), quando o correto seria, o processo n.º 2001.72.05.003304-8 cuja cópia da sentença e acórdão seguem em anexo.

Prossegue arguindo,

Nota-se que em momento algum, impõe-se a necessidade ou obrigatoriedade de informar-se o n.º do processo que autorizou a realização da compensação, até porque esta é efetuada pelo próprio contribuinte nos termos do art. 66 da Lei 8.383/91, independentemente de autorização judicial.

Apesar do programa gerador exigir que o processo seja informado, não há qualquer disposição legal neste sentido.

A propósito, a legislação (IN SRF 73/96) dispõe sobre a obrigatoriedade da indicação do processo judicial em caso de valores com exigibilidade suspensa e não no caso de compensação.

Em resumo busca a recorrente a homologação da compensação requerida através de retificação da origem do crédito ante a ausência de previsão exigindo prévio apontamento na DCTF do crédito vinculado ao débito a compensar.

No caso *sub examine* o crédito indicado pela recorrente na DCTF decorre da ação judicial n.º 98.2002734-9 (Pis/Pasep).

Como bem destacado no parecer fiscal às e-fls. 62/64 a recorrente ficou impossibilitada de aproveitar do crédito oriundo do processo n.º 98.2002734-9, porque arquivado o processo, antes mesmo, de apreciação de sua demanda em razão de indeferimento da petição inicial.

Com efeito, a recorrente quando da não homologação da compensação alega “erro” na indicação da ação na DCTF e, em consequência, informa que a ação judicial correta é a de n.º 2001.72.05.003305-0.

É cediço que a confissão de dívida pelo sujeito passivo é através da DCTF (IN RFB n.º 129/1986) sendo instrumento de constituição do crédito tributário.

A partir da petita de e-fls. 02/19 pretende a recorrente **alterar a origem do crédito** para, assim, obter a compensação para pagamento da Cofins o que, entendo, não ser oponível.

Embora a IN RFB n.º 45/1998 vigente à época, mediante o inciso II, do art. 6º, permitir a retificação de DCTF através de procedimento administrativo, **faz-se necessário que aconteça antes da notificação de lançamento segundo o CTN:**

Art. 6º Os pedidos de alteração nas informações prestadas pelo contribuinte na DCTF, efetuados fora do prazo permitido para entrega da declaração retificadora, serão formalizados por meio de:

I - DCTF Complementar, nos casos previstos no artigo anterior;

II - solicitação em processo administrativo, nos demais casos.

Parágrafo único. Os pedidos de alteração mencionados no inciso II serão apreciados pela Delegacia da Receita Federal ou Inspeção da Receita Federal, classe A, da jurisdição do domicílio fiscal da pessoa jurídica.

Art. 147. [omissis]

§ 1º A **retificação da declaração** por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde, e **antes de notificado o lançamento.**

Como aqui houve alteração da natureza do crédito, como também de sua origem (processos judiciais e créditos diversos), por analogia, sublinho o Acórdão n.º 1202-001.131 encaixável ao caso:

A indicação da origem a que se refere o crédito é informação substancial, porque manifesta a própria vontade do declarante, a qual tem suprema importância para o exame do seu direito. No caso do preenchimento dos dados do PER/DCOMP, cuja finalidade é a comunicação à administração tributária de um crédito e de um débito, os quais se extinguirão mutuamente, o erro na discriminação de qualquer um dos dois é claramente substancial, não podendo ser considerado simples erro material.

As retificações pretendidas somente pode ocorrer antes de qualquer procedimento de ofício. Isso ocorre, antes de tudo, em decorrência da forma como o rito processual se desenvolve. **Uma vez efetuado o pedido de restituição, com a informação da origem do crédito e, comprovado que esse crédito não existe, não se poderia agora, após o exame da autoridade administrativa, querer modificar o pedido original, mesmo a pedido do contribuinte, já que as informações contidas na DIPJ e no PER/DCOMP foram corretamente analisadas pela autoridade fiscal ao emitir o Despacho Decisório.**

Em outras palavras, não se pode querer alterar uma situação fática que existiu no momento da transmissão do PER/DCOMP após o exame dessa situação pela autoridade competente, que foi efetuado de forma correta com os fatos que se apresentavam no momento desse exame. Como já mencionado, não resta dúvida de que no momento da transmissão do PER/DCOMP em tela e da análise da DIPJ, o valor do crédito do IRPJ, relativo ao saldo negativo do 2º trimestre de 2003, efetivamente não existia, de modo que está correta a decisão proferida no Despacho Decisório das fls.85 a 96.

Cabe aqui mencionar parte do Acórdão n.º 10323.167 do extinto Conselho de Contribuintes, proferido pelo ilustre Conselheiro Antonio Carlos Guidoni Filho, sessão de 09/08/2007, sobre a possibilidade de alteração do pedido de compensação após a ciência do Despacho Decisório:

“Não pode ser considerado erro material, (reitere-se: susceptível de retificação), o fato de a Recorrente ter pleiteado a compensação de débito com crédito de um determinado período (ao invés de outro desejado) quando ela anexa à declaração vários documentos relativos ao período indesejado. Em verdade, sob a alcunha de "retificação de erro material" pretende a Recorrente formular novo pedido de compensação (do mesmo débito, mas com outro crédito) aproveitando-se da data do pleito originário para afastar a incidência dos encargos de mora.

(...)

Trata de restrição de ordem lógica que sequer necessitaria ter sido positivada pelos órgãos da SRF. É preceito indispensável à organização e estabilização das relações jurídicas de que cuidam os procedimentos julgados pela Administração. É fácil intuir que os procedimentos administrativos jamais chegariam ao seu final caso fosse permitido às partes alterar os fundamentos ou o conteúdo do pedido após a análise de seu mérito pelo julgador.”

A alteração da natureza do crédito e do valor desse crédito originalmente preenchidos no PER/DCOMP significa trazer um outro crédito, de período e características distintos daquele originalmente oposto, cuja retificação também não pode ser feita de ofício, sob pena de se alterar a própria essência do crédito, cuja origem só pode ser informada pelo contribuinte.

Destarte, o crédito pretendido pela recorrente padece de certeza e liquidez, porque, repiso, inexistente o crédito indicado na DCTF em análise.

Assim, quanto a esta matéria, irreparável a decisão recorrida que a adoto como adendo às razões de decidir:

3. Da não obrigatoriedade de indicação do processo judicial na DCTF:

Em outro grupo de alegações, agora relativas ao mérito, alega a contribuinte o número do processo judicial informado em DCTF, do qual decorreria o direito de crédito - n.º 982002734-9 (já arquivado) -, o foi incorretamente, sendo o processo correto 0 de número 2001.72.05.003305-0, cuja cópia da sentença e acórdão anexa. Defende a improcedência do lançamento (tributo e multa de ofício) ocorrido somente em razão do fornecimento de informação errônea, informação esta “que sequer é obrigatória ou necessária”.

Nesse sentido, afirmar que a Instrução Normativa SRF n. 73/1996 não estabelece a obrigatoriedade de informar o número do processo que autorizou a realização da compensação, até porque, segundo ela, a compensação é efetuada pelo próprio sujeito passivo nos termos do artigo 66 da Lei n.º 8.383/1991, independentemente de autorização judicial.

(a) a Instrução Normativa SRF n. 21/1997 autorizava a compensação entre tributos da mesma espécie independentemente de requerimento; e

(b) o artigo 7.º da Medida Provisória n.º 16/2001, convertida na Lei n. 10.426/2002, previa a prévia intimação do contribuinte nos casos de não apresentação da DCTF ou de sua apresentação com incorreções ou omissões, com a definição de penalidades específicas. A autoridade fiscal, porém, não teria adotado o procedimento previsto, com isto afrontando a legislação aplicável.

De se ver que na medida em que entende que a informação da ação judicial não é obrigatória ou necessária, conclui ser descabida a exigibilidade do crédito tributário e a imposição de multa em face da incorreção na indicação da ação judicial.

Há que se dizer, porém, que muito embora afirme a contribuinte que não existe obrigação legal de informar na DCTF a ação judicial na qual foi reconhecido o crédito contra a Fazenda utilizado para compensação de valores devidos, isto não é correto. A Instrução Normativa SRF n.º 477/1998, expressamente determina que os dados incluídos nas DCTF serão objeto de procedimento de auditoria interna, e que a eventual existência de débitos inadimplidos (por não comprovação de adimplemento informada pelo sujeito passivo) demanda o lançamento de tal débito com o acréscimo de multa e juros. De se ver a íntegra do artigo 2.º da referida IN:

Art. 2º Os débitos apurados nos procedimentos de auditoria interna, decorrentes de verificação dos dados informados na DCTF, a que se refere o art. 2º da Instrução Normativa SRF 1º 45, de 1998, na declaração de rendimentos da pessoa física ou jurídica e na declaração do ITR, serão exigidos por meio de auto de infração, com o acréscimo da multa de lançamento de ofício e dos juros moratórios, previstos, respectivamente, nos arts. 44 e 61, § 3, da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, observado o disposto nas Instruções Normativas SRF n.ºs 94, de 24 de dezembro de 1997, 245, de 1998.

Como se percebe, sem que a contribuinte informe a forma de adimplemento do débito, não há como a autoridade fiscal promover a auditoria interna legalmente prevista. No caso, portanto, de créditos reconhecidos em ação judicial, é imperioso que a contribuinte indique qual a ação judicial específica, obviamente com o fim de permitir, minimamente, a atuação fiscal. E isto nada traz de prejuízo ao sujeito passivo, pois apesar do lançamento de ofício, a posterior identificação da ação judicial correta importa no cancelamento do valor lançado (e da multa e juros respectivos) no limite do crédito disponível.

De tal sorte, a indicação da ação judicial é sim um requisito para a validação da compensação informada em DCTF.

Quanto à referência ao artigo 7.º da Medida Provisória n.º 16/2001, convertida na Lei n.º 10.426/2002, que previa a prévia intimação da contribuinte nos casos de não apresentação da DCTF ou de sua apresentação com incorreções ou omissões, com a definição de penalidades específicas, há que se dizer, tão-somente, que a penalidade indicada nada tem a ver com o lançamento de ofício de créditos inadimplidos. Com efeito, tal disposição legal se refere apenas ao incorreto cumprimento da obrigação acessória consubstanciada na apresentação da DCTF. Em outras palavras, a penalidade aí prevista não tem a ver com créditos inadimplidos, mas com incorreções de natureza instrumental, ou seja, com vícios relativos à falta de apresentação ou ao preenchimento incorreto das DCTF.

Por último, no que afeta à volta dos argumentos sobre os temas multa e taxa de juros suscitados pela recorrente, na verdade, a matéria de fundo é o reconhecimento de inconstitucionalidade de tais exigências.

Em razão de esta Turma estar regimentalmente impedida de analisar inconstitucionalidade de lei, a apreciação da matéria de defesa encontra-se prejudicada em decorrência da Súmula CARF n.º 2 a qual transcrevo:

Súmula CARF n.º 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

3. Conclusão.

Ao longamente exposto, conheço em parte do recurso voluntário, não conhecendo o argumento de inconstitucionalidade por incidência da Súmula CARF nº 2 e, na parte conhecida, rejeito as preliminares de nulidade e, no mérito, nego provimento ao recurso por inexistência do crédito indicado pela recorrente.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa.