



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

**Processo n°** 19515.005354/2009-15  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3201-002.099 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 16 de março de 2016  
**Matéria** COFINS  
**Recorrente** SANOFI AVENTIS FARMACÊUTICA LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 01/02/2005 a 28/02/2005

DACON. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

A DACON não tem natureza de confissão de dívida, nem é instrumento de constituição do crédito tributário. Por essa razão, as informações contidas nesse demonstrativo não tornam desnecessário o lançamento de ofício para a constituição de valores não recolhidos.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO APÓS INICIADO O PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO. ESPONTANEIDADE.

Não configura a denúncia espontânea, a apresentação de declaração de compensação após iniciado o procedimento de fiscalização.

JUROS DE MORA. SELIC. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 4 DO CARF.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC paratítulos federais.

INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS TRIBUTÁRIAS. INCOMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 2 DO CARF.

Este Colegiado é incompetente para apreciar questões que versem sobre constitucionalidade das leis tributárias.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

Documento assinado digitalmente em 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 13/04/2016 por WINDERLEY MORAIS PEREIRA, Assinado digitalmente em 13/04/

2016 por CHARLES MAYER DE CASTRO SOUZA, Assinado digitalmente em 13/04/2016 por WINDERLEY MORAIS PER

EIRA

Impresso em 14/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente.

Winderley Morais Pereira - Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza, Mércia Helena Trajano Damorim, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Winderley Morais Pereira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Tatiana Josefovicz Belisario e Cassio Schappo.

## Relatório

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

*"Trata-se de auto de infração (fls. 112/116 – a numeração de referência é sempre a da versão digital do processo) lavrado contra a contribuinte em epígrafe, relativo à falta/insuficiência de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, para o período de apuração fevereiro/2005, no montante total de R\$ 4.681.915,01.*

*No Termo de Verificação Fiscal nº 14 (fl. 110), a auditora fiscal assim fundamentou o lançamento de ofício:*

*O valor informado na DICON a título de “COFINS A PAGAR”, relativo ao mês de fevereiro/2005, não foi informado em DCTF e nem recolhido aos cofres públicos:*

*(...)*

*A empresa foi intimada em 18.06.2008 — termo fiscal no. 04, a justificar e a comprovar através de documentos e/ou lançamentos contábeis, dentre outros, a ocorrência retro mencionada – a empresa, em sua resposta datada de 03.07.2008, limitou-se a informar que “não houve pagamento 411 em DARF para o débito de Cofins do período de fevereiro de 2005, no valor de R\$ 2.003.043,99”.*

*Tendo em vista a não justificativa dessa insuficiência, por parte da diligenciada, da sua não declaração em DCTF, o valor correspondente está sendo objeto de lançamento de ofício por falta de declaração e por ausência de recolhimento aos cofres públicos.*

*Cientificada do auto de infração em 01/12/2009 (fl. 118), a contribuinte apresentou impugnação em 29/12/2009 (fls. 182/197), na qual alega que:*

- o débito constante do auto de infração já havia sido apurado e declarado, tempestivamente, em Dacon, pelo que já se considera constituído o crédito tributário a partir desse momento. Trata-se de regra lógica do sistema tributário. O Dacon tem natureza constitutiva do crédito tributário. Esse entendimento é reconhecido há muito tempo pela Administração Tributária, conforme se depreende do disposto no art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984. Uma vez constituído o crédito tributário, não há que se falar em novo lançamento para sua constituição. Dessa forma, o único procedimento a ser adotado no presente caso seria, eventualmente, e caso o débito não estivesse extinto, a inscrição em Dívida Ativa;
- o crédito tributário em cobrança, devidamente constituído pela contribuinte por meio do Dacon, já se encontra extinto pela compensação, nos termos do art. 156, inciso II, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional.

Em 07/08/2009, foi transmitida a declaração de compensação nº 17387.61635.070809.1.3.54.5495, por meio da qual foi compensado o débito de Cofins de fevereiro/2005 com crédito de Cofins oriundo de ação judicial, devidamente habilitado nos autos do processo administrativo nº 13811.008175./2008-28, o que foi informado em DCTF Retificadora, conforme documentos anexados aos autos;

- considerando que o crédito tributário já se encontrava confessado e extinto pela compensação, é patente a falta de motivo para a lavratura do auto de infração, vício esse que enseja a nulidade do lançamento de ofício. Isso porque o auto de infração, como ato administrativo que é, tem como elemento essencial o seu motivo, isto é, os pressupostos de fato e de direito que embasam sua expedição. Identificado erro nos pressupostos de fato e/ou de direito, como no presente caso, o ato administrativo é inválido. E, neste caso, esta invalidade implica em nulidade. Como visto, o pressuposto de fato – falta de recolhimento/declaração da Cofins / insuficiência de recolhimento ou declaração – não mais subsiste desde a transmissão da Dcomp, o que ocorreu antes da lavratura do auto de infração. Com isso, e por consequência, houve erro no pressuposto de direito, já que não ocorreu a devida subsunção do fato à norma.
- não se pode dizer que a extinção procedida no curso de procedimento de fiscalização não tem o efeito de se evitar o lançamento de ofício. Ora, se o objetivo da autuação fiscal é a constituição de ofício de crédito tributário não adimplido nem confessado, fazendo às vezes do sujeito passivo, não há motivo para se proceder ao lançamento de crédito já constituído e extinto;
- o processo administrativo deve buscar a verdade material (ou verdade real), que veda o enriquecimento sem causa, e a justiça fiscal, pelo que se impõe levar em consideração a compensação efetuada pela autuada, por meio da qual quitou a totalidade do principal em cobrança, bem como dos juros de mora e da multa de mora;

• *cabe à autoridade de julgamento apreciar o pedido de compensação efetuado com relação aos fatos geradores objeto de lançamento de ofício, sob pena de cercear o direito de defesa do contribuinte e impor o solve e repete. Frise-se que a impugnante não busca, com a presente defesa, o reconhecimento de seu direito creditório, mesmo porque este já foi devidamente habilitado pela autoridade fiscal e é oriundo de ação judicial transitada em julgado a seu favor, sendo, portanto, líquido e certo.*

*Requer-se tão-somente que seja considerada a compensação efetuada, cancelando-se o lançamento de crédito já extinto;*

• *a legislação tributária prevê até mesmo a compensação de ofício. Ou seja, sendo a autuada credora da Fazenda Nacional em montante vultoso, deveria a autoridade fiscal ter efetuado a compensação de ofício desse crédito com o débito de Cofins lançado;*

• *sob qualquer ângulo, não se afigura justo nem razoável olvidar a ocorrência da compensação no presente caso, o que é um direito da impugnante, pois, por ocasião da transmissão da Dcomp, possuía crédito de R\$ 56.211.083,57 perante a Fazenda Nacional;*

• *não há qualquer motivo e razoabilidade na exigência fiscal em tela, que, em última análise, está sendo efetuada em duplicidade, já que a Fazenda Pública teve sua obrigação adimplida (com multa e juros de mora) antes mesmo da lavratura do auto de infração.*

*A impugnante, considerando por hipótese que seus argumentos acima expostos não venham a ser acolhidos, alega ainda entender que a Autoridade Fiscal deveria, quando muito, ter procedido ao lançamento apenas de multa de ofício isolada, esta: (i) devidamente diminuída dos valores de multa de mora já quitados pela Impugnante pela compensação; e (ii) reduzida à metade (50%), eis que o principal do débito foi quitado antes do prazo legal de impugnação, consoante determinam os artigos 6º da Lei nº 8.218/91 e 44, § 3º da Lei nº 9.430/96.*

*Acrescenta ainda a autuada que, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, ao art. 6º da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, o benefício da redução da multa de ofício cabe, inclusive, na hipótese de compensação.*

*Por fim, a impugnante alega que não pode prosperar a cobrança de juros de mora mediante a utilização da Selic, porque essa taxa tem natureza remuneratória e não foi criada e definida em lei, mas sim por Resolução do Banco Central do Brasil, o que ofende ao princípio constitucional da legalidade, bem como ao disposto no art. 161, § 1º, do CTN."*

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento não acatou as alegações da recorrente, mantendo integralmente o lançamento. A decisão foi assim ementada:

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

**Período de apuração: 01/02/2005 a 28/02/2005**

**DACON. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.**

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 13/04/2016 por WINDERLEY MORAIS PEREIRA, Assinado digitalmente em 13/04/2016 por CHARLES MAYER DE CASTRO SOUZA, Assinado digitalmente em 13/04/2016 por WINDERLEY MORAIS PEREIRA

Impresso em 14/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*O Dacon não tem natureza de confissão de dívida, nem é instrumento de constituição do crédito tributário. Por essa razão, as informações contidas nesse demonstrativo não tornam desnecessário o lançamento de ofício para a constituição de valores não recolhidos.*

*DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. ESPONTANEIDADE.*

*Após o início do procedimento fiscal, que exclui a espontaneidade do sujeito passivo, a apresentação de Declaração de Compensação não é capaz de afastar a lavratura do auto de infração com a multa de ofício prevista na legislação.*

*CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.*

*Não cabe às autoridades que atuam no contencioso administrativo proclamar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo em vigor, pois tal competência é exclusiva dos órgãos do Poder Judiciário.*

*Impugnação Improcedente  
Crédito Tributário Mantido.”*

Cientificada, a empresa interpôs recurso voluntário, repisando as alegações apresentadas na impugnação.

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.

O cerne da lide se prende a duas questões, se a declaração em DACON seria constituição de dívida a favor da fazenda pública o que afastaria a exigência por meio de auto de infração e a segunda, diz respeito a possibilidade de compensação de débitos após iniciado o procedimento fiscal.

Em procedimento fiscal, foi lavrada a exigência fiscal com os débitos declarados em DACON que não tinham sido objeto de pagamento ou de declaração em DCTF. A Recorrente alega que a informação na DACON se constituiria em débito perante a fazenda pública, não sendo necessária o lançamento fiscal para sua exigência.

A questão da confissão do débito por meio de Declaração, foi tratado no art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124/84.

*“Art. 5º O Ministro da Fazenda poderá eliminar ou instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais administrados pela Secretária da Receita Federal.*

*§ 1º. O documento que formaliza o cumprimento da obrigação acessória, comunicando a existência de crédito tributário, constituirá confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do referido crédito.”*

A art. 1º da Instrução Normativa SRF nº 77/98 definiu quais as declarações do ITR e da DCTF, seriam possíveis de execução por parte da Procuradoria da Fazenda Nacional.

*“Art. 1º. Os saldos a pagar, relativos a tributos e contribuições, constantes das declarações de rendimentos das pessoas físicas e jurídicas e da declaração do ITR, quando não quitados nos prazos estabelecidas na legislação, e da DCTF, serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como dívida Ativa da União.”*

Posteriormente, sobreveio a IN SRF nº 14/2000, que alterou as declarações possíveis de inscrição em Dívida Ativa da União, alterando as declarações que constituem em dívida.

*“Art. 1º. O art. 1º, da Instrução Normativa SRF nº 077, de 24 de julho de 1998, passa a vigorar com a seguinte redação:*

*“Art. 1º. Os saldos a pagar, relativos a tributos e contribuições, constantes da declaração do ITR, quando não quitados nos prazos estabelecidos na legislação, e da DCTF, serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União.”*

Depreende-se das definições da Instrução Normativa, que somente as declarações das pessoas físicas do ITR e da DCTF são instrumentos de constituição de dívida e passíveis de inscrição como Dívida Ativa da União.

Assim, as informações constantes da DACON não constituem o contribuinte em dívida e portanto, correto o lançamento para exigência dos valores devidos.

Quanto a apresentação de declaração de compensação após o início da ação fiscal. A súmula nº 33 do CARF, determina a não interferência da declaração entregue após o início da ação fiscal para o lançamento de ofício.

*“Súmula nº 33*

*A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício.”*

Quanto aos questionamentos dos juros moratórios, estes incidem sobre o crédito tributário não integralmente pago, no intuito de corrigir os valores devidos, sem se configurar em penalidade.

A previsão para a cobrança dos juros de mora consta do art. 161 do Código Tributário Nacional.

*“Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.*

*§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.*

*§ 2º O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito.”*

Depreende-se da leitura do § 1º que a cobrança de um por cento fica afastada no caso de lei dispuser de modo diverso. No caso em análise, a legislação trouxe novos valores de cobrança, em substituição àquele original, que vem a ser o art. 2º do Decreto-Lei 1.736/79, alterado pelo artigo 16 do Decreto-Lei 2.323/87 com redação dada pelo artigo 6º do Decreto-Lei 2.331/87 e art. 54 parágrafo 2º da Lei 8.383/91. Posteriormente, foi editado a Lei nº 9.065/95, que no seu art. 13, deixou claro a cobrança dos juros com utilização da taxa SELIC.

*“Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.”*

Confirmando o entendimento da procedência da utilização da taxa SELIC e a cobrança de juros de mora sobre os débitos com exigibilidade suspensa O CARF editou as súmulas nº 4 e 5, publicadas no DOU de 22/12/2009.

*“Súmula CARF nº 4*

*A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de*

*Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais”.*

*“Súmula CARF nº 5*

*São devidos os juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.”*

Portanto, a cobrança dos juros moratórios utilizando a taxa SELIC é matéria já sumulada e de aplicação obrigatória nos julgamentos deste colegiado. A base legal constante do Auto de Infração lista o art. 161 do CTN, o art. 13 da Lei nº 9.065/1995 e o art. 43, da Lei nº 9.430/96. Todos de acordo com a norma vigente, não existindo nenhum reparo a fazer no Auto de Infração quanto a esta matéria.

Por fim, o recurso traz argumentos questionando a constitucionalidade da exigência fiscal. As matérias afeita ao controle de constitucionalidade não podem ser analisadas por parte deste colegiado, em razão da sua incompetência para decidir sobre a constitucionalidade de lei tributária. Conforme a súmula CARF nº 2, publicada no DOU de 22/12/2009.

*“Súmula CARF nº 2*

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

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Winderley Moraes Pereira