



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

Processo nº 19515.001389/2003-90
Recurso nº 237.736 Voluntário
Acórdão nº 3402-00.728 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de julho de 2010
Matéria COFINS - FALTA DE RECOLHIMENTO -
Recorrente MIRANDA COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA (ATUAL DENOMINAÇÃO DE GOLLFARB COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA.)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

COFINS – FALTA DE RECOLHIMENTO .

Se tanto na fase instrutória, como na fase recursal, a interessada não apresentou nenhuma evidencia concreta e suficiente para descharacterizar a autuação, há que se manter a exigência tributária

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Nayra Bastos Manatta - Presidenta

Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça – Relator

EDITADO EM 17/08/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Ali Zraik Júnior, Sílvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Leonardo Siade Manzan e Nayra Bastos Manatta.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 389/443 – Vol. II) contra o v. Acórdão DRJ/CPS nº 7.046 de 26/07/04 constante de fls. 356/368 (vol.II) exarado pela da 3ª Turma da DRJ – Campinas - SP que, por unanimidade de votos, houve por bem julgar “PROCEDENTE EM PARTE” o lançamento original de COFINS (MPF nº 0819000/04003/02 fls. 169/173), notificado em 10/04/03 (fls. 173 vol. I), que acusaram a ora Recorrente de “diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado no REFIS” de COFINS no valor total de R\$ 3.709.161,13 (COFINS R\$ 1.722.977,20; Multa R\$ 1.292.232,71; e Juros R\$ 693.951,22) no período de 31/01/99 a 31/12/02, em razão do que a d. Fiscalização considerou infringidos os art. 77, inciso III, do Dec.-Lei nº 5.844/43, art. 149 do CTN, art. 1º da LC nº 70/91, arts. 2º, 3º e 8º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações da MP nº 1.807/99 e reedições, com alterações da MP nº 1.858/99 e reedições arts. 2º, inc. II, e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Dec.nº 4.524/02 e devida a multa de 75% capitulada no art. 10, § único da LC nº 70/91 e art. 44, inciso I, da Lei nº 9430/96.

Reconhecendo expressamente que as impugnações oportunamente apresentadas atendiam aos requisitos de admissibilidade, a r. decisão de fls. 356/368 (vol.II) da 3ª Turma da DRJ – Campinas - SP houve por bem julgar “PROCEDENTE EM PARTE” o lançamento original de COFINS, aos fundamentos sintetizados em sua ementa nos seguintes termos:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal

*Período de apuração: 01/02/1999 a 30/06/1999, 01/08/1999 a
31/01/2000, 01/03/2000 a 31/12/2002*

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. HIPÓTESES.

As hipóteses de nulidade de ato praticado pela autoridade administrativa, está previsto no art. 59 do Decreto n. 70.235/72. A existência de matérias cujo mérito foi colocado em discussão pela impugnação não constitui vício insanável causador de nulidade do lançamento.

*LEGISLAÇÃO CONSTITUCIONALIDADE EXAME
ADMINISTRATIVO.*

Compete exclusivamente ao Poder Judiciário o exame da constitucionalidade da legislação regularmente inserida no ordenamento. Dada a presunção de constitucionalidade das leis e atos normativos, cabe a autoridade administrativa apenas promover a aplicação da norma nos estritos limites do seu conteúdo.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

*Período de apuração: 01/02/1999 a 30/06/1999, 01/08/1999 a
31/01/2000, 01/03/2000 a 31/12/2002*

Ementa: LANÇAMENTO DE OFÍCIO DIFERENÇAS. BASE DE CÁLCULO. RETIFICAÇÃO.

Uma vez constatadas diferenças entre a contribuição apurada e declarada pelo sujeito passivo e aquela efetivamente devida de acordo com a legislação vigente, correta sua exigência de ofício. Retifica-se o valor tributável no qual não foram computadas as exclusões permitidas em lei e comprovadas pelo sujeito passivo.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%. A partir de 01/01/1995 os juros de mora serão equivalentes a taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia — SELIC.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO.

O percentual de multa de lançamento de ofício, determinado por lei, não cabendo a discussão de seu valor no âmbito administrativo, sendo que a proibição de confisco prevista na Constituição Federal aplica-se unicamente a tributo, e não à multa.

Lançamento Procedente em Parte”.

Nas razões de Recurso Voluntário (fls. 389/443 – Vol. II), a ora Recorrente sustenta a insubsistência da r. decisão e do lançamento por ela mantido, tendo em vista que não obstante as reduções efetuadas pela r. decisão a d. fiscalização continuaria desconsiderando estornos e cancelamentos de vendas que indica no recurso.

Submetido o processo a Julgamento na superior instância, a C. 1ª Câmara do antigo 2º CC, acolhendo voto de minha lavra (fls. 778), houve por bem converter o julgamento em diligência para determinar “se são verdadeiras (ou não, e em que medida) as afirmações da defesa no sentido de que parte das receitas abrangidas pelo lançamento referir-se-iam a referir-se-iam a estornos e cancelamentos de vendas não sujeitas à tributação”.

Em cumprimento à Diligência determinada, a d. Fiscalização da DRF-São Paulo - Divisão de Fiscalização esclareceu que:

“O contribuinte em referência, foi devidamente intimado em 28/08/2008, conforme Termo de Início de Diligência Fiscal de fls. 783/784, a juntar os documentos que comprovem os cancelamentos e descontos questionados e que deram suporte aos valores escriturados como vendas canceladas e descontos incondicionais concedidos, no período considerado no Auto de Infração da COFINS, ou seja: fatos geradores ocorridos em 01/02/1999 a 30/06/1999, 01/08/1999 a 31/01/2000, 01/03/2000 a 31/12/2002.”

Em atendimento à intimação recebida, apresentou, em 26/09/2008, todos os Balancetes de Verificação dos períodos acima referenciados, que ora juntamos ao presente processo conforme documentos de fls. 793 a 1.107.

Como faltou os comprovantes dos cancelamentos e descontos questionados, foi novamente intimado em 19/12/2008, conforme AR nº RO 46833580 8 BR(documento de fls. -) e reintimado em

16/01/2009 com prazo de 20(vinte) dias, conforme AR nº RO 46833404 2 BR(documento de fls.), a apresentar os documentos que comprovem os cancelamentos e descontos questionados e que deram suporte aos valores escriturados como vendas canceladas e descontos incondicionais concedidos, no período considerado no Auto de Infração da COFINS, ou seja: fatos geradores ocorridos em 01/02/1999 a 30/06/1999, 01/08/1999 a 31/01/2000, 01/03/2000 a 31/12/2002.

Findo o prazo e nada restando para a averiguação conclusiva na contabilidade da recorrente, se são verdadeiras (ou não e em que medida) as afirmações da defesa no sentido de que parte das receitas abrangidas pelo lançamento, referir-se-iam a estornos e cancelamentos de vendas não sujeitas à tributação, foi então intimado por via postal, conforme A.R. nº RO 91452160 7 BR a manifestar-se no prazo de 10(dez) dias, de que restavam pendentes de comprovação os documentos comprobatórios para dirimir as dúvidas a respeito do seu questionamento.

Atendida a solicitação de fls. 778, após prazo concedido para a manifestação do contribuinte, conforme o disposto no artº 44 da Lei nº 9.784/99, e, lavrado o Termo de Encerramento de Diligência Fiscal por via postal, com ciência do contribuinte em 13/04/2009, conforme A.R. nº RO 74829936 7 BR, proponho o retorno deste processo à MF/RFB/DRJ/SPO-I/9ª T, para prosseguimento.”

É o Relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Relator

O Recurso Voluntário reúne as condições de admissibilidade mas, no mérito não merece ser provido.

A r. decisão recorrida, já fez todas as correções necessárias e merece subsistir pr seus próprios e jurídicos fundamentos que contestam com vantagem as objeções levantadas pela Recorrente e que, por amor a brevidade, permito-me adotar como razões de decidir:

“18 – Antes de tudo, é importante trazer a lume a legislação aplicável ao período, no que diz respeito à matéria invocada pela defesa, mais especificamente os seguintes artigos da Lei nº 9.718, de 27/11/1998:

a) Lei nº 9.718, de 1998

“Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.

I o Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta:

I - as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário;

II - as reversões de provisões operacionais e recuperações de créditos baixados como perda, que não representem ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita;

III - os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo;

IV - a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente."

19 - Esses, pois, os parâmetros que nortearão o desenvolvimento do exame objeto desse voto, considerando o conteúdo da impugnação e que a fiscalização utilizou-se das informações contidas nos balancetes apresentados pela contribuinte e juntados às fls. 09/145.

20 - Iniciando pelas exclusões reivindicadas a título de vendas canceladas e descontos concedidos, a legislação aplicável é expressa em admitir que tais valores possam ser subtraídos na determinação da base de cálculo, conforme transcrito antes. No caso, a não levou em conta os valores escriturados a partir de janeiro de 2000, embora o tenha feito nos períodos anteriormente lançados. A partir dos elementos juntados aos autos é possível admitir como correta a reclamação do sujeito passivo

21 - Tomando como exemplo o mês de janeiro de 2000, cuja demonstração da base de cálculo utilizada pela fiscalização encontra-se à fl. 151, foram somadas as rubricas Receita de Vendas e Outras Receitas e do total subtraída a rubrica Outras Exclusões. É de se ver que a coluna cujo título é Exclusões de Venda encontra-se com valor zero nesse período. Não obstante, verificada a escrituração do sujeito passivo, especialmente fls. 44/46, constata-se que embora os valores das receita e Outras Exclusões coincidam, a fiscalização não computou o valor registrado nas contas 3.1.01.02.01.01.00 18610 Cancelamento de Vendas, R\$ 254.305,89; e 3.1.01.02.01.01.00 8310 Descontos Concedidos, R\$ 57.442,32; ambas integrantes do grupo Deduções da Receita Bruta. Somadas, aquelas contas totalizam os R\$ 311.748,21 reivindicados pela defesa.

John

22 – A contribuinte aventa a hipótese de que tal lapso da autoridade fiscal tenha sido causado pela alteração de seu plano de contas. Novamente tomando os balancetes juntados aos autos, há fortes indícios de que tenha sido esse mesmo o motivo. Senão, vejamos.

23 – Examinando o período de novembro de 1999, a autoridade lançadora considerou exclusões de vendas no valor de R\$ 75.146,36, fl. 150. Este valor corresponde à conta 3.1.01.01.003 18610 Cancelamento de Vendas registrada no balancete do período, fls. 38/40. Porém, ao contrário do que passou a acontecer a partir de janeiro de 2000, esta conta figurava como redutora no grupo Receita de Vendas de Imóveis, de cujo total a fiscalização adotou a Receita de Vendas de seu demonstrativo.

24 – No mesmo sentido, as exclusões de vendas, R\$ 58.090,28, voltam a ser computadas em abril de 2000, conforme demonstrativo fiscal de fl. 151. Verificado o balancete do período, fls. 53/55, aquele valor aparece como lançamento a débito, redutor portanto, da conta 3.1.01.01.01.00 7433 Receitas Imobiliárias. Por sua vez, o valor das Receitas de Vendas corresponde ao total do grupo Receita de Venda de Imóveis. Note-se que nos meses anteriores do ano 2000 não há lançamentos a débito na conta Receitas Imobiliárias, fato que se espelha no demonstrativo fiscal. Por outro lado, nesse mesmo mês de abril, existem registros nas rubricas Cancelamento de Vendas, R\$ 29.702,97; e Descontos Concedidos, R\$ 33.012,16; que totalizam R\$ 62.715,13, os quais, subtraído o valor de R\$ 7.401,89 lançado a crédito da primeira conta, totalizam R\$ 55.313,24, valor este reivindicado como exclusão da base de cálculo na impugnação.

25 – Esses fatos se repetem ao longo dos períodos apurados, evidenciando que a fiscalização não levou em consideração os valores passíveis de exclusão a título de cancelamento de vendas e de descontos concedidos na composição da base tributável, embora tenha tido conhecimento dos balancetes em que estavam registrados. Assim, tem razão a impugnante, sendo que as bases de cálculo dos períodos abrangidos pela omissão devem ser corrigidas para levar em conta as exclusões permitidas em lei.

26 – Na seqüência, a impugnante reclama a exclusão do valor de R\$ 3.500.000,00 contabilizado a título de reversão de provisões em janeiro de 2001.

27 – No demonstrativo da composição da base de cálculo composto pela fiscalização para aquele período, fl. 152, o valor consignado na coluna Outras Receitas alcança o montante de R\$ 3.873.772,06. No balancete correspondente, fls. 80/81, este valor coincide com o total do grupo Receitas Outras. No entanto, discriminadas as rubricas que compõem o grupo, constata-se que existe um sub-grupo, denominado Recuperação de Despesas cujo saldo total é R\$ 3.500.000,00, oriundo, por sua vez, da conta 3.1.03.02.01.01.00 30366 Reversão Provisões Con.

28 – Ora, a teor do inciso II, do parágrafo 2º, do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, as reversões de provisões que não representem ingressos de novas receitas são passíveis de

exclusão na determinação da base de cálculo da contribuição, pelo que admite-se a reivindicação da impugnante de forma a corrigir o valor tributável utilizado pela fiscalização.

29 – Nesse mês é ainda necessário reconhecer o direito do sujeito passivo a ter excluído o valor de R\$ 260.643,23 registrado a título de cancelamento de vendas e descontos concedidos.

30 – A contribuinte também alega que a fiscalização não teria considerado dois estornos de receitas feitos em dezembro de 2000. O primeiro estorno teria ocorrido na conta 3.1.03.01.01.01 no valor de R\$ 9.443,78. O segundo teria ocorrido na conta 3.1.03.03.01.01.01 Outras Receitas Operacionais, no valor de R\$ 1.190.446,26.

31 – Examinado o balancete do período apresentado na fase investigatória, fls. 77/79, o grupo denominado Receitas Financeiras, no qual estão inseridas as supracitadas contas, não é possível identificar os lançamentos de estorno alegados pela contribuinte, seja no total ou nas contas que integram o grupo. Não obstante, o sujeito passivo diz trazer, junto com a impugnação, os documentos que comprovariam o alegado, vide especialmente fl. 296. No entanto, a comparação dos balancetes demonstra que apresentam valores diferentes, sendo aquele último tendente a corroborar os argumentos da impugnante.

32 – Havendo essa discrepância entre os documentos elaborados e apresentados pela contribuinte, a opção pelo originalmente apresentado dá-se por dois motivos. Primeiro, o documento apresentado na fase investigatória foi devidamente autenticado. Segundo, o balancete apresentado junto com a impugnação é contemporâneo a esta, o que, somado aos demais indícios, coloca sob suspeita sua veracidade. Assim, carente de comprovação documental, não pode ser admitida a redução da receita tributável pretendida pela defesa.

33 – Ainda no que concerne à composição da base de cálculo, a impugnante contesta os valores considerados pela fiscalização nos meses de dezembro de 1999, março de 2001 e outubro de 2002. Segundo a impugnante, nesses períodos teriam sido encontradas divergências para as quais "não foram encontradas explicações lógicas".

34 - Dada a generalidade da reclamação, seu exame somente poderá ser feito comparando os balancetes com a apuração feita pela fiscalização.

35 – No mês de dezembro de 1999, o demonstrativo fiscal de fl. 150 utiliza o valor da rubrica outras receitas idênticos ao registrado no balancete, fls. 41/43. No entanto, o valor da receita de vendas encontra-se contaminado pela inclusão do lançamento a crédito da conta Cancelamento de Vendas no valor de R\$ 383.017,84. O motivo dessa discrepância se radica no método adotado pelo sujeito passivo na confecção do balancete. Com efeito, tratando-se do balancete do último período do ano-

Kelley

calendário, nele constam os lançamentos de apuração do resultado e encerramento das contas, como é o caso deste último. Dessa forma, o valor total do grupo Receita de Vendas de Imóveis abrange os valores lançados a crédito da conta Receitas Incorp. Imobiliária, R\$ 4.549.206,79, e Cancelamento de Vendas, R\$ 383.017,84, totalizando R\$ 4.932.224,63, valor este tomado como sendo a receita bruta do período pela fiscalização. No entanto, como vimos, o lançamento referente ao cancelamento de vendas é meramente contábil, com o objetivo de apuração de resultado. Sendo assim, o faturamento efetivo do mês limita-se àquele registrado na conta Receitas Incorp. Imobiliária. No que tange às exclusões, a apuração feita pela autoridade fiscal não computou o valor de R\$ 29.352,03 lançado na conta Cancelamento de Vendas, razão pela qual a base de cálculo deve ser aqui também reformada. No mais, na medida em que o sujeito passivo nada mais traz que possa por em dúvida os valores utilizados pela fiscalização, não cabe qualquer retificação.

36 — A contribuinte também contesta os valores utilizados para o cálculo da contribuição em março de 2001. No entanto, os valores utilizados pela fiscalização a título de receita de vendas e outras receitas, fl. 152, são idênticos aos registrados no balancete de fls. 85/87. Por outro lado, neste período a fiscalização também não considerou o valor registrado a título de cancelamento de vendas, R\$ 23.208,30, cabendo a retificação da apuração nesse montante. Ausentes outros elementos, não se justifica o acatamento dos valores assinalados pela contribuinte em sua impugnação.

37 — Por fim, a impugnante questiona a base de cálculo apurada pela fiscalização no período de outubro de 2002. Neste período, os valores utilizados para pela fiscalização na apuração, fl. 153, estão exatamente iguais àqueles registrados no balancete correspondente, fls. 135/137. Por sua vez, não houve registro de cancelamento de vendas e de descontos concedidos. Como nos demais casos, a impugnante nada traz que justifique a alteração dos valores registrados em seus balancetes, pelo que, neste período, não há correções a serem feitas na apuração fiscal.

38 — Há ainda uma diferença entre as bases de cálculo de janeiro de 2002 utilizadas pela fiscalização nos demonstrativos de fls. 153 e 157, da ordem de R\$ 16.000,00. Consultando o balancete correspondente, fl. 115/116, verifica-se que se trata de valor consignado ali a título de recuperação de despesas. Considerando que tratar-se de equívoco na transcrição de valores na composição dos demonstrativos e a impossibilidade de agravar a exigência em sede de julgamento administrativo, mantém-se o valor da base de cálculo considerado no demonstrativo de fl. 157, ou seja, R\$ 453.083,77, para daí excluir os valores a que tem direito o sujeito passivo.

39 — Assim, feitas as exclusões admitidas, o quadro de apuração do tributo devido se modifica do modo como estampado na planilha em anexo. Remanescendo tributos não declarados ou recolhidos, cumpre exigir os de ofício, cumulados com a penalidade própria e os juros de mora.

40 — Aqui, cumpre tocar nos questionamentos dirigidos pela impugnante aos acréscimos decorrentes do lançamento de ofício.

41 — De pronto, a aplicação da multa de ofício decorre de determinação contida em legislação regularmente inserida no ordenamento jurídico e cujo exame em termos de constitucionalidade, como já visto, não cabe em sede de julgamento administrativo. De toda a forma, a vedação constitucional ao confisco, por sobre se relacionar com tributos e não com penalidades, se dirige ao legislador na criação do tributo e não ao aplicador da lei, vinculado que este último se encontra ao ordenamento positivado. Assim, são inócuos os reclames da impugnante nesse sentido.

42 - Dito isso, passa-se às objeções levantadas pelo sujeito passivo contra a determinação dos juros de mora a partir da aplicação da Taxa SELIC.

43 – A esse respeito, além da incompetência da autoridade administrativa para cogitar de inconstitucionalidade e/ou invalidade de lei, o Código Tributário Nacional, em seu artigo 161, outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento, estabelecendo o parágrafo 1º do referido artigo que os juros serão calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se não for fixada outra taxa. E a taxa SELIC tem previsão de aplicabilidade no artigo 13 da Lei nº 9.065, de 1995, e nos artigos 6º, parágrafo 2º, e 61, parágrafo 3º, da Lei nº 9.430/96.

44 - Acrescente-se que, atualmente, a cobrança dos juros de mora em percentuais fixos é injustificável, pois, no mercado financeiro, busca-se o capital onde for menos oneroso. Portanto, em matéria tributária, a exigência dos juros de mora com base em taxas flutuantes aos níveis de mercado atua como fator dissuasório da inadimplência fiscal ao impedir que o particular, como meio de fugir das taxas de mercado, utilize o expediente de atrasar o cumprimento de suas obrigações tributárias e, por conseguinte, de se beneficiar à custa do Erário Públco. Assim expressa o Acórdão 1º CC nº 108-06.513, de 22/05/01:

"JUROS DE MORA – TAXA SELIC – É cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%. A partir de 01/01/1995 os juros de mora serão equivalentes a taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC."

45 - É de se ressaltar, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça tem pacificado o entendimento acerca de sua legalidade. No julgamento do Resp nº 554248/SC, Relator Min. JOSÉ DELGADO, a Primeira Turma daquele Tribunal, por unanimidade de votos, assim se posicionou:

"TRIBUTÁRIO EXECUÇÃO FISCAL DÉBITOS
TRIBUTÁRIOS. JUROS DE MORA.
TAXA SELIC. LEI N° 9.065/95 APLICAÇÃO PRECEDENTES.

I. Recurso especial interposto contra v. acórdão segundo o qual a Lei nº 9.065/95, em seu art. 13, prevê expressamente a aplicação da SELIC sobre débitos tributários em mora, sendo constitucional a sua aplicação.

2. O art. 13, da Lei nº 9.065/95 dispõe que "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".

3. Havendo legislação específica determinando a cobrança dos juros de acordo com a referida Taxa e não havendo limite para os mesmos, devem eles ser aplicados ao débito exequendo e calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

4. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Recurso especial não provido." [Resp nº 554248/SC; 1º Turma STJ. Relator Min. JOSÉ DELGADO. Data da Decisão 07/10/2003]

46 – Ainda a esse respeito, o limite constitucional de juros somente teria aplicação, se devidamente regulamentado, no âmbito do Sistema Financeiro Nacional, sem abranger o Sistema Tributário, a teor do artigo constitucional. De toda a forma, o § 3º do art. 192 da Constituição Federal foi revogado pela Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003.

47 - Portanto, correto o cálculo dos juros moratórios com base na Taxa SELIC."

Por seu turno em resposta à Diligência determinada, a a.d. Fiscalização da DRF-São Paulo - Divisão de Fiscalização esclareceu que:

"O contribuinte em referência, foi devidamente intimado em 28/08/2008, conforme Termo de Início de Diligência Fiscal de fls. 783/784, a juntar os documentos que comprovem os cancelamentos e descontos questionados e que deram suporte aos valores escriturados como vendas canceladas e descontos incondicionais concedidos, no período considerado no Auto de Infração da COFINS, ou seja: fatos geradores ocorridos em 01/02/1999 a 30/06/1999, 01/08/1999 a 31/01/2000, 01/03/2000 a 31/12/2002.

Em atendimento à intimação recebida, apresentou, em 26/09/2008, todos os Balancetes de Verificação dos períodos

acima referenciados, que ora juntamos ao presente processo conforme documentos de fls. 793 a 1.107.

Como faltou os comprovantes dos cancelamentos e descontos questionados, foi novamente intimado em 19/12/2008, conforme AR nº RO 46833580 8 BR(documento de fls. -) e reintimado em 16/01/2009 com prazo de 20(vinte) dias, conforme AR nº RO 46833404 2 BR(documento de fls.), a apresentar os documentos que comprovem os cancelamentos e descontos questionados e que deram suporte aos valores escriturados como vendas canceladas e descontos incondicionais concedidos, no período considerado no Auto de Infração da COFINS, ou seja: fatos geradores ocorridos em 01/02/1999 a 30/06/1999, 01/08/1999 a 31/01/2000, 01/03/2000 a 31/12/2002.

Findo o prazo e nada restando para a averiguação conclusiva na contabilidade da recorrente, se são verdadeiras (ou não e em que medida) as afirmações da defesa no sentido de que parte das receitas abrangidas pelo lançamento, referir-se-iam a estornos e cancelamentos de vendas não sujeitas à tributação, foi então intimado por via postal, conforme A.R. nº RO 91452160 7 BR a manifestar-se no prazo de 10(dez) dias, de que restavam pendentes de comprovação os documentos comprobatórios para dirimir as dúvidas a respeito do seu questionamento.

Atendida a solicitação de fls. 778, após prazo concedido para a manifestação do contribuinte, conforme o disposto no artº 44 da Lei nº 9.784/99, e, lavrado o Termo de Encerramento de Diligência Fiscal por via postal, com ciência do contribuinte em 13/04/2009, conforme A.R. nº RO 74829936 7 BR, proponho o retorno deste processo à MF/RFB/DRJ/SPO-I/9ª T, para prosseguimento.”

Assim, não se justifica a reforma da r. decisão recorrida nesse particular, que deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, considerando que tanto na fase instrutória, como na fase recursal, a ora a Recorrente não apresentou nenhuma evidencia concreta e suficiente para descharacterizar a autuação.

Isto posto, voto no sentido de **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário (636/642 Vol. III) para manter a r. decisão recorrida.

É como voto.


FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA