MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 01 / 05 / 07
Idirley Gomes da Cruz
Mat.: Agil 3942

Processo nº : 18471.002359/2002-19
Recurso nº : 131.333
Acórdão nº : 201-79.596

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 15 / 05 / 07
Rubrica

Recorrente : EMI MUSIC BRASIL LTDA.
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

NORMAS PROCESSUAIS. AÇÃO JUDICIAL.

A propositura, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas ou desistência de eventual recurso interposto.

COFINS. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. INCIDÊNCIA.

A partir de 01/02/1999, os créditos presumidos do ICMS integram a base de cálculo da Cofins.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Procede a cobrança de encargos de juros com base na taxa Selic, porque se encontra amparada em lei, cuja constitucionalidade não pode ser aferida na esfera administrativa.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EMI MUSIC BRASIL LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, quanto à matéria submetida à apreciação do Judiciário; e II) na parte conhecida, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2006.

Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Gustavo Vieira de Melo Monteiro
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Roberto Velloso (Suplente), Mauricio Taveira e Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco e Fabiola Cassiano Keramidas.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07 / 05 / 07
Idirley Gomes da Cruz
Mat.: Agil 3942

Processo nº : 18471.002359/2002-19
Recurso nº : 131.333
Acórdão nº : 201-79.596

Recorrente : EMI MUSIC BRASIL LTDA.

RELATÓRIO

Insurge-se a contribuinte contra o Acórdão da DRJ no Rio de Janeiro - RJ que julgou procedente o auto de infração de fls. 255/265 levado e efeito contra a contribuinte em epígrafe, decorrente da falta de recolhimento da Cofins, durante os períodos compreendidos entre 01/02/1998 e 31/12/2001, conforme consta do auto de infração.

No indigitado lançamento de ofício resta informado que a autuação é decorrente da diferença apurada entre os valores declarados e pagos da Cofins, conforme descrito no Termo de Apuração de fls. 157 a 185.

Segundo se depreende dos autos em espécie, foram considerados como pagamentos os depósitos efetuados nos autos do MS nº 2000.51.01.014352-8 distribuído junto à 3ª Vara da Justiça Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro.

Inconformada com a autuação a contribuinte, por seu procurador, apresentou a impugnação de fls. 279/315, onde requer o cancelamento do auto de infração, afirmando fundamentalmente a inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98, requerendo a exclusão dos juros de mora relativos a parcela depositada em juízo, asseverando ainda a ilegalidade da taxa Selic. Registro, também, que as diferenças exigidas pela Fiscalização para o ano de 1998 correspondem a valores transferidos à chamada "Divisão Itaipu" , seguimento autoral da recorrente, e que os valores exigidos pela Fiscalização para os período de apuração compreendido entre fevereiro de 1999 e dezembro de 2001 decorrem de créditos presumidos de ICMS tomados pela impugnante, específicos da indústria fonográfica, os quais não estão abarcados pelo conceito de receita determinado pela Lei nº 9.718/98

A insigne DRJ julgou improcedente a argumentação deduzida, mantendo o lançamento de ofício sob os auspícios que este foi lavrado com base nos preceitos da legislação aplicável.

Em seu recurso a contribuinte reitera os termos da sua impugnação.

Após, subiram os autos para apreciação deste Conselho de Contribuintes.

É o relatório.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07 / 05 / 07
Idirley Gomes da Cruz
Mat.: Agit 3942

Processo nº : 18471.002359/2002-19
Recurso nº : 131.333
Acórdão nº : 201-79.596

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO

Inicialmente, cumpre observar que a contribuinte encontra-se discutindo judicialmente a aplicação da Lei nº 9.718/98, em relação à Cofins, nos autos do Processo nº 2000.51.01.014352-8 distribuído junto à 3ª Vara da Justiça Federal da Seção judiciária do Rio de Janeiro, razão pela qual a matéria submetida ao Judiciária não pode ser objeto de apreciação por este Segundo Conselho de Contribuintes, em face da renúncia à esfera administrativa. Nesse contexto, a Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, por meio do Ato Declaratório Normativo nº 3, de 14 de dezembro de 1996, determinou que a propositura, pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

Contudo, no que se refere refere às questões que diferem entre o processo judicial e o processo administrativo, essas devem ter prosseguimento normal (*in casu*, a exclusão dos juros de mora relativos à parcela depositada em juízo; a ilegalidade da taxa Selic; e o fato de que as diferenças exigidas pela fiscalização para o ano de 1998 correspondem a valores transferidos à chamada "Divisão Itaipu", seguimento autoral da recorrente).

Vale registrar que o lançamento de ofício em questão guarda estreita consonância com a legislação concernente à espécie, especificamente no que diz respeito ao enquadramento legal da presente autuação (arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991; arts. 2º, 3º e 8º, e 17 da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, com as alterações da Medida Provisória nº 1.807, de 28 de janeiro de 1999, e suas reedições).

Dos presentes autos verifica-se que a constituição do crédito tributário pelo lançamento se deu por autoridade administrativa competente, segundo estabelece o art. 142 do Código Tributária Nacional, assim como restaram atendidas as disposições do que preceitua o Decreto nº 70.235/72.

É certo que por ocasião do aludido lançamento de ofício foi observado o procedimento legal estabelecido pela legislação de regência, restando atendido o que preceitua o art. 10 do sobredito Decreto nº 70.235/72. O auto de infração traz a descrição detalhada dos fatos que ensejaram a autuação, bem como a devida fundamentação legal.

O sujeito passivo da exação tributária foi cientificado de todos os atos e termos lavrados para que oferecesse a devida impugnação, o que, de fato, se verificou, demonstrando conhecer os fatos motivadores do lançamento, não se verificando qualquer das hipóteses elencadas no art. 59 do supracitado Decreto nº 70.235/72.

De outra banda, compete à autoridade administrativa a constituição do crédito tributário pelo lançamento, atividade a qual afigura-se plenamente vinculada e obrigatória (art. 142 do CTN).

Assim, uma vez verificadas incorreções, omissões ou inexatidões que resultem no agravamento da exigência fiscal, ou, quiçá, em inovação e/ou alteração do lançamento antecedente, cumpre à autoridade administrativa fiscal lavrar o competente auto de infração, ou

fazer expedir a notificação de lançamento complementar, respeitando o prazo decadencial, devolvendo o prazo para impugnação ao sujeito passivo da exação tributária (art. 18, § 3º, do Decreto nº 70.235/72).

Noutro passo, no que se refere à apreciação pelo julgador administrativo das questões relativas à constitucionalidade, ou não, das normas vigentes, entendo que a questão não é oponível na esfera administrativa por transbordar o limite de sua competência, não cabendo, no âmbito administrativo, a discussão acerca da aplicação dos atos legais vigentes, *in casu*, especificamente no que concerne a sujeição ao arcabouço normativo que determina a aplicação da Selic.

Ademais disso, o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16/03/1998, com a alteração trazida pela Portaria MF nº 103, de 23/04/2002, estabelece:

> *"Art. 22A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor.*
>
> *Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*
>
> *I - que já tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender a execução do ato;*
>
> *II - objeto de decisão proferida em caso concreto cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República;*
>
> *III - que embasem a exigência do crédito tributário:*
>
> *a) cuja constituição tenha sido dispensada por ato do Secretário da Receita Federal; ou*
>
> *b) objeto de determinação, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, de desistência de ação de execução fiscal. (Artigo incluído pelo art. 5º da Portaria MF nº 103, de 23/04/2002)."* (não grifado no original)

Quanto à alegação de que as diferenças exigidas pela Fiscalização para o ano de 1998 correspondem a valores transferidos à chamada "Divisão Itaipu", seguimento autoral da recorrente, a análise da documentação carreada aos autos não socorre a recorrente. De efeito, o exame da documentação comprobatória da base de cálculo da contribuição em espécie (planilha de fl. 180) demonstra que os valores apurados estão em consonância com os balancetes mensais contidos nos autos.

Ademais disso, como bem registrou a insigne DRJ, a análise das planilhas de fls 184 e 185 relativas ao ano de 1998 evidencia que foram deduzidos da base de cálculo da contribuição em espécie valores referentes a "transferências segmentos fonográfico para fonomecânica", que coincidem com os valores de receitas de serviços - cód. 3.5.1.03 "arrecadação fonomecânica internacional Odeon" da planilha de fl. 180.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07 / 05 / 07
Idirley Gomes da Cruz
Mat.: Agil 3942

Processo nº : 18471.002359/2002-19
Recurso nº : 131.333
Acórdão nº : 201-79.596

De tudo resulta que inexistem nos autos elementos que embasem o alegado pela recorrente, ou seja, que as indigitadas diferenças decorrem de transferência contábeis e não da omissão de receitas que deveriam integrar a base de cálculo da contribuição em espécie .

Assim, com essas considerações, nego provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2006.

GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO