



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTERIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 20 / 06 / 2005
Chaudry
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 15374.002571/99-30
Recurso nº : 118.345
Acórdão nº : 203-09.610

Recorrente : IBERIA LINEAS AEREAS DE ESPAÑA S.A.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - IMPROCEDÊNCIA - Tendo sido dado ao contribuinte no decurso da ação fiscal todos os meios de defesa aplicáveis ao caso, não prospera a preliminar suscitada. O indeferimento de pedido de perícia, está no âmbito do poder discricionário do julgador administrativo, sendo que, quando motivado, sua negativa não constitui cerceamento do direito de defesa.

Preliminar rejeitada.

NORMAS PROCESSUAIS - EFEITOS DE CONSULTA E ISENÇÃO DA COFINS POR FORÇA DE CONVENÇÃO INTERNACIONAL - A eleição da via judicial anterior ou posterior ao procedimento fiscal importa renúncia à esfera administrativa, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro adota o princípio da jurisdição una, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV; da Carta Política de 1988. Inexiste dispositivo legal que permita a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam elas administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza. **Recurso não conhecido quanto à matéria submetida ao poder judiciário.**

COFINS - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - A falta do regular recolhimento da contribuição nos termos da legislação vigente, autoriza o lançamento de ofício para exigir o crédito tributário devido, com os seus consecutórios legais, juros e multa de ofício.

REMISSÃO. TRANSPORTE INTERNACIONAL DE CARGAS OU PASSAGEIROS. A Lei nº 10.560, de 13/11/2002, concedeu remissão dos débitos de responsabilidade das empresas nacionais de transporte aéreo, estendida às empresas estrangeiras pelo § 1º, correspondentes à contribuição para o PIS/PASEP, à COFINS e ao FINSOCIAL, sobre a receita bruta decorrente do transporte internacional de cargas ou passageiros, relativamente aos fatos geradores ocorridos até a data anterior àquela em que iniciados os efeitos da isenção concedida por meio do inciso V, e do § 1º, da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001. A remissão dar-se-á com base em requerimento de revisão do *quantum* devido em decorrência da exclusão das parcelas remidas, que deverá ser apresentado à autoridade administrativa de jurisdição do contribuinte.

Recurso a que se nega provimento.

MIN DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 03 / 12 / 04
albuquerque
VISTO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
IBERIA LINEAS AEREAS DE ESPAÑA S.A.



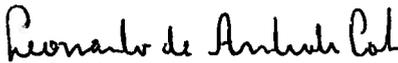
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 15374.002571/99-30
Recurso nº : 118.345
Acórdão nº : 203-09.610

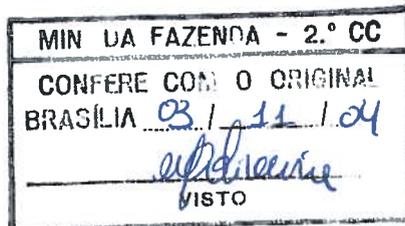
ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de nulidade; e II) no mérito: a) em não conhecer do recurso em parte, por opção pela via judicial; e b) na parte conhecida, em negar provimento ao recurso. Fez sustentação oral pela recorrente o Dr. Guilherme Noleto Santos.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2004


Leonardo de Andrade Couto
Presidente


Maria Teresa Martínez López
Relatora

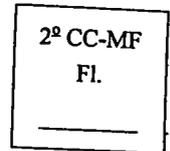
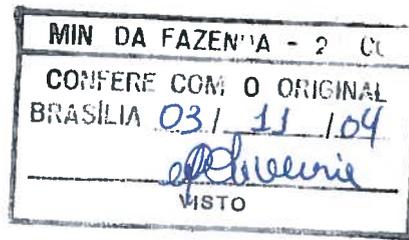
Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Luciana Pato Peçanha Martins, Cesar Piantavigna, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Valdemar Ludvig e Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva.
Imp/mdc





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 15374.002571/99-30
Recurso n° : 118.345
Acórdão n° : 203-09.610



Recorrente : **IBERIA LINEAS AEREAS DE ESPAÑA S.A.**

RELATÓRIO

Contra a empresa nos autos qualificada foi lavrado auto de infração exigindo-lhe a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, no período de apuração de janeiro de 1995 a janeiro de 1999.

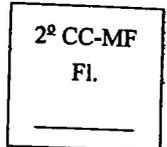
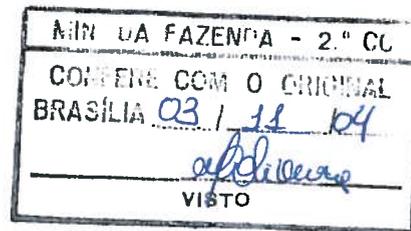
Instruem os autos, Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo, Termos de Intimação Fiscal, respostas às intimações fiscais, Termo de Constatação Fiscal, cópia da Decisão SRRF/7ª RF nº 72, de 1998, exarada em processo de consulta, Termo de Encerramento, e Procuração (fls. 01 a 36, e 47 a 55).

Cientificada da exigência fiscal em 03/12/1999, em 29/12/1999, apresenta a atuada impugnação de fls. 58 a 107, acompanhada dos documentos de fls. 108 a 434, nela argumentando, em síntese que:

- a) está isenta da Cofins por força de Convenção Internacional firmada entre o Brasil e a Espanha para evitar a dupla tributação, promulgada pelo Decreto nº 76.975, de 2 de janeiro de 1976 (fls. 179 a 187), e embasada em renomada doutrina (fls. 194 a 342) e farta jurisprudência (fls. 403 a 434);
- b) nunca recolheu a Cofins, nem sequer efetuou as devidas exclusões de sua base de cálculo em seus livros fiscais, por ter recebido decisão favorável no Processo de Consulta nº 10768.005260/94-71 (fls. 170 a 173);
- c) posteriormente, em face do disposto no § 13 e inciso II do art. 48 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, renovou essa consulta pelo processo nº 10768.002769/97-12 (fls. 176 a 178), recebendo resposta desfavorável – Decisão SRRF/7ª RF nº 72, de 1998 (fls. 47 a 51);
- d) mesmo que a Cofins fosse devida, só poderia o auto de infração abranger o período posterior a 20/03/1998, data em que tomou ciência da decisão administrativa proferida nos autos do segundo Processo de consulta, nos termos do § 12 do art. 48 da Lei nº 9.430, de 1996;
- e) que os valores constantes do auto de infração se apresentam equivocados, eis que englobam receitas de outras empresas aéreas; e
- f) que ajuizou ação ordinária com pedido de antecipação de tutela para que fosse declarada a inexistência de relação jurídico-tributária com a União, e para que se abstinisse a Ré de lhe cobrar a Cofins sobre o seu faturamento mensal desde o exercício de



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 15374.002571/99-30
Recurso nº : 118.345
Acórdão nº : 203-09.610

1992, cuja exigibilidade estava suspensa pela primeira consulta administrativa (Processo nº 98.0029938-6, da 22ª Vara Federal do Rio de Janeiro-RJ).

Requer, ao final, seja realizada diligência precedida de prova contábil, a fim de se proceder à revisão dos valores constantes do auto de infração, confrontando-os com os valores apresentados em planilha, para fins de excluir da base de cálculo o equivalente a reembolsos e a repasses, na forma do art. 16, inciso IV; e § 1º, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993.

Posteriormente, em atendimento à intimação da DRJ no Rio de Janeiro - RJ, de fl. 436, foram anexados pela contribuinte os documentos de fls. 444 a 688, relativos ao mencionado processo judicial.

Em petição de fls. 441 a 443, a qual acompanha esses documentos, extemporaneamente solicita a interessada seja apreciada a sua impugnação uma vez que, em seu entender, o processo administrativo não tem o mesmo objeto do processo judicial. O objeto do processo administrativo seria a discussão dos valores da Cofins apurados pela fiscalização, o período autuado durante a vigência de decisão favorável no primeiro processo administrativo de consulta, e a abrangência da Convenção Internacional para isentá-la do recolhimento da Cofins. Já o objeto da ação judicial (ação ordinária) seria a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, no que tange à Cofins.

Por meio da Decisão DRJ/CTA nº 174, de 26 de março de 2001, a Delegacia da Receita de Julgamento em Curitiba - PR manifestou-se pela procedência do lançamento. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/1995 a 31/01/1999

Ementa: ISENÇÃO DA COFINS POR FORÇA DE CONVENÇÃO INTERNACIONAL. DISCUSSÃO NA ESFERA JUDICIAL. NÃO-CONHECIMENTO.

A existência de ação judicial, em nome da interessada, importa renúncia à esfera administrativa na parte da impugnação relativa à isenção da Cofins por força de Convenção Internacional.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/1995 a 31/01/1999

Ementa: IMPUGNAÇÃO. CARACTERÍSTICAS DO CRÉDITO CONSTITUÍDO. CONHECIMENTO.

Embora estando sub judice a matéria correspondente à isenção da Cofins por força de Convenção Internacional, a argumentação relativa, tão-somente, a características do crédito constituído, deve ser conhecida e analisada.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 15374.002571/99-30
Recurso n° : 118.345
Acórdão n° : 203-09.610

MIN DA FAZENDA - 2° CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 03 / 11 / 04
<i>afonso</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Inconformada com a decisão de primeira instância, a contribuinte apresenta recurso onde em síntese e fundamentalmente aduz :

a) que, a decisão recorrida é nula por ter negado o pedido de diligência ou perícia, acarretando cerceamento do direito de defesa;

b) existência de processos de consulta administrativa efetuada tanto pela recorrente, em março de 1994, quanto por entidade de âmbito nacional à qual é filiada; que em 07/10/94, para a recorrente e em 17/10/94, para a entidade referida, a SRF, através da Superintendência Regional da Receita Federal da 7ª Região Fiscal, no Rio de Janeiro, expediu, as decisões 124/94 e 125/94, cuja conclusão foi favorável às companhias aéreas internacionais que operam no Brasil, no sentido de não serem sujeitas à COFINS as receitas oriundas de transporte aéreo internacional, desde que haja acordo ou tratado internacional entre o país da sede da empresa e o Brasil, o que é o caso do país de origem da recorrente, a Espanha;

c) que, em razão do comando ditado pela Lei nº 9.430, de 27/12/1996, tanto a recorrente quanto a entidade de agremiação das empresas de aviação internacionais tiveram que renovar a consulta formulada, obtendo decisão desfavorável, respectivamente em 11/03/1998 e 17/10/2000, as quais decidiram diferentemente, estando os faturamentos das companhias aéreas internacionais sujeitas à incidência da COFINS;

d) que, ocorreu a suspensão da exigibilidade do crédito tributário minimamente no período compreendido entre a formulação da consulta e a ciência da decisão desfavorável proferida para a entidade consulente à qual é filiada, qual seja a Junta de Representantes das Companhias Aéreas Internacionais do Brasil – JURCAIB. Tal período estaria compreendido entre março de 1994 a outubro de 1998. Reporta-se ao Código Tributário Nacional – CTN, artigo 151 e à Lei nº 9.430/96, artigo 48;

e) argúi a nulidade do auto de infração, de um lado, em face de sua lavratura sobre período acobertado por decisão favorável em processo de consulta, de outro, em razão da isenção da COFINS para as referidas receitas a partir de 01/02/1999 determinada pela Medida Provisória nº 2.113-32, de 21/06/2001. Arrima-se em precedentes deste e de outros Conselhos e em teses doutrinárias;

f) requer a exclusão das penalidades impostas aos períodos lançados em virtude do disposto no § 2º do artigo 161 do CTN, mesmo considerando que os tributos indiretos não são devidos no período acobertado pela consulta, enquanto prevalente o entendimento nela externado; e

g) protesta contra o entendimento da decisão recorrida de que a consulta formulada em 1994 estava pendente de decisão do recurso de ofício e portanto, inaplicável para o caso em tela.

Quanto ao mérito, em observância do princípio da eventualidade, argumenta:

1) contra os valores utilizados pela fiscalização para apuração da base de cálculo. Esclarece que forneceu os valores escriturados pela empresa sem proceder qualquer exclusão, resultando em tributação de receitas pertencentes a outras companhias aéreas, das quais foi mera intermediária. Improcedente a alegação do Fisco de inexistência de previsão legal para a exclusão desses valores, posto que, por não pertencerem à recorrente, não estão inseridos



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 15374.002571/99-30
Recurso nº : 118.345
Acórdão nº : 203-09.610

no seu campo de incidência, sendo esta circunstância dependente de previsão legal expressa. Entende, também que as receitas oriundas de rotas ou trechos diversos daqueles autorizados a operar pelo Brasil, pelo princípio da territorialidade estariam fora da jurisdição da autoridade tributária brasileira;

2) em longo arrazoado, pela observância do tratado firmado entre o Brasil e a Espanha destinado a evitar a dupla tributação, com aplicação do princípio da reciprocidade. Alicerça seus argumentos em diversos pareceres doutrinários, precedentes jurisprudenciais emanados dos tribunais, bem como manifestação do Ministério Público Federal favorável à isenção recíproca aposta nos acordos para impedir dupla tributação;

3) insurge-se contra a indexação do tributo pela Taxa Referencial – TR e pela Taxa Referencial Diária – TRD, como índices de atualização monetária;

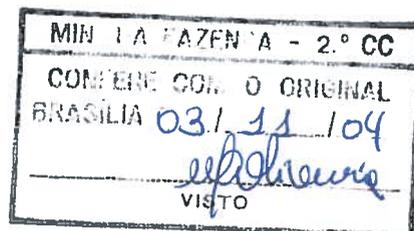
4) reitera o seu direito à realização de diligência e perícia para os fins que identifica, apresentando quesitos a serem constatados; e

5) requer que as notificações e intimações relativas ao processo administrativo o sejam no endereço especificado no recurso.

Às fls. 829/830, informação de requerimento protocolado em 28/01/2004, na Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, com vistas à remissão do crédito tributário com fundamento na Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 06, de 30 de dezembro de 2003, que regulamentou o artigo 4º da Lei nº 10.560/02.

Consta dos autos, sentença prolatada nos autos do MS nº 2001.61.00.016644-8, impetrado para afastar a exigência do depósito recursal. (fls. 819/822).

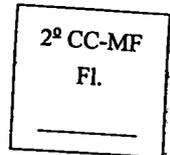
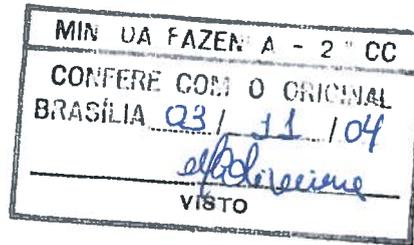
É o relatório.





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 15374.002571/99-30
Recurso n° : 118.345
Acórdão n° : 203-09.610



VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O Recurso Voluntário atende aos pressupostos genéricos de tempestividade e regularidade formal merecendo ser conhecido.

As matérias objeto de análise dizem respeito: Em preliminar: a nulidade da decisão recorrida em razão do indeferimento de perícia. No mérito; da renúncia administrativa na parte submetida à discussão judicial, e da base de cálculo. Por último, incidentalmente, da informação de requerimento protocolado em 28/01/2004, na Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, com vistas à remissão do crédito tributário com fundamento na Portaria Conjunta PGFN/SRF n° 06, de 30 de dezembro de 2003, que regulamentou o artigo 4° da Lei n° 10.560/02.

Passo à análise das matérias discriminadas:

Da preliminar de nulidade da decisão de primeira instância

Inicialmente, alega a recorrente que o indeferimento da perícia contábil requerida torna a decisão recorrida nula de pleno direito em face ao claro cerceamento de defesa.

O exame do ato administrativo, válido para a decisão administrativa, revela nitidamente a existência de cinco requisitos necessários à sua formação, a saber: competência, finalidade, forma, **motivo** e objeto. Tais componentes, pode-se dizer, constituem a infra-estrutura do ato administrativo, seja ele vinculado ou discricionário, simples ou complexo, de império ou de gestão.¹

Além do motivo, a decisão de primeira instância deve conter a exposição das razões que levaram o agente público a emaná-la. Esta enunciação é obrigatória, e denominada de **motivação**. "*Motivar o ato é explicitar-lhe os motivos, "Motivação" é a justificativa do pronunciamento tomado.*"²

Celso Antônio Bandeira de Mello, fundamentando-se na Constituição Federal, bem explica a questão da motivação:

"Perece-nos que a exigência de motivação dos atos administrativos, contemporânea à prática do ato, ou pelo menos anterior a ela, há de ser tida como uma regra geral, pois os agentes administrativos não são "donos" da coisa pública, mas simples gestores de interesses de toda a coletividade, esta, sim, senhora de tais interesses,

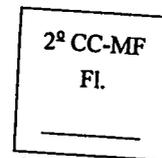
¹ MEIRELLES, HELY LOPES. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª Ed.. São Paulo: Editora Malheiros, 1990. p. 134.

² JÚNIOR, JOSÉ CRETILLA. *Curso de Direito Administrativo*. 14ª Ed.. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1995. p. 276.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 15374.002571/99-30
Recurso n° : 118.345
Acórdão n° : 203-09.610



*visto que, nos termos da Constituição, "todo o poder emana do povo (...)" (art. 1º, parágrafo único). Logo, parece óbvio que, praticado o ato em um Estado onde tal preceito é assumido e que, ademais, qualifica-se como "Estado Democrático de Direito" (art. 1º, caput), proclamando, ainda ter como um de seus fundamentos a "cidadania" (inciso II), os cidadãos e em particular o interessado no ato têm o direito de saber por que foi praticado, isto é, que fundamentos o justificam.*³ (destaca-se)

Feitas as considerações doutrinárias, há de se analisar a decisão guerreada. Consta da decisão "a quo" o que a seguir transcrevo:

27. *Sustenta a impugnante que os valores constantes do auto de infração se apresentam equivocados, eis que englobam receitas de outras empresas aéreas, requerendo, ao final, diligência a respeito.*

28. *Cumprе esclarecer, inicialmente, que o lançamento fiscal se deu de acordo com o informado pela interessada nas planilhas de fls. 22 a 26, tendo sido aceita a exclusão relativa a reembolsos (devoluções de passagens).*

29. *Quanto aos repasses a outras companhias aéreas, cuja exclusão é pleiteada pela autuada, não constavam eles da contabilidade da empresa, motivo pelo qual não foram aceitos pela fiscalização (conf. fls. 38).*

30. *Não obstante esse fato, importa destacar, relativamente a esses repasses, que, somente a partir de 01/02/1999, passou a haver expressa previsão legal para sua exclusão da base de cálculo da Cofins, em face do disposto no inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, a seguir transcrito:*

Art. 3º..... omissis.....

§ 1º..... omissis.....

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

I e II - omissis.....

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

31. *Assim sendo, e tratando-se, no caso, de lançamento relativo ao período de 01/01/1995 a 31/01/1999, não há possibilidade de serem aceitos referidos repasses para fins de exclusão da base de cálculo da Cofins.*

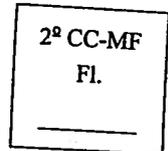
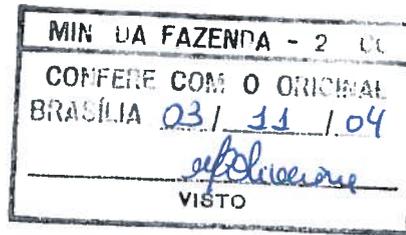
32. *Pelo mesmo motivo, é de se indeferir a diligência requerida para o fim de se comprovar a existência desses valores, uma vez que, como visto, inexistе previsão legal para sua exclusão nos períodos objetos de lançamento fiscal.*

³ Curso de Direito Administrativo. 11ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda. 1999. p. 200.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 15374.002571/99-30
Recurso n° : 118.345
Acórdão n° : 203-09.610



No presente caso, a decisão emanada pela autoridade de primeira instância está suprida de motivação. O indeferimento motivado de realização de perícia (no âmbito do poder discricionário do julgador administrativo) não acarretou cerceamento do direito de defesa da parte, ainda mais tendo sido dado ao contribuinte no decurso da ação fiscal todos os meios de defesa aplicáveis ao caso, e sobretudo quando em momento algum ficou a contribuinte impedida de apresentar as provas.

Em razão do exposto, rejeito a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância.

Mérito : I- Da renúncia administrativa

Da análise aos autos, verifico que a contribuinte discute na justiça, o seu enquadramento na isenção da Cofins por força de Convenção Internacional firmada entre o Brasil e a Espanha para evitar a dupla tributação, promulgada pelo Decreto n° 76.975, de 1976 (Ação ordinária - Processo n° 98.0029938-6, da 22ª Vara Federal do Rio de Janeiro-RJ, cuja inicial se encontra por cópia de fls. 444 a 480.

Defende também (Mandado de Segurança n° 99.0016719-8), a suspensão da exigibilidade do tributo por conta de consulta administrativa formulada pela interessada (fls. 607/611) e conseqüentemente, somente ser devido a lavratura do auto de infração após a ciência da decisão administrativa.

Da análise das peças que integram o presente processo administrativo, verifica-se claramente, que a contribuinte busca concomitantemente junto ao Poder Judiciário e à Administração Tributária, questionar parte da matéria, objeto de recurso administrativo.

Seguindo a jurisprudência já firmada nesta Câmara, a discussão na via judicial implica em renúncia à esfera administrativa (aplicação do artigo 38, § único, da Lei n° 6.830/80 e do Ato Declaratório Normativo n° 03/96).

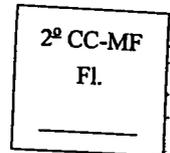
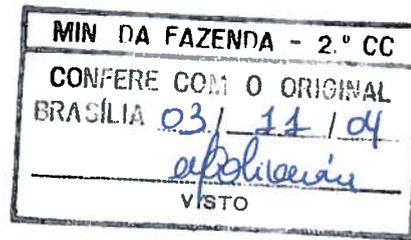
A opção da recorrente em submeter o mérito da questão ao Poder Judiciário, antes de buscar a solução na esfera administrativa, tornou inócua qualquer discussão posterior da mesma matéria no âmbito administrativo, por força da soberania do Poder Judiciário, que possui a prerrogativa constitucional ao controle jurisdicional dos atos administrativos. Reitero o que já foi dito anteriormente, que o não impedimento da realização do lançamento, tem sua razão de ser; para que a Fazenda Nacional não fique posteriormente impedida de lançar o imposto, pela superveniência da "decadência", decorrente da demora prolongada na solução de questão judicial.

Nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam elas administrativas ou judiciais, ou uma de cada natureza. Na sistemática constitucional, o ato administrativo está sujeito ao controle do Poder Judiciário, sendo este último, em relação ao primeiro, instância superior e autônoma. Superior, porque pode rever, para cassar ou anular o ato administrativo. Autônoma, porque a parte não está obrigada a recorrer, antes, às instâncias administrativas, para ingressar em juízo. O contencioso administrativo tem como função primordial o controle da legalidade dos atos da



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.002571/99-30
Recurso nº : 118.345
Acórdão nº : 203-09.610



Fazenda Pública, permitindo a revisão de seus próprios atos no âmbito do próprio Poder Executivo. Nesta situação, a Fazenda possui ao mesmo tempo, a função de acusador e julgador, possibilitando aos sujeitos da relação tributária, chegar a um consenso sobre a matéria em litígio, previamente ao exame pelo Poder Judiciário, visando, basicamente, evitar o posterior ingresso em juízo.

Nesse sentido, comprova o Parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional publicado no DOU de 10/07/1978, pág. 16.431, e cujas conclusões são as seguintes:

"32. Todavia, nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza.

33. Outrossim, pela sistemática constitucional, o ato administrativo está sujeito ao controle do Poder Judiciário, sendo este último, em relação ao primeiro, instância superior ou autônoma. SUPERIOR, porque pode rever, para cassar ou anular, o ato administrativo; AUTÔNOMA, porque a parte não está obrigada a percorrer as instâncias administrativas, para ingressar em juízo. Pode fazê-lo diretamente.

34. Assim sendo, a opção pela via judicial importa em princípio, em renúncia às instâncias administrativas ou desistência de recurso acaso formulado.

35. Somente quando a pretensão judicial tem por objeto o próprio processo administrativo (v.g. a obrigação de decidir de autoridade administrativa; a inadmissão de recurso administrativo válido, dado por intempestivo ou incabível por falta de garantia ou outra razão análoga) é que não ocorre renúncia à instância administrativa, pois aí o objeto do pedido judicial é o próprio rito do processo administrativo.

36. Inadmissível, porém, por ser ilógica e injurídica, é a existência paralela de duas iniciativas, dois procedimentos, com idêntico objeto e para o mesmo fim." (Grifos originais)

manifestou: E mais, o Judiciário, através do STJ, ⁴ em análise à discussão em tela, assim se

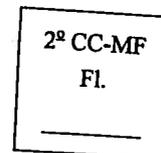
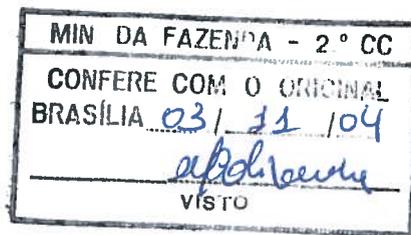
"Tributário. Ação declaratória que antecede a autuação. Renúncia do poder de recorrer na via administrativa e desistência do recurso interposto. I – O ajuizamento da ação declaratória anteriormente à autuação impede o contribuinte de impugnar administrativamente a mesma autuação interpondo os recursos cabíveis naquela esfera. Ao entender de forma diversa, o acórdão recorrido negou vigência ao art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 6.830, de 22/09/80. II – Recurso especial conhecido e provido." (Ac un da 2ª T do STJ – Resp 24.040-6 – RJ – Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro – j 27.09.95 – Recte.: Estado do Rio de Janeiro; Recda.: Companhia de

⁴ (REsp 7.630 – RJ – 2ª Turma – 1º/04/91). Publicado no Repertório IOB de Jurisprudência – 1ª quinzena de dezembro/1995 – nº 23/95 – página 422.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.002571/99-30
Recurso nº : 118.345
Acórdão nº : 203-09.610



Seguros Sul Americana Industrial – SAI – DJU 1 16.10.95, pp 34.634/5 – ementa oficial).

Portanto, não cabendo a este Colegiado decidir de modo diverso ao proferido pelo Poder Judiciário, deixo de conhecer do recurso voluntário relativamente às matérias *sub judicê*, tal como, neste caso, OS EFEITOS PRODUZIDOS PELA APRESENTAÇÃO DE CONSULTA E DA ISENÇÃO DA COFINS POR FORÇA DE CONVENÇÃO INTERNACIONAL.

II- Consectários legais

Em análise aos autos verifico que os consectários legais aplicados sobre o lançamento do crédito tributário têm respaldo na legislação vigente, razão pela qual devem ser mantidos.

Conforme relatado, o período lançado é de 01/01/95 a 31/01/99. A TR/TRD é aplicável no período de julho a dezembro de 1994, por força do art. 36 da Medida Provisória nº 566, de 29/07/1994, convertida na Lei nº 9.069, de 29/06/1995. Portanto deixo de conhecer de matéria estranha aos autos.

A análise da exclusão dos acréscimos previstos em lei em função da consulta formulada, é decorrente do que foi decidido na matéria contestada na ação judicial, razão pela qual, a exemplo do exposto anteriormente (renúncia administrativa) deixo igualmente de me pronunciar.

III- Da remissão de crédito

Conforme relatado, às fls. 829/830, informação de requerimento protocolado em 28/01/2004, na Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, com vistas à remissão do crédito tributário com fundamento na Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 06, de 30 de dezembro de 2003, que regulamentou o artigo 4º da Lei nº 10.560/02.

Retornando ao passado, tem-se a seguinte situação: Inicialmente, a Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001 dispôs no artigo 14 que:

“Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999, são isentas da COFINS as receitas:

[...]

V – do transporte internacional de cargas ou passageiros;”

Em 04/09/2002 foi editada a Medida Provisória nº 67, cujo artigo 4º prevê a possibilidade de concessão remissão dos débitos de responsabilidade das empresas nacionais de transporte aéreo, estendida às empresas estrangeiras pelo § 1º, correspondentes à contribuição para o PIS/PASEP, a COFINS e ao FINSOCIAL, sobre a receita bruta decorrente do transporte internacional de cargas ou passageiros, relativamente aos fatos geradores ocorridos até a data anterior àquela em que iniciados os efeitos da isenção concedida por meio do inciso V, e do § 1º da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.560, de 13/11/2002.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 15374.002571/99-30
Recurso nº : 118.345
Acórdão nº : 203-09.610

Elucidando a abrangência e a forma de concessão de tal remissão, foi editada a Medida Provisória nº 75, de 24/10/2002, cujo artigo 38 dispôs que:

- 1. a referida remissão independe de ato de reconhecimento da autoridade administrativa, sem prejuízo da verificação, a qualquer tempo, em procedimento fiscal, do correto enquadramento na hipótese de remissão estabelecida no mencionado artigo (4 da MP 67/2002);*
- 2. a remissão dar-se-á com base em requerimento de revisão do quantum devido em decorrência da exclusão das parcelas remidas.*

A remissão é portanto, fato novo no contexto do presente processo, devendo ser apreciada e concedida pela autoridade administrativa de jurisdição da recorrente, a partir de requerimento por ela apresentado, não comportando sua inserção na fundamentação do voto ora proferido, inclusive por dele não fazer parte. A exclusão da responsabilidade da recorrente pelo crédito tributário constituído no presente processo depende de sua iniciativa junto à repartição que a jurisdiciona.

Conclusão

Por todo o exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância. No mérito não conhecer da parte submetida ao crivo judicial e na parte conhecida negar provimento ao recurso voluntário. Por último, esclarecer que a competência para receber o requerimento com vistas à remissão do crédito tributário aqui mantido é do órgão de jurisdição da recorrente, nos termos da Lei nº 10.560/2002.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2004


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

