



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10907.002484/00-17  
SESSÃO DE : 26 de janeiro de 2005  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.801  
RECURSO Nº : 125.401  
RECORRENTE : CLÍNICA DE FRATURAS E ORTOPEDIA XV LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

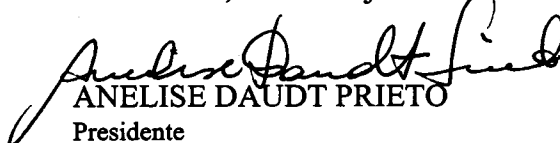
**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - AÇÃO JUDICIAL CONCOMITANTE.** A submissão de matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário, prévia ou posteriormente ao lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade administrativa sobre o mérito do crédito tributário em litígio, tornando definitiva a exigência nessa esfera.

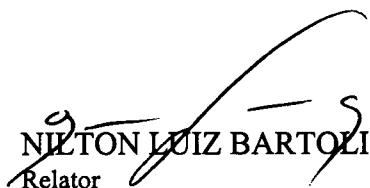
**Recurso voluntário não conhecido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não tomar conhecimento do recurso voluntário por opção pela via judicial, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 26 de janeiro de 2005

  
ANELISE DAUDT PRIETO  
Presidente

  
NILTON LUIZ BARTOLI  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ZENALDO LOIBMAN, SÉRGIO DE CASTRO NEVES, NANSI GAMA, SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA, CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS (Suplente) e MARCIEL EDER COSTA. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional MARIA CECILIA BARBOSA.

RECURSO Nº : 125.401  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.801  
RECORRENTE : CLÍNICA DE FRATURAS E ORTOPEDIA XV LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC  
RELATOR(A) : NILTON LUIZ BARTOLI

## RELATÓRIO

Trata o presente processo de lançamento de ofício, formalizado no Auto de Infração de fls. 02/14, no qual exige-se Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados, multa e juros de mora, tendo em vista “falta de recolhimento”, descrita no Auto de Infração como:

“Em 29/09/2000, o importador registrou Declaração de Importação, com a intenção de nacionalizar as mercadorias acobertadas pelo B/L 01-120476 e Fatura Comercial 13389. Entretanto, não efetuou o recolhimento do Imposto de Importação, baseado em LIMINAR concedida no AGRAVO DE INSTRUMENTO 2000.04.01.116761-0 PR, a qual suspendeu a exigibilidade dos tributos incidentes sobre a importação. Desta forma, com o intuito de preservar o crédito tributário, prevenindo a decadência, lança-se o imposto suspenso somado aos acréscimos legais devidos.”

O lançamento do Imposto de Importação enquadrou-se nos artigos 1º; 77, inciso I; 80, inciso I; 83; 86; 87 (inciso I ou II); 99; 100; 103; 111; 112; 411 a 413; 418; 444; 499; 501, inciso III; 542 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85, c/c arts. 3º, 4º e 8º da Medida Provisória nº 297/91; arts. 3º, 4º, 5º, 6º e 11 da Medida Provisória nº 298/91; arts. 3º, 4º, 6º e 37 da Lei nº 8.218/91.

Quanto ao Imposto sobre Produtos Industrializados, o lançamento foi enquadrado nos artigos 2º; 25; 16; 17; 20; 23; 28; 30; 32; 109; 110; 112; 114; 117; 118; 125; 183; 184; 185; 438; 440; 442; 443; 444; 445; 446; 447; 449; 451; e 461 do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados – RIPI, aprovado pelo Decreto nº 2.637/98.

Com relação à multa sobre o II, o lançamento enquadrou-se no artigo 44, inciso I da Lei nº 9.430/96, enquanto que não foi lançada multa sobre o IPI.

Os juros de mora foram enquadrados no artigo 61, §3º da Lei nº 9.430/96.

Em tempestiva impugnação a Recorrente apresenta, em suma, os seguintes argumentos:

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.401  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.801

- o equipamento importado e objeto da operação de contratação de serviço no mercado exterior, que originou os auto de infração impugnados, encontra-se fora do campo de incidência do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados, face à ausência de determinação de lei constitucionalmente amparada que determine a respectiva tributação, sendo que dito equipamento encontra-se inclusive na condição de isento ou sujeito a alíquotas menores de II e do IPI, entendimentos estes amparados legal e constitucionalmente;

- independentemente da condição de não incidência e de isenção ou tributação mais benéfica que deveria contemplar a operação e respectivo bem em questão, por disposição da própria legislação tributária vigente, encontrava-se suspenso o direito do fisco federal à constituição e/ou exigência de qualquer crédito tributário relativo ao IPI e ao II, muito menos por ocasião do desembaraço aduaneiro, visto dita operação ser contemplada pela suspensão de exigibilidade dos impostos incidentes na importação, prevista no artigo 290 do Regulamento Aduaneiro, na Lei 9.430/96 e respectivo Decreto regulamentador de nº 2.889/98;

- devido à impossibilidade prática de se destacar na DI as alíquotas entendidas pela Impugnante como inconstitucionais, devido ao fato de que os computadores debitariam automaticamente o II e o IPI por força da IN SRF 98/97, a única alternativa, diante das liminares judiciais autorizatórias da suspensão (total ou parcial) do recolhimento do II e do IPI foi atribuir aos bens em questão alíquotas que resultassem na dispensa de pagamento do Imposto de Importação (no caso 0%) e “que resultassem no pagamento parcial do IPI” (no caso reduzidas em 50%);

- as respeitáveis liminares judiciais suspenderam total ou parcialmente a cobrança do II e do IPI, não havendo o que se falar em possibilidade de lavrar autos de infração fiscal e muito menos na faculdade destes de constituir multas, juros ou aplicar qualquer outra penalidade à Impugnante sobre a operação ora enfocada, na qual os tributos ora referidos só não foram total ou parcialmente recolhidos por força de determinações judiciais;

- o auto de infração em questão jamais poderia ter englobado a constituição e/ou cobrança de dois tributos distintos, quais sejam, o II e o IPI, cuja exigibilidade, se vier a ser judicialmente admitida, certamente ocorrerá em momentos diferentes, em função de embasamentos legais e situações de exigibilidade diversas. Desta maneira o auto de infração padece de vício formal, em afronta ao artigo 9º do Decreto nº 70.235/72;

- o Auto de Infração impugnado constituiu a exigibilidade do II e do IPI antes mesmo de se operar qualquer infração fiscal ou descumprimento de pagamento destes impostos, num verdadeiro cerceamento do direito da impugnante de

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.401  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.801

recolher seus impostos sem sanções de qualquer espécie e dentro dos prazos e das prerrogativas legais emanadas da própria legislação federal tributária;

- um lançamento tributário, mesmo admitindo a suspensão da exigibilidade no próprio auto de infração, não pode ser lavrado de modo extensivamente prejudicial à impugnante e acobertar valores indevidos, que, em caso de futuro insucesso judicial da Impugnante, servirão de base inclusive para constituição do título de crédito fiscal e para a própria inscrição em dívida ativa, se for o caso;

- nos termos do artigo 62 do Decreto 70.235/72, durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança de tributo, não será instaurado procedimento fiscal contra o sujeito passivo favorecido pela decisão;

- o artigo 63 e parágrafos, da Lei nº 9.430/96, estabelece que não caberá lançamento de multa de ofício na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência;

- se a exigibilidade do II e do IPI só se iniciará após a decisão judicial definitiva relativa aos respectivos processos de Mandado de Segurança, o fato de ter que impugnar AUTO DE INFRAÇÃO relativo à matéria sub-judice implica em verdadeira litispendência entre o processo administrativo e o judicial;

- ressalta que neste caso não se está tratando de renúncia à via administrativa pela Impugnante, pois foi a fiscalização federal que lavrou o auto de infração ora impugnado e a respectiva notificação de lançamento, na pendência de ações judiciais previamente ajuizadas pela Impugnante, obrigando-a a pagar ou promover a presente impugnação;

- a operação que foi realizada pela Impugnante e sobre a qual o Auto de Infração do Imposto de Importação ora impugnado pretende ver caracterizada a incidência de II é o arrendamento mercantil realizado com empresa com sede no exterior. O contrato de arrendamento mercantil, por sua vez, é um contrato tipicamente de "prestação de serviços", estando sujeito unicamente à incidência do ISS, posto constar entre os serviços arrolados no item 52 da Lista de Serviços anexa à Lei Complementar 56/87;

- a supremacia da relação de prestação de serviços sobre a relação espelhada pelo fornecimento de bens pela arrendadora à arrendatária para efetivação dos serviços contratados, ficou evidente inclusive na recente legislação federal alusiva ao ICMS, já que a Lei Complementar nº 87/96 e a Lei Estadual nº 10.297/96, como

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.401  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.801

também o Regulamento do ICMS/SC/97, determinaram claramente que o ICMS não incide sobre “operações de arrendamento mercantil”.

- no caso sob análise não se concretizou a hipótese de nacionalização de mercadorias estrangeiras, visto os equipamentos continuarem pertencendo à empresa arrendadora com sede no exterior e na condição de “bens” e não de mercadoria em comércio;

- “a Constituição Federal (artigo 153, I) assim como o Decreto-Lei nº 37/66 (art. 1º) e o próprio Código Tributário Nacional (art. 19), prevêm a incidência do Imposto de Importação sobre a importação de produtos estrangeiros e/ou a entrada destes no País. Conforme já exposto, a intenção do constituinte e do legislador fica evidente: tributar a entrada de bens no território nacional ocorridas em decorrência de operações de importação de bens e/ou mercadorias. Contudo de o que se está importando, no caso dos contratos de arrendamento mercantil internacionais, é a prestação de serviços por prazo determinado, que por força da natureza contratual, traz em seu bojo a necessidade do arrendador estrangeiro transferir temporariamente para o Brasil bens de sua propriedade.”;

- “a operação de arrendamento mercantil tem a mesma natureza de uma operação de contratação de um profissional no exterior para prestar serviços por tempo determinado no estabelecimento de uma empresa no Brasil. Neste caso, quando dito profissional, ingressa no país, fica a empresa nacional desobrigada de pagar Imposto de Importação sobre a entrada deste.”;

- “se é inconstitucional e ilegal o ato de aplicar a incidência do Imposto de Importação sobre operações internacionais de prestação de serviços ou mesmo sobre os bens destinados a concretização destas, tal inconstitucionalidade se agrava quando o contrato de arrendamento mercantil tem por objeto a contratação de serviços relativos à saúde, como no caso em questão, quanto a Impugnante está arrendando equipamento médico/hospitalar de uso essencial à saúde dos moradores de toda a região onde se localiza a sua sede social, equipamento que não pode ser arrendado no mercado interno por ausência de similares nacionais e que não pode ser efetivamente adquirido e importado do exterior pela Impugnante, por completa falta de condições financeiras desta para realizar dita aquisição;

- o ato de tributar Imposto de Importação sobre a operação de arrendamento mercantil não apenas está maculado pela completa falta de previsão constitucional e legal, como fere de morte o princípio constitucional previsto no artigo 196 da Constituição Federal;

- o contrato internacional em questão foi realizado por prazo determinado, o que significa que a permanência dos bens destinados à concretização

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.401  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.801

do mesmo no país é transitória, sendo que a hipótese de aquisição de ditos bens pela impugnante é incerta e indeterminada, podendo nunca vir a ocorrer;

- “se a importação transitória de bens, com prazo certo para ficarem no país, está sujeita ao regime de admissão temporária, com a conseqüente suspensão do pagamento do Imposto de Importação, com que amparo constitucional o legislador excluiu desse benefício operações de arrendamento mercantil, quando nestas, nem sequer uma importação efetiva de bens ocorre, mas uma simples passagem de bens não nacionalizados (pois continuam na propriedade da arrendadora no exterior) pelo país para cumprimento de um contrato de prestação de serviços internacional?”

- “se a finalidade do imposto de importação é a proteção à empresa nacional através da tributação de mercadorias “importadas”, onde está a constitucionalidade da tributação deste imposto sobre a entrada no país de produtos que não serão nacionalizados (pelo menos não no momento do desembarço aduaneiro e até que ocorra uma efetiva opção pela operação de compra), produtos estes sem similar nacional e portanto, que não oferece qualquer risco à empresa brasileira?”

- “seja qual for o ângulo que se analise, não encontra a impugnante preceitos legais válidos e em consonância com o princípio da legalidade, que a obriguem a recolher o Imposto de Importação no caso sob análise, pois por força da natureza constitucional deste tributo, o mesmo não incide sob a operação internacional de arrendamento mercantil, e, como se não bastasse, a atual cobrança do mesmo embasa-se de qualquer modo em legislação ferida de morte pela inconstitucionalidade, pois desrespeita princípios da isonomia e da própria legalidade, protegidos pela Carta Magna.”;

- “o IPI é por excelência um imposto incidente sobre a fabricação e a saída de mercadorias do estabelecimento produtor (circulação), inserindo-se desta forma no capítulo IV do Código Tributário Nacional, cujo título é “Impostos sobre a Produção e Circulação.” Assim, em qualquer hipótese, o fim deste imposto é a tributação do processo de fabricação e conseqüente “saída”/circulação da mercadoria industrializada/transformada, nunca a utilização desta na prestação de serviços ou como instrumento desta operação”;

- no caso de incidência de IPI sobre uma mercadoria destinada a arrendamento mercantil, independentemente do seu destino ser uma operação de arrendamento nacional ou internacional, pois a lei não faz tal distinção, tal imposto deverá incidir no momento que dita mercadoria sair do estabelecimento fabricante e for imobilizado na empresa arrendadora, posto que, depois deste procedimento contábil/fiscal, transforma-se num bem de propriedade desta empresa, não passa por qualquer outro processo de industrialização, nem muito menos, no caso sob análise,

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.401  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.801

os bens envolvidos na operação serão arrendados/importados para posterior saída do estabelecimento arrendatário, salvo na hipótese de saída para retorno ao estabelecimento arrendador;

- a impugnante não é nem locador nem arrendador do bem importado, mas mera arrendatária de dito bem, sendo que este não será igualmente objeto de saída do estabelecimento da impugnante, não havendo portanto o que se falar em incidência de IPI sob a operação ora autuada;

- do mesmo modo que ocorre com o Imposto de Importação, se é inconstitucional e ilegal o ato de aplicar a incidência do IPI sobre operações internacionais de prestação de serviços ou mesmo sobre os bens destinados a concretização destas, tal inconstitucionalidade se agrava quando o contrato de arrendamento mercantil tem por objeto a contratação de serviços relativos à saúde, como no caso em questão, pois fere o princípio constitucional previsto no artigo 196 da Constituição Federal;

- o princípio constitucional da seletividade, específico do IPI, foi simplesmente ignorado quando da discriminação dos bens sujeitos a isenção/alíquotas menores ou suspensão da exigibilidade do IPI, previstas nos Decretos 3.102/99, 2.995/99 e 2.889/98;

- o princípio constitucional da seletividade do IPI, estabelece que produtos mais essenciais devam possuir alíquotas menores do que a dos produtos mais supérfluos. Por sua vez, os equipamentos objeto da operação de contratação por arrendamento mercantil realizada pela Impugnante reveste-se certamente de maior importância ao desenvolvimento de exames médicos e utilização pelo povo em geral, do que outros bens, aparelhos e/ou materiais;

- o direito da impugnante de ser beneficiada pelo princípio da seletividade do IPI encontra-se plenamente respaldado na Constituição Federal de 1998. Por outro lado, não existe qualquer dificuldade para a fiscalização federal observar se um equipamento médico de uso humano, como aquele objeto dos presentes autos, é mais ou menos essencial;

- “seja qual for o ângulo que se analise, não encontra a Impugnante preceitos legais válidos e em consonância com o princípio da legalidade, que a obriguem a recolher o IPI como pretende o Auto de Infração do IPI impugnado no caso sob análise, pois por força da natureza constitucional deste tributo, o mesmo não incide sob a operação internacional de arrendamento mercantil, e, como se não bastasse, o bem objeto da operação ora referida está amparado por isenção do IPI, pois a atual cobrança do mesmo embasa-se de qualquer modo em legislação ferida de

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.401  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.801

morte pela inconstitucionalidade, eis que desrespeita os princípios da isonomia, da seletividade do IPI e da própria legalidade, protegidos pela Carta Magna.”;

- por força do disposto no artigo 79 da Lei nº 9.430/96, a operação objeto da presente ação encontra-se sujeita à suspensão da exigibilidade do IPI e do II, ao menos no momento do desembaraço aduaneiro, e até que dito bem seja efetivamente devolvido ao exterior, ou, em último caso, integrado definitivamente à economia nacional, o que só ocorrerá no final do período contratual, caso a opção de compra por parte da Impugnante se concretizar;

- sua tese de que o leasing ou arrendamento mercantil internacional, seja do tipo operacional ou financeiro, constitui-se em verdadeira operação de admissão temporária, e portanto, deveria ficar sujeita à suspensão dos tributos incidentes sobre a importação, começou a ganhar maior força legal através do artigo 79 da Lei nº 9.430/96;

- diante do estabelecido no artigo 79 da Lei nº 9.430/96 e considerando que bens objeto de arrendamento mercantil, nos moldes da operação realizada pela Impugnante são efetivamente bens admitidos temporariamente no País e para utilização econômica, pois serão empregados na prestação de serviços pela Impugnante, não poderia ser levantada mais qualquer dúvida quanto à inclusão das operações de arrendamento mercantil internacional entre aquelas beneficiadas com o regime especial de admissão temporária;

- “o novo comando legal constante do referido artigo 79 da Lei 9.430/96, determinando que o imposto fosse pago proporcionalmente ao período de permanência no País, combinado com o disposto no artigo 290 do Regulamento Aduaneiro, o qual por sua vez prevê que operações de admissão temporária devem ficar sujeitas à suspensão dos tributos incidentes na importação, não poderia conduzir a outro entendimento senão o de que, bens admitidos temporariamente no País e para utilização econômica, como no caso de leasing internacional, ficariam sujeitos à suspensão dos impostos incidentes sobre a importação, os quais só seriam pagos proporcionalmente ao período de permanência no país, por ocasião da definição efetiva deste período, ou seja, quando da devolução do bem arrendado ao exterior, ou de sua integração definitiva ao mercado nacional (opção de compra pelo arrendatário);

- nos termos estabelecidos no artigo 290 do Regulamento Aduaneiro, o regime aduaneiro especial de admissão temporária implica na suspensão de tributos durante o prazo fixado para permanência dos bens no país, pelo que, os bens recebidos via contrato de leasing internacional teriam os respectivos impostos “proporcionais” incidentes sobre a importação suspensos, ao menos no ato do

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.401  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.801

desembaraço aduaneiro e até que o “período de permanência” fosse definido pela devolução ou pela compra efetiva dos bens arrecadados;

- diante dos fundamentos expostos pela Impugnante que foram levados a juízo, é que este obteve liminares para suspensão da exigibilidade do valor parcial do Imposto de Importação e do IPI, de modo que, sobre o percentual do Imposto de Importação e do IPI que não foi obtida ordem judicial para suspensão do pagamento, a Impugnante efetuou o devido recolhimento, não havendo assim, o que se falar em infração, pois a Impugnante só não recolheu os tributos na proporção que foram dispensados de recolhimento do Poder Judiciário;

- não há o que se falar em exigibilidade do II e do IPI e muito menos em exigibilidade de qualquer penalidade supostamente aplicável a este na operação objeto das exigências fiscais ora impugnadas, visto que estando a matéria que amparou os autos de infração em questão sob apreciação do poder judiciário, não existe qualquer certeza legal ou jurídica quanto ao direito dos créditos reclamados em ditos documentos autuantes;

- a lavratura do auto de infração e a aplicação de quaisquer penalidades gerou uma verdadeira litispendência entre o presente processo administrativo tributário e os mandados de segurança em trâmite na Justiça Federal.

Requer seja declarado improcedente o discutido Auto de Infração.

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC, o lançamento foi julgado procedente em parte, nos termos da seguinte ementa:

“Assunto: Normas de Administração Tributária

Fato Gerador: 29/09/2000

Ementa: AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS.

A propositura, pelo contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda Nacional, com o mesmo objeto, importa em renúncia às instâncias administrativas, cabendo a autoridade onde se encontra o processo, não conhecer da petição e declarar a definitividade da exigência.

LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INCABÍVEL A MULTA DE OFÍCIO.

Cabe lançamento para constituir crédito tributário suspenso por liminar em mandado de segurança para prevenir a decadência, porém sem o lançamento da multa de ofício.

Lançamento Procedente em Parte.”

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.401  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.801

Em tempestivo Recurso Voluntário, o contribuinte reitera os argumentos e pedidos apresentados em sua peça impugnatória.

Em garantia ao seguimento do Recurso Voluntário apresenta Arrolamento de Bens, conforme documentos de fls. 222/235.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro constando numeração até às fls. 245, última.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.401  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.801

VOTO

De plano, ressalto meu entendimento de que a decisão *a quo* não é passível de reparos, encontrando-se devidamente fundamentada em suas argumentações.

O ponto crucial e o qual análise é o da concomitância do processo administrativo com o judicial, questão que vem atormentando os membros do Conselho de Contribuintes comprometidos em harmonizar as decisões administrativas em face das prerrogativas constitucionais do Poder Judiciário, de modo a resguardar o sagrado direito de todos os cidadãos a obter a prestação de tutela jurisdicional seja no âmbito do Executivo, seja perante os Juizes, e diz respeito à possibilidade ou não de simultâneo processamento nestas esferas.

De logo cumpre assentar a meridiana clareza do texto constitucional ao proclamar com solenidade a independência e harmonia entre os Poderes da República, bem assim a prerrogativa funcional do Judiciário para aplicar o direito em caso concreto, apreciando toda e qualquer ameaça ou lesão de direito, em caráter preponderante e definitivo, consagrando o princípio da ubiqüidade do Poder Judiciário, conforme o estilo de PONTES DE MIRANDA.

Destarte, não parece conformar-se ao direito constitucional pátrio admitir a coexistência de procedimento administrativo e processo judicial, examinando simultaneamente idênticas matérias objeto de lide entre idênticas partes.

Iniciado o processo judicial nessas características, fecham-se as portas do procedimento administrativo; iniciado o processo administrativo e instaurado o processo judicial nas mesmas características, deve ser a imediata extinção do feito administrativo.

E isso, como demonstrado, porque em face da harmonia e independência entres os Poderes e a prevalência do Judiciário sobre os demais Poderes para dirimir conflitos concretos, haveria grave ofensa à Constituição da República se admitida a possibilidade do Poder Executivo promover procedimento de características processuais idênticas a processo judicial em curso.

A recusa ao conhecimento de matérias já em processamento perante o Judiciário vem sendo motivada em uma "renúncia da instância administrativa", o que não me parece razoável. Renúncia, por ser disponibilidade de interesses, direitos ou bens, não se presume. Nem a lei poderia prever tal presunção de renúncia porque a

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.401  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.801

Constituição assegura que ninguém será privado dos seus bens senão após o esgotamento do devido processo. A tese da "renúncia" tem nítida inspiração no direito administrativo francês, de origem notoriamente revolucionária, pleno de ranços contra o Judiciário.

Me parece mais consentâneo com o direito pátrio, cuja matriz constitucional de longe optou pelo modelo norte-americano e seus princípios, ser caso de impossibilidade ou proibição dirigida sistematicamente ao Executivo, no sentido de vedar-lhe o proferimento de decisões no âmbito de procedimentos administrativos, quando já provocado o Judiciário

O obstáculo, como demonstrado acima, formaliza-se nas pétreas garantias de independência e harmonia entre os Poderes e a prevalência do Judiciário em face dos demais Poderes no que tange à solução das lides.

No caso presente a impossibilidade de julgamento do mérito da questão de fundo, nesta instância, se acentua uma vez que a própria Recorrente em momento algum procurou demonstrar, nestes autos, o efetivo enquadramento da mercadoria importada no "EX" tarifário pretendido, limitando-se, tanto na Impugnação quanto no Recurso Voluntário, a mencionar que depositou o valor da exigência em juízo, e que em juízo está postulando por seu direito.

Por outro lado o lançamento originário se justifica pois a mera concessão de medida liminar ou eventual depósito judicial de exigência tributária não tem o condão de suspender o prazo decadencial do qual o fisco dispõe para constituir e exigir o crédito tributário, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional.

Em face da manifesta relação de prejudicialidade existente entre as matérias debatidas perante o Judiciário e perante esta Câmara, bem assim pelas graves conseqüências decorrentes de eventual contradição entre as decisões proferidas em uma e outra instância, voto no sentido de não conhecer do recurso voluntário interposto pelo contribuinte.

É como voto.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2005

  
NILTON LUIZ BARTOLI - Relator