



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 13805.012350/96-57

Recurso nº. : 135.277

Matéria : IRPJ E REFLEXOS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO –
EX: 1996

Recorrente : EXXONMOBIL QUÍMICA LTDA. (ANTIGA MOBIL OIL DO BRASIL
INDÚTRIA E COMÉRCIO LTDA)

Recorrida : DRJ – SÃO PAULO/SP.

Sessão de : 16 de junho de 2004

Acórdão nº. : 101-94.581

PRELIMINAR DE NULIDADE – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – Não ocorre cerceamento do direito da ampla defesa, se a decisão recorrida analisou a impugnação nos termos apresentados pela contribuinte.

IRPJ – AÇÃO JUDICIAL – CONCOMITÂNCIA - A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto, tornando definitiva, neste âmbito, a exigência do crédito tributário, ante a competência privativa do Poder Judiciário atribuído pela CF, art. 102.

MULTA DE OFÍCIO – Em não havendo medida liminar suspendendo a exigibilidade do crédito tributário ou depósito do valor integral da exigência questionada, cabível a multa *ex officio*.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EXXONMOBIL QUÍMICA LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

Processo nº. : 13805.012350/96-57

Acórdão nº. : 101-94.581



VALMIR SANDRI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 15 JUL 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, PAULO ROBERTO CORTEZ, SANDRA MARIA FARONI, CAIO MARCOS CÂNDIDO, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.



Processo nº. : 13805.012350/96-57
Acórdão nº. : 101-94.581

Recurso nº. : 135.277
Recorrente : EXXONMOBIL QUÍMICA LTDA. (ANTIGA MOBIL OIL DO BRASIL
INDÚTRIA E COMÉRCIO LTDA)

RELATÓRIO

EXXONMOBIL QUÍMICA LTDA. (ANTIGA MOBIL OIL DO BRASIL INDÚTRIA E COMÉRCIO LTDA), já qualificado nos autos, recorre a este E. Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, que não tomou conhecimento da impugnação apresentada às fls. 28/40, referente ao lançamento relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – no exercício de 1996, ano calendário de 1995, objetivando a reforma da decisão recorrida.

O lançamento decorreu da constatação, em procedimento fiscalizatório, de ter o contribuinte excluído do LALUR o montante equivalente a R\$ 8.580.028,04 a título de correção monetária devedora no Plano Verão, sem que houvesse medida liminar, nos autos do Mandado de Segurança por ele impetrado com essa finalidade, resguardando o seu direito, gerando, por conseguinte, uma diminuição do lucro real de igual valor no mês dezembro de 1995.

Em face da autuação, a Recorrente apresentou impugnação, juntada às fls. 108/110, argüindo, em síntese, a necessidade de apreciação da impugnação, tendo em vista que o Mandado de Segurança se circunscreve à discussão acerca da incidência de variação do IPC, como índice adequado às demonstrações financeiras, no mês de janeiro de 1989, sem que haja menção ao valor da multa decorrente da ausência do recolhimento dos tributos, não havendo, destarte, identidade de objetos entre a ação judicial e o processo administrativo.

Além disso, procurou, em sua peça impugnatória, demonstrar as ilegalidades e inconstitucionalidades perpetradas pelo artigo 30, § 1º, da Lei nº 7.730/89 e artigo 30 da Lei nº 7.799/89, tais como ofensa ao direito adquirido, aos

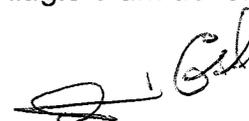
princípios da legalidade, anterioridade e irretroatividade da lei fiscal, citando, para isso, doutrina e jurisprudência.

À vista dos termos da impugnação, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, decidiu dela não tomar conhecimento, notadamente quanto à matéria que estava sendo discutida judicialmente (fls. 108/110), ficando a decisão assim ementada:

EMENTA: Concomitância entre o processo Administrativo e o Judicial. A propositura de ação judicial implica em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto. Nesta hipótese, considera-se o crédito tributário definitivamente constituído na esfera administrativa.

Em suas razões do recurso voluntário juntado às fls. 116/139, o Recorrente explicita, em caráter preliminar, a nulidade do auto de infração sobre o qual se embasa a presente autuação, pela ausência de apreciação dos argumentos apresentados na peça impugnatória, que acabaram por transgredir o seu direito à ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Além disso, pugnou, sucessivamente, pela suspensão do crédito tributário até a decisão definitiva no processo judicial, citando, adiante, jurisprudências proferidas por esse Egrégio Conselho que aduzem só haver óbice ao prosseguimento do processo administrativo quando há absoluta semelhança na causa de pedir e no objeto dos processos administrativo e judicial. Outrossim, argumenta serem o direito à ampla defesa e ao contraditório cláusulas pétreas, não podendo, desta forma, serem abolidos por ato do Poder Executivo, exteriorizado pelo Ato Declaratório Normativo nº 3/96, citando, ainda, o artigo 38 da Lei nº 6.830 que trata apenas da oposição dos Embargos à Execução, como óbice à esfera administrativa.

Ademais, procurou rebater a declaração contida na decisão de primeira instância, no sentido de que dela não seria cabível o recurso voluntário, por se tratar de mera declaração formal da definitividade da exigência tributária na esfera administrativa, sustentando, para isso, que a composição do litígio é um dever



Processo nº. : 13805.012350/96-57
Acórdão nº. : 101-94.581

da autoridade administrativa e um direito do contribuinte, além do que, a declaração de existência do crédito tributário só se torna definitiva após o esgotamento das instâncias recursais ou o "*trânsito em julgado administrativo*", enumerados no artigo 42 do Decreto nº 70.235/72.

Quanto ao mérito, a Recorrente reiterou todos os argumentos já expendidos na fase impugnatória, visando demonstrar as ilegalidades e inconstitucionalidades perpetradas pelo artigo 30, § 1º, da Lei nº 7.730/89 e artigo 30 da Lei nº 7.799/89, tais como ofensa ao direito adquirido, aos princípios da legalidade, anterioridade e irretroatividade da lei fiscal, citando, para isso, doutrina e jurisprudência favoráveis ao seu posicionamento, inclusive proferidas por esse Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes.

É o relatório.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke.A smaller, more compact handwritten signature in black ink, appearing to be the initials 'CD'.

VOTO

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos para sua admissibilidade. Dele, portanto, tomo conhecimento, havendo preliminar de nulidade da decisão recorrida por cerceamento do direito de defesa, a qual passo a analisá-la.

A Recorrente alega, preliminarmente, que por não ter a decisão recorrida apreciado os argumentos apresentados na impugnação, no caso, a multa de ofício, ocorreu cerceamento ao seu direito à ampla defesa, devendo, por conseguinte, ser decretada a sua nulidade.

Entretanto, não vislumbro tal cerceamento, porquanto, a multa de ofício foi lançada em decorrência da exigência do crédito tributário principal, questionado judicialmente, sem amparo de liminar e sem depósito judicial, e ainda, por não ter o contribuinte questionado especificamente tal exigência, a não ser no seu pedido, pugnano pelo cancelamento, não ocorrendo, assim, cerceamento ao seu direito de ampla defesa, até porque, dela não se defendeu amplamente.

Desta forma, correto o entendimento exarado à fl. 109 dos autos pela autoridade julgadora *a quo*, no sentido de que a mesma encontra-se com sua exigibilidade suspensa, nos termos do inciso III do artigo 151 do CTN.

Quanto ao mérito, entendo que não merece qualquer reforma a decisão recorrida, que absteu-se em discutir a matéria posta nos presentes autos, tendo em vista a concomitância entre o processo administrativo e o judicial, por ter verificado que anteriormente a ação fiscal e o lançamento, a Recorrente ingressou com Mandado de Segurança Preventivo junto à 15ª. Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, tendo por objeto assegurar o direito de proceder ao ajuste contábil referente à diferença entre o cálculo da correção monetária das



demonstrações financeiras de 31.12.89, com base na OTN de NCz\$ 10,51, ao invés da OTN de Ncz\$ 6,92.

De fato, compulsando os autos verifica-se que o que se discute no âmbito administrativo e judicial é a mesma matéria, ou seja, a defasagem de correção monetária ocorrida no mês de janeiro de 1989 (Plano Verão), reconhecido pelo contribuinte no mês de dezembro de 1995, para efeito de base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Logo, não se trata aqui de eventuais erros ou defeitos quando do lançamento, ou ainda, de questão diversa ventilada na ação judicial, o que, evidentemente, se fosse o caso, caberia análise por parte deste E. Conselho, independentemente da ação judicial proposta pela contribuinte.

Não sendo este o caso, é defeso a autoridade administrativa manifestar-se sobre a questão que se encontra *sub judice* no âmbito judicial, sob pena de usurpar competência do Poder Judiciário, que possui caráter privativo para julgar em definitivo os litígios, competência esta atribuída pelo art. 102 da Constituição Federal.

No mais, a autoridade administrativa não possui competência para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis, atribuição reservada constitucionalmente ao Poder Judiciário, podendo apenas reconhecer inconstitucionalidade já declaradas pelo Supremo Tribunal Federal, e nos estritos termos do Decreto n. 2.346/97, condições que não se apresentam nos presentes autos.

Com relação à multa de ofício, cabe salientar que por ocasião do lançamento, a Recorrente não se encontrava amparada por medida liminar, como também, não havia depositado a importância do crédito tributário questionado, não ocorrendo nenhuma das hipóteses previstas no art. 151 do CTN.



Processo nº. : 13805.012350/96-57
Acórdão nº. : 101-94.581

Desta forma, correta a aplicação pela autoridade lançadora da multa de ofício, incidente sobre o valor do tributo que deixou de ser recolhido, em razão da Recorrente ter se apropriado da diferença da correção monetária ocorrida no chamado Plano Verão.

Por todo o exposto, voto no sentido de afastar a preliminar suscitada, para no mérito NEGAR provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 16 de junho de 2004


VALMIR SANDRI

