



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 10783.001683/94-60  
Recurso nº : 128.811  
Matéria: : IRPJ e OUTROS - Ano: 1993  
Recorrente : POSTO MOSCOSO LTDA.  
Recorrida : DRJ - RIO DE JANEIRO/RJ  
Sessão de : 21 de fevereiro de 2002  
Acórdão nº : 108-06.853

~~IRPJ— PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. — Este Colegiado vem rechaçando a arguição de prescrição intercorrente, por entender que a interposição da peça defensiva suspende a exigibilidade do crédito tributária.~~

~~IRPJ— ANO CALENDÁRIO DE 1.993 — EXIGÊNCIA DA ESTIMATIVA APÓS ENCERRAMENTO DO PERÍODO BASE - O comando do parágrafo único do artigo 42 da Lei 8541/1992 foi revogado pelo inciso I do artigo 117 da Lei 8981/1995. Tratando-se de ato não definitivamente julgado, cancela-se o lançamento de antecipações no ano de 1993, quando se comprovam indevidas na apuração do lucro real.~~

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - Aplicam-se à Contribuição Social Sobre o Lucro as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o imposto de renda das pessoas jurídicas. Decisão de mérito com mesma causa é comum aos procedimentos.

Recurso provido.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS  
PRESIDENTE

IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO  
RELATORA

Processo nº. : 10783.001683/94-60  
Acórdão nº. : 108-06.853

FORMALIZADO EM: 21 MAR 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, TÂNIA KOETZ MOREIRA, JOSÉ HENRIQUE LONGO, MARCIA MARIA LORIA MEIRA e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.



Processo nº. : 10783.001683/94-60  
Acórdão nº. : 108-06.853

Recurso nº. : 128.811  
Recorrente : POSTO MOSCOSO LTDA.

## RELATÓRIO

POSTO MOSCOSO LTDA Pessoa Jurídica de Direito Privado, já qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, contra decisão da autoridade singular que julgou procedente os lançamentos para o Imposto de Renda Pessoa Jurídica, fls 05/11, no valor de R\$ 24.172,70 UFIR; Contribuição Social Sobre o Lucro fls 12/18, no valor de R\$31.660,32.

Consigna o autuante a falta e/ou insuficiência de pagamento do imposto e contribuição de contribuinte optante para apuração do lucro, pela forma estimada/presumida, enquadrando o ilícito nos artigos 389, I do RIR/1980, c/c artigo 1º inciso I do DL 1895/81, artigo 2º e parágrafos da Lei 7689/88. Termo de encerramento de Ação Fiscal às fls.42.

Impugnação de fls 49/67 informa que vinha apurando o lucro pelo sistema estimado, aplicando o percentual de 3% fixado pela Lei 8541/92, sobre a margem bruta de revenda de combustíveis. A fiscalização entendeu que seria sobre o preço bruto de venda. Tal raciocínio inviabilizaria o negócio. A Lei ao tratar de receita bruta, fizera referência ao lucro e não ao faturamento. Ratificaria sua conclusão, o Parecer CST 945/1986 que autorizara o cálculo de omissões de receitas em postos de gasolina, pela diferença em cada litro, entre o preço de compra e o de venda. Permanecer o sentido pretendido pelo autuante para o comando da Lei 8541/1992, seria estender o conceito de lucro fora dos limites do artigo 43 do CTN, repercutindo em confisco. Não se poderia impor multa punitiva no curso do exercício, quando a opção de tributação do lucro não seria definitiva. Requer Perícia.



Processo nº. : 10783.001683/94-60  
Acórdão nº. : 108-06.853

A decisão da autoridade singular, às fls 82/88 julga parcialmente procedente a exigência, reduzindo a multa de ofício. No mérito mantém o lançamento. Informa que a base de cálculo da tributação por estimativa, é a receita bruta mensal, assim compreendido o produto da venda de bens e serviços, conforme determina o parágrafo 3º do artigo 14 c/c artigo 24 da Lei 8541/1992. A margem bruta utilizada pelo sujeito passivo, representaria parte da receita e não o todo como pretendido. Nega o pedido de perícia de caráter econômico financeiro, por entender que os autos estariam instruídos de forma bastante ao deslinde da questão.

A entrega da DIRPJ/1994, fora posterior ao lançamento. Naquele ano calendário, a opção era formalizada na entrega da declaração. Isto não maculava o lançamento, uma vez que, quando constituído, as estimativas eram exigíveis.

A multa cabível ao procedimento, seria de ofício. A matéria fora dirimida no Acórdão CSRF/01-02.521/1999, DOU de 31/03/1999:

"IRPJ - RECOLHIMENTOS MENSAIS ESTIMADOS - REVENDA DE COMBUSTÍVEL - O exercício da faculdade deferida pela Lei 8541/92, de elaboração de um único balanço, para apuração do lucro real anual, traz como condição a obrigatoriedade de recolhimentos mensais, estimados com base na receita bruta da atividade, tal como definida na mencionada Lei, não sendo lícita a eleição de outra base de medida não contemplada. Constatada, antes do encerramento do ano-calendário, a insuficiência dos recolhimentos, cabível a exigência da diferença de tributos recolhida a menor, acrescida da multa de ofício."

Ciência em 29 de janeiro de 2001, recurso em 23 de fevereiro seguinte (às fls. 105/127, anexos 128/138) onde alega em preliminar a prescrição intercorrente. No mérito, invoca o artigo 43 do CTN, para dizer que o recolhimento por estimativa teria como base de cálculo o lucro real, não podendo incidir sobre a receita bruta, por ferir vários princípios consagrados na Constituição Federal, tais como: conceito de lucro, capacidade contributiva e do não confisco. Alega inexigibilidade do tributo pois já quitara o débito. A ementa transcrita na decisão singular, militaria a seu favor por ressaltar a pertinência do procedimento antes do encerramento do ano calendário, o que tomava também inexigível a multa, pelo absurdo do percentual aplicado. Invoca o Código de Defesa do Consumidor, com a alteração introduzida pela Lei 9298/1996 que



Processo nº. : 10783.001683/94-60  
Acórdão nº. : 108-06.853

acrescentou um parágrafo(2º) ao artigo 52, determinando que as multas de mora decorrentes do inadimplemento das obrigações em seus termos não iriam além dos 2%. Os juros teria que ser "legais". Não seria admissível a taxa SELIC.

Às fls. 139, há cópia de ofício da Justiça Federal onde é homologada a desistência da Ação. Às fls.141 consta pedido de juntada de formulário próprio para arrolamento de bens. Providência às fls.142 e seguintes. Às fls. 145 há despacho da autoridade jurisdicionante mandando ajustar a garantia nos termos da IN 26/2001. Às fls. 149 novo bem é apresentado. Despacho de fls. 156/157 nega seguimento ao recurso por entender que a garantia está em desacordo com a Instrução Normativa. Às fls. 158 é lavrado termo de perempção. Carta de cobrança é emitida às fls. 162. Decisão judicial de fls. 162/173 manda seguir o feito. Às fls. 177 o procurador da recorrente pede juntada de novos documentos (fls.178/218).

É o Relatório.



Processo nº. : 10783.001683/94-60  
Acórdão nº. : 108-06.853

## VOTO

Conselheira IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO - Relatora

O recurso esta revestido dos pressupostos de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Pretende o sujeito passivo a fluência do prazo prescricional contado a partir da constituição do crédito na data do lançamento. Esta não é uma conclusão que encontre amparo neste Colegiado.

Ensina o Prof. Paulo Borges de Carvalho na Enciclopédia Saraiva de Direito, Vol. 60 (pg. 239 ):

(...)

... recebido o lançamento , tem curso o período de exigibilidade nele inscrito, e, dentro do qual , poderá o devedor satisfazer a prestação , sem qualquer possibilidade de o titular do direito vir a coagi-lo por via de medidas judiciais., Não estando investido do direito de ação , não se poderá mostrar inerte , motivo pelo qual **não poderá fluir o prazo prescricional** . Para que se ajuste a regra jurídica à lógica do sistema , **insta deslocar o termo inicial do prazo de prescrição para o instante final do período de exigibilidade** , decididamente aquele em que se dá a transposição de eficácia da obrigação tributária de média para máxima. Para o fisco, o exercício da ação se dá após a inscrição da dívida.

A figura invocada pela recorrente se circunscreve ao âmbito judicial. Vitório Cassone e Maria Eugênia Teixeira Cassone – no livro PROCESSO TRIBUTÁRIO – (fls. 91 ) explicam:

“é a prescrição que surge após a propositura da ação. Seu fundamento reside no artigo 174 do CTN, que dispõe sobre a prescrição do direito de ação , de que decorre a prescrição intercorrente.



Processo nº. : 10783.001683/94-60  
Acórdão nº. : 108-06.853

Nesta segunda alternativa, se a Fazenda Pública intentar nova ação em relação a mesma matéria ou mesmo objeto, a prescrição deverá ser alegada em preliminar, nos embargos do devedor. ( Lacombe, Américo Masset )

Todavia, quando a demora não se der por culpa da exequente, os efeitos são os constantes da súmula 106 do STJ , nos seguintes termos:

'Proposta a ação no prazo fixado para seu exercício , a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição.'

Preliminar Afastada.

É o mérito do recurso, a possibilidade de ser cobrado imposto e contribuição sobre o lucro, por estimativa, referente ao ano calendário de 1993, após encerramento do período, quando ainda indefinida a forma de apuração do resultado (lucro presumido ou real).

Pretende o sujeito passivo dar outra interpretação à forma de apuração da base de cálculo para estimativa, uma vez que, promoveu recolhimentos das antecipações tomando como base de cálculo a margem bruta e não o faturamento como determina a legislação da matéria. Não há como prosperar tal conclusão.

A partir da Lei 8383/1991, o imposto de renda das pessoas jurídicas passou a ser devido mensalmente (artigo 38). No ano calendário de 1993 determinou a Lei 8541/1992, que o imposto e contribuição poderiam ter as seguintes formas de apuração: lucro real, presumido ou arbitrado, apurados mensalmente convertida em quantidade de UFIR diária pelo valor desta no último dia do período-base. A forma de opção para apuração do lucro dependia do tipo de atividade e do faturamento (artigo 5º e 13). Às pessoas jurídicas facultadas a optar pelo lucro presumido, só tornavam definitiva esta escolha, na entrega da declaração ( parágrafo 2º do artigo 13). Havia a possibilidade de realizar balanço anual para apuração do lucro real do período, desde que procedesse recolhimentos mensais, por estimativa, seguindo as mesmas regras pertinentes ao lucro presumido. No caso presente, os recolhimentos mensais aconteceram com a base de cálculo subavaliada. No fechamento do período verifica-se:



Processo nº. : 10783.001683/94-60  
Acórdão nº. : 108-06.853

- a) saldo declarado do imposto de renda das pessoas jurídicas após a compensação dos recolhimentos efetivos de 147,80 UFIR;
- b) contribuição social sobre o lucro, base negativa a compensar em períodos futuros de 187,78 UFIR (fls. 194).

¶v O lançamento consigna os valores em UFIR de 24.172,70 para o imposto de renda e 31.660,32 para a Contribuição Social Sobre o Lucro.

Decidiu a autoridade singular que, terminado o período-base e antes da entrega da declaração, seriam devidas as diferenças das antecipações não recolhidas nos termos dos artigos 40 e 41 da Lei 8541/1992. Em que pesem os bem fundamentados argumentos de decidir, peço vênias para deles discordar, invocando o princípio da verdade material. Entendo que o lançamento para exigência das estimativas do imposto e contribuição, é cabível nos termos proposto, no caso de opção pelo lucro presumido. Nesta, as bases de cálculo são constantes. Naquele ano calendário, com a opção definitiva pelo lucro real sendo possível no momento da entrega da declaração, poderia ser ou não pertinente.

O fim da arrecadação é o recolhimento do imposto efetivamente devido. Não faria sentido manter-se um lançamento quando comprovada sua impertinência. Mais ainda, quando se iniciava uma nova forma de cobrança dos tributos das pessoas jurídicas, em um sistema em transição.

O próprio legislador reconheceu que a exigência como posta não era consistente. Não viabilizava a manutenção do lançamento, quando se demonstrava, concluído o período de apuração do ano calendário, não ser o mesmo devido na forma proposta. Conclusão que se tira das alterações realizadas nas Leis Posteriores.

O lançamento capitulou o ilícito nos artigos 40 e 41 da Lei 8541/1992, que tratam da falta ou insuficiência do pagamento do imposto e da contribuição,

Processo nº. : 10783.001683/94-60  
Acórdão nº. : 108-06.853

sujeitando o infrator às penalidades, e a base de cálculo que será utilizada. No presente caso, a opção declarada pelo sujeito passivo foi aquela do artigo 23. Ao executar a estimativa segundo cálculo determinado no artigo 24, o fez de forma insuficiente, o que repercute na penalidade determinada no artigo 42 da mesma citada Lei 8541/1992 (inserido no Título IV - Das Penalidades) assim redigido :

Art. 42 - A suspensão ou redução indevida do recolhimento do imposto decorrente do exercício da opção prevista no artigo 23 desta Lei sujeitará a pessoa jurídica ao seu recolhimento integral com os acréscimos legais.

Em 28 de janeiro de 1994, a Lei 8849 em seu artigo 7º, acrescentou o parágrafo único ao artigo 42 da Lei 8541/1992, assim redigido:

Parágrafo único - Constatada após encerramento do respectivo ano calendário, a falta ou insuficiência de recolhimento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro, calculados com base nas regras do lucro presumido ou por estimativa, e tendo a pessoa jurídica apurado em seu balanço anual imposto de renda e contribuição social em valor inferior ao total que deveria ter recolhido no período, aplicar-se-á a multa de 50% sobre a diferença expressa em UFIR, não recolhida.

Este parágrafo foi revogado pelo inciso I do artigo 117 da Lei 8981/1995.

A matéria é definitivamente esclarecida na Seção V da Lei 9430 de 27/12/1996, nos artigos 43 e 44, os quais autorizam o lançamento apenas da multa e juros das importâncias apuradas a título de presunção/estimativa do imposto e contribuição devidos.

A época da lavratura do auto de infração, 10 de março de 1994, pendia uma condição resolutória facultada na própria Lei 8541/1992 : a forma de opção do lucro. Esta, tornada definitiva quando da entrega da declaração. Pelo princípio da retroatividade benigna, como se trata especificamente de penalidade, a época da lavratura do auto de infração, já vigia o parágrafo único do artigo 42, aplicável em sua totalidade ao fato. Note-se que este, à época, era o único dispositivo que tratava da tipificação do ilícito ora analisado. Mesmo assim, revogado em 20/01/1995 pelo inciso I do artigo 117 da Lei 8981/1995, não mais seria aplicável. A matéria só é

Processo nº. : 10783.001683/94-60  
Acórdão nº. : 108-06.853

esclarecida em 1996 na Lei 9430. Ente essas duas leis, pendeu o vazio legal no qual o lançamento ficou inserido. Mesma situação da Contribuição Social Sobre o Lucro, com base negativa a compensar nos períodos seguintes.

Casos semelhantes já foram analisados nesta Câmara, conforme ementas:

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA – ANO CALENDÁRIO DE 1.993 – EXIGÊNCIA DA ESTIMATIVA APÓS ENCERRAMENTO DO PERÍODO BASE  
Conhecido o resultado do exercício e verificada a ocorrência de prejuízo fiscal no exercício, não pode prosperar a cobrança das importâncias devidas a título de estimativa, quando comprovadamente indevidas. (Ac. 108.06.142 de 06/2000)

IRPJ/CSLL - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - TRIBUTAÇÃO - RECOLHIMENTO POR ESTIMATIVA - PERÍODO-BASE DE INCIDÊNCIA - LUCRO REAL ANUAL - REVENDA DE COMBUSTÍVEL - Constatada, após o encerramento do ano calendário , a insuficiência dos recolhimentos, incabível a exigência da diferença do tributo recolhido a menor. (Ac. 108-06.691 de 21/09/2001)

Deixo de comentar os demais argumentos das razões recursais por restarem superados .

Por todo exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, DF em 21 fevereiro de 2002



Ivete Malaquias Pessoa Monteiro.

