

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10805.003924/93-38
Recurso nº : 109.895
Matéria : IRPJ e OUTROS - PERÍODO -BASE DE 01 a 07/93
Recorrente : AUTO POSTO ORENSE LTDA.
Recorrida : DRF em SANTO ANDRÉ - SP
Sessão de : 12 DE JUNHO DE 1997
Acórdão nº : 105-11.566

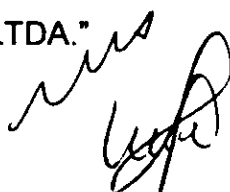
IRPJ MENSAL CALCULADO POR ESTIMATIVA - REVENDA DE COMBUSTÍVEL - PERÍODOS-BASE DE 01 A 07/93 - As empresas que revenderam combustíveis e optaram pelo pagamento mensal do imposto de renda pessoa jurídica por estimativa, no período supra, deverão determinar a base de cálculo do imposto mediante a aplicação do percentual de 3% (três por cento) sobre a receita bruta mensal auferida nessa atividade (art. 14, § 1º, letra "a", Lei 8541/92), entendendo-se como receita bruta das vendas o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia (art. 14, § 3º, Lei 8541/92).

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO CALCULADA POR ESTIMATIVA - REVENDA DE COMBUSTÍVEIS - PERÍODOS-BASE DE 01 A 07/93 - As empresas que revenderam combustíveis e optaram pelo pagamento mensal da contribuição social sobre o lucro por estimativa, no período supra, deverão determinar a base de cálculo da contribuição mediante a aplicação do percentual de 10% (dez por cento) sobre a receita bruta mensal auferida nessa atividade (art. 38, § 1º, Lei 8541/92), entendendo-se como receita bruta das vendas o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia (art. 14, § 3º, Lei 8541/92).

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - RETROATIVIDADE BENIGNA - Por força do disposto no artigo 106º, inciso "II", letra "c", do CTN, aplica-se a fato pretérito ainda não definitivamente julgado, a lei posteriormente editada que comine penalidade menos severa que a prevista naquela vigente ao tempo da sua prática. Na hipótese sob análise, adota-se a penalidade prevista no art. 44º, inciso "I", da Lei 9430/96 (75%), em detrimento da aplicada no lançamento de ofício, com base no artigo 4º, inciso "I", da Lei 8218/91 (100%).

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por "AUTO POSTO ORENSE LTDA."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para reduzir a multa de ofício, nos termos do artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



VERINALDO HENRIQUE DA SILVA
PRESIDENTE



JORGE PONSONI ANOROZO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 14 JUL 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ CARLOS PASSUELLO, VICTOR WOLSZCZAK, CHARLES PEREIRA NUNES, IVO DE LIMA BARBOZA e AFONSO CELSO MATTOS LOURENÇO. Ausente o Conselheiro NILTON PÊSS.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

Recurso: 109.895
Recorrente: AUTO POSTO ORENSE LTDA.

RELATÓRIO

01 - A empresa acima identificada, já qualificada nos autos; interpôs recurso (fls. 121/150) contra decisão da autoridade singular (fls. 106/111); que indeferiu integralmente a impugnação apresentada contra a exigência materializada nos autos de infração de fls. 42/47 e 87/93.

02 - As exigências foram inicialmente formalizadas em processos apartados, sendo o de nº 10805.003924/93-38 relativo ao Imposto de Renda pessoa jurídica e o de nº 10805.003925/93-09 relativo a Contribuição Social sobre o lucro. A autoridade singular, conforme despacho de fls. 102/103; anexou o processo nº 10805.003925/93-09; relativo a contribuição social sobre o lucro; ao processo nº 10805.003924/93-38; renumerando as folhas; cujos números passaram a ser 82 a 101.

03 - As exações serão relatadas e votadas individualmente.

I - IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA

04 - A exigência relativa ao imposto de renda pessoa jurídica está capitulada nos artigos nº 03, 13, 14, 23, 24, 38, 40 e 41 da Lei 8541/92, e demais dispositivos legais citados no auto de infração e folhas complementares (fls. 42/47).

05 - O lançamento de ofício decorreu do fato de ter a empresa, na qualidade de optante pelo pagamento mensal do imposto de renda pessoa jurídica

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

com base no lucro estimado; determinado a base de cálculo do mesmo mediante a aplicação do percentual legal (3% - três por cento) apenas sobre o valor correspondente ao lucro bruto da atividade; ou seja; sobre a quantia resultante da receita bruta mensal deduzida do custo de aquisição dos produtos vendidos; que a rigor representaria a margem de revenda (lucro bruto) fixada pelo Governo Federal.

06 - A fiscalização entendeu que a base de cálculo do imposto deveria ser determinada mediante a aplicação do percentual legalmente estabelecido, sobre a receita bruta mensal auferida na atividade; não admitindo; para esse fim; que fossem dela deduzidos os custos correspondentes. Daí resultou a insuficiência no recolhimento do imposto.

07 - A empresa, inconformada com a exigência; impugnou-a. Ao longo das 21 (vinte e uma) páginas da impugnação (fls. 49/69), apresenta alegações das mais diversas; que na seqüência relato resumidamente.

08 - Alega que tem como atividade o comércio varejista de derivados de petróleo; confirma que optou pelo recolhimento do IRPJ e da contribuição social sobre o lucro pelo regime de estimativa; que recolheu o imposto e a contribuição mensal utilizando como base de cálculo o valor apurado em decorrência da aplicação do percentual legal sobre a margem de revenda fixada pelo Governo Federal (lucro bruto), que entende tratar-se da receita bruta (fls. 49/50).

09 - Argumenta que para a atividade que exerce, a receita bruta equivale a margem bruta de comercialização, cuja margem destina-se ao ressarcimento dos custos incorrido nos Postos; que em prevalecendo o entendimento do fisco esse ramo de atividade estaria inviabilizado para exercer a opção de pagamento mensal do imposto com base no lucro estimado; que em isso ocorrendo estaria ferido o princípio da isonomia; que para a determinação do lucro presumido ou estimado deve ser utilizado percentual compatível com a atividade, e que o objetivo da Lei estaria turbado se em função da simplificação de procedimentos ocorresse aumento da carga tributária (fls. 50/52).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

10 - Continuando entende que o princípio isonômico fica maculado quando a opção pelo sistema de lucro estimado mensal não é factível para a atividade; que a fiscalização pretende que se estime o lucro sobre receita de terceiros; que o Parecer CST 945, de 04/08/86, já determinou que a margem bruta é a receita bruta da atividade dos Postos sujeitas ao tributo; que a base de cálculo do IR deve coincidir com o montante da renda disponível econômica ou juridicamente passível de originar acréscimo patrimonial, e que o preço dos combustíveis é controlado e administrado pelo poder público da refinaria ao varejo, com fixação de parcela de custo e remuneração previamente estabelecidos (fls. 52/56).

11 - Na seqüência investe maciçamente em colocações que visam o convencimento para sua tese, no sentido; em síntese; de que a receita bruta mensal auferida na revenda de combustíveis é composta apenas pela margem de revenda; que é parte do preço final do produto, parte essa que adere e acresce o patrimônio caracterizando a disponibilidade econômica ou jurídica; que é a base de cálculo do imposto. Entende que a receita da atividade é composta apenas pela remuneração dos estoques, do ativo fixo e dos encargos de revenda; que devido a predestinação destacada não aderem ao patrimônio (fls. 57/61).

12 - Alarga seus argumentos citando que não deve compor a receita bruta, e conseqüentemente a base de cálculo do imposto; os valores que apenas transitam pela escrituração e do qual o contribuinte é mero depositário e que pertencem a terceiros; tendo destino assentado. Com essa colocação faz clara alusão ao fato de que os custos de aquisição do produto vendido devem ser excluídas da receita bruta porque são indisponíveis para a empresa e destinam-se ao pagamento do distribuidor (fls. 61/63).

13 - Continuando tece comentários a respeito das limitações a que as presunções estão sujeitas, pois devem respeitar aquilo que o direito positivo tem como real; que as presunções e arbitramentos não podem desvirtuar a natureza do imposto; que o caso presente é de presunção relativa e permite prova em contrário;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

que se não forem excluídos da receita bruta os encargos de revenda dos combustíveis, destacados em planilha, se estaria tributando parcela que não é renda e que tem destino certo discriminado em planilha de custo. Conclui esses reclamos com síntese das colocações anteriormente efetuadas (fls. 64/66).

14 - Na seqüência rebela-se contra a penalidade aplicada de ofício, no percentual de 100% (cem por cento). Entende que a mesma não se aplica no curso do período-base para as empresas que optaram pelo recolhimento mensal do imposto com base no lucro estimado, porque elas farão o ajuste do imposto devido através da declaração anual a ser apresentada. Transcreve em seguida a íntegra os artigos 25 e 28 da Lei 8541/92, para demonstrar que o imposto pago sobre o lucro estimado é provisório e não definitivo. Entende que o correto seria o fisco exigir apenas a mora decorrente do atraso no recolhimento, pois o complemento seria efetuado na declaração; jamais cabendo a aplicação de multa punitiva (fls. 67).

15 - Cita também o artigo 42 da Lei 8541/92, onde se apóia para justificar essa pretensão. Dito dispositivo faz referência a aplicação de acréscimos legais nos casos de suspensão ou redução dos recolhimentos, e não a penalidades cabíveis. A aplicação de penalidades estaria ínsita no artigo 40 do mesmo diploma legal, porém somente se aplicaria aos casos de falta ou insuficiência de recolhimentos do imposto quando já definitivos e não enquanto provisórios e por estimativa. Conclui por solicitar o provimento da impugnação e que seja julgado insubsistente o auto de infração (fls. 68/69). Juntou ao processo, além da impugnação; os documentos de fls. 70 a 81.

16 - Dúvidas levantadas pelos demais Pares a respeito da impugnação foram devidamente sanadas através da leitura integral dos itens pertinentes.

17 - A autoridade monocrática, julgando o feito; enfrentou os argumentos da autuada e negou provimento à impugnação. Entendeu a mesma, em resumo; que o percentual legalmente previsto para apuração da base de cálculo do

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

imposto mensal estimado deve ser aplicado sobre a receita bruta mensal das vendas e serviços; que compreende o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria; o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia; como determina o § 3º do artigo 14º da Lei 8541/92. Faz, inclusive; referência ao parecer COSIT nº 740, de 29/06/93 (Fls. 104/105), que solucionou consulta a respeito do assunto formulada pela Federação Nacional do Comércio Varejista de Combustíveis e das Empresas de Garagem, Estacionamento e de Limpeza e Conservação de Veículos - FECOMBUSTÍVEIS (fls. 106/111).

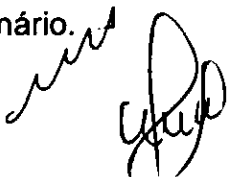
18 - Quanto a aplicação da penalidade de ofício, no percentual de 100% (cem por cento); entende a autoridade singular; em síntese; que está correto o procedimento do fisco. A exação está amparada pelos artigos 40º e 41º-II da Lei 8541/92, tendo decorrido do fato da empresa não ter regularizado espontaneamente a ocorrência; como determina o art. 42º do mesmo ato legal.

19 - No que refere-se a isonomia pretendida, entende a autoridade de primeira instância; em resumo; que a mesma não tem base legal ou técnica. Os postos de revenda de combustíveis exercem atividade comercial normal como qualquer outra empresa, comprando e vendendo produtos.

20 - Inconformada com a decisão primeira, a empresa apresentou recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuintes; pedindo a reforma da mesma e solicitando que sejam acolhidos os sólidos e irrefutáveis fundamentos da impugnação (fls. 121/148).

21 - Insiste que o parecer CST 945, de 04/08/96, socorre a interpretação da recorrente. Em seguida, resumindo; limita-se a diversificar os argumentos já desfiados na impugnação.

22 - É o relatório quanto ao imposto de renda pessoa jurídica, que li em plenário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

II - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DA EMPRESA.

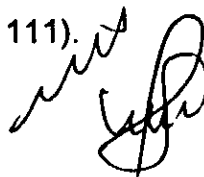
23 - A exigência relativa a contribuição social sobre o lucro da empresa está capitulada nos artigos 38º da Lei 8541/92 e 2º e seus parágrafos da Lei 7689/88, e demais dispositivos legais citados no auto de infração e folhas complementares (fls. 87 e 89/93).

24 - O lançamento de ofício decorreu do fato de ter a empresa, na qualidade de optante pelo pagamento mensal da contribuição pelo regime de estimativa; determinado a base de cálculo da mesma mediante a aplicação do percentual legal apenas sobre o valor correspondente ao lucro bruto da atividade; ou seja; a quantia resultante da receita bruta mensal deduzida do custo de aquisição dos produtos vendidos; a exemplo do ocorrido com relação a apuração da base de cálculo do Imposto de Renda.

25 - A fiscalização entendeu que a base de cálculo da contribuição deveria ser determinada mediante a aplicação do percentual legalmente estabelecido, sobre a receita bruta mensal auferida na atividade; não admitindo; para esse fim; que fossem dela deduzidos os custos correspondentes. Daí resultou a insuficiência no recolhimento da contribuição.

26 - A empresa, inconformada com a exigência; impugnou-a. Relativamente a esta exação limita-se a informar que aproveita os mesmos argumentos já desfiados por ocasião da impugnação relativa ao Imposto de Renda pessoa jurídica, do qual entende que este decorre (fls. 95/96).

27 - A autoridade de primeira instância, julgando o feito; negou provimento à impugnação. Utilizou para tanto a mesma fundamentação constante da decisão relativa ao Imposto de Renda pessoa jurídica (fls. 111).

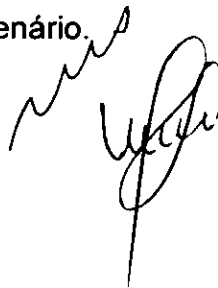


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

28 - Inconformada com a decisão da autoridade monocrática, a empresa recorreu voluntariamente a este Primeiro Conselho de Contribuintes. Na oportunidade limitou-se, a exemplo do já ocorrido por ocasião da impugnação; a se reportar aos argumentos apresentados no recurso relativo a exigência do Imposto de Renda pessoa jurídica (fls. 149/150).

29 - É o relatório referente a exigência da contribuição social sobre o lucro da empresa, que também li em plenário.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke at the end, positioned to the right of the text in paragraph 29.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

V O T O

CONSELHEIRO JORGE PONSONI ANOROZO - RELATOR

01 - Conheço do recurso voluntário porque ele é tempestivo e preenche os demais requisitos necessários à sua admissibilidade.

02 - As ocorrências foram relatadas individualmente, por tributo. A exemplo do relatório, prolatarei também o voto por espécie de exação.

I - IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA

03 - Como se demonstrará adiante; não obstante os esforços da recorrente entendo que não procedem os seus argumentos. A legislação de regência relativa a matéria sob controvérsia não permite a interpretação que pretende seja dada para o assunto.

04 - A precisão, clareza e transparência dos dispositivos legais questionados; assim como a robustez das definições e conceitos relativos a legislação tributária que se aplica ao litígio; de longa data cimentados; desautorizam exercícios de criatividade que; se admitidos; demoliriam todo o sistema de pagamento de impostos e contribuições mensais ou em bases corrente.

05 - Penso, inclusive; que não foi feliz a recorrente ao pretender tratamento diferenciado e específico para a atividade que exerce. O fato de tratar-se de empresa revendedora de álcool etílico e de combustíveis e lubrificantes derivados de petróleo (Posto de Gasolina), e ter seus preços tabelados e margem de lucro

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

controlada pelo poder público; não a diferencia das demais empresas. Como as outras, esta compra e vende mercadorias e como tal também deve se submeter ao pagamento dos impostos e contribuições devidos à sociedade; de conformidade com o previsto na legislação de regência.

06 - O fato de ter seus preços controlados pelo poder público, a rigor; somente a beneficia porque afasta a concorrência garantindo a lucratividade. Ademais, já tivemos em nossa história outros preços tabelados; principalmente na área de alimentos; tais como açúcar, café, óleos comestíveis, arroz, enfim; uma infinidade de outros produtos; sem que por isso tivessem as empresas que com eles comercializaram pleiteado tratamento tributário privilegiado na área do Imposto de Renda das pessoas jurídicas e da Contribuição Social sobre o lucro da empresa.

07 - A Lei 8541/92, sob cuja vigência ocorreram os fatos; em nenhum momento; como adiante se demonstrará; ampara as pretensões da recorrente. Sua análise, iniciando pelo artigo 2º; que abaixo transcrevo; comprovará a correção do procedimento fiscal:

Ar. 2º - A base de cálculo do imposto será o lucro real, presumido ou arbitrado, apurado mensalmente, convertida em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR (Lei nº 8383, de 30 de dezembro de 1.991, art. 1º) diária pelo valor desta no último dia do período-base.

08 - O comando supra determina que a base de cálculo do imposto deve ser apurada mensalmente, seja através do lucro real; presumido ou arbitrado. O artigo 14º, § 1º, letra "a" e § 5º; assim como o artigo 15º da mesma lei; que tratam da base de cálculo do imposto para as empresas que optarem pelo pagamento mensal do mesmo com base no lucro presumido; e do seu cálculo; estabelecem o seguinte:

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

SUBSEÇÃO II.

DA TRIBUTAÇÃO COM BASE NO LUCRO PRESUMIDO.

Art. 14. A base de cálculo do imposto será determinada mediante a aplicação do percentual de 3,5% sobre a RECEITA BRUTA MENSAL AUFERIDA NA ATIVIDADE, expressa em cruzeiros. (maiúsculas do relator)

§ 1º. Nas seguintes atividades o percentual de que trata este artigo será de:

a) TRÊS POR CENTO SOBRE A RECEITA BRUTA MENSAL AUFERIDA NA REVENDA DE COMBUSTÍVEL; (maiúsculas do relator)

b).....

§ 5º. A base de cálculo será convertida em quantidade de UFIR diária pelo valor desta no último dia do mês a que se referir.

Art. 15. O imposto sobre a renda mensal será calculado mediante a aplicação da alíquota de 25% sobre a base de cálculo expressa em quantidade de UFIR diária.

09 - Assim, claro está que a base de cálculo do imposto para as empresas que optarem pelo pagamento mensal utilizando o lucro presumido; será apurada mediante a aplicação do percentual de 3% (três por cento) sobre a RECEITA BRUTA MENSAL decorrente da revenda de combustíveis; atividade essa que é a exercida pela empresa (Posto de Gasolina).

10 - Quanto ao conceito de RECEITA BRUTA, que também abaixo transcrevo e que consta do art. 14º, § 3º, da Lei 8541/92; conceito esse que já foi fixado pelo art. 12º, do Dec-Lei 1598/77; e que encontra-se compilado no art. 179º e § único do Regulamento para a cobrança e fiscalização do Imposto sobre a Renda e

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

Proventos de Qualquer Natureza; aprovado pelo Decreto nº 85450/80; entendo que não é possível estabelecer interpretação diversa daquela decorrente da literalidade seu texto, ou seja:

Art. 14

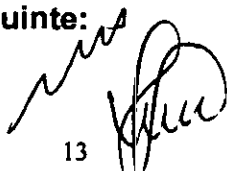
§ 3º. Para os efeitos desta Lei, a RECEITA BRUTA das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia. (maiúsculas do relator)

11 - A empresa optou pelo recolhimento mensal do imposto por estimativa, tendo utilizado para tanto; nos respectivos DARFs; o código de recolhimento nº 2089, estabelecido pelo Boletim Central nº 014, de 01/01/93 (fls. 40/41). Tal faculdade está autorizada pelo artigo 23º da Lei 8541/92:

Art. 23. As pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real poderão optar pelo pagamento do imposto mensal calculado por estimativa.

12 - A forma de cálculo mensal do imposto por estimativa está definida no artigo 24º do mesmo dispositivo legal supra:

Art. 24. No cálculo do imposto mensal por estimativa aplicar-se-ao as disposições pertinentes a apuração do lucro presumido e dos demais resultados positivos e ganhos de capital, previstas nos artigos 13 a 17 desta Lei, observado o seguinte:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

13 - Assim sendo, dada a opção exercida; deveria a empresa ter observado as disposições do artigo 14º, § 1º, letra "a", e § 3º, citados nos itens supra; que a ela se aplica integralmente.

14 - Efetuados os pagamentos mensais na forma estimada, poderá a empresa; por ocasião da entrega da declaração de IRPJ; optar pela tributação com base no lucro real ou presumido. Nessa oportunidade compensará o imposto devido, segundo a opção adotada; com os valores recolhidos por antecipação. Se optar pelo lucro presumido, que tem praticamente a mesma base de cálculo da estimativa; não deverá ocorrer; em princípio; diferença a recolher ou a compensar. Porém se a opção for pelo lucro real, com certeza deverá existir diferença entre os valores já pagos e o efetivamente devido. Tais circunstâncias estão previstas no artigo 25º, § 1º, da mesma Lei 8541/92:

Art. 25. A pessoa jurídica que exercer a opção prevista no art. 23, desta Lei, deverá apurar o lucro real em 31 de dezembro de cada ano ou na data de encerramento de suas atividades, com base na legislação em vigor e com as alterações desta Lei.

§ 1º. O imposto recolhido por estimativa, na forma do art. 24, desta Lei, será deduzido corrigido monetariamente, do apurado na declaração anual, e a variação monetária ativa será computada na determinação do lucro real.

15 - De tão transparentes, os dispositivos citados não autorizam lucubrações a seu respeito. Tentar convencer que a receita bruta, somente para a atividade que exerce; compreende apenas a margem de lucratividade bruta; suportado no argumento de que seus preços são controlados pelo poder público; carecem de qualquer apoio legislativo. O conceito legalmente estabelecido para receita bruta aplica-se a todas as empresas, sem exceção.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

16 - A recorrente, através de sua Federação Nacional; já consultou a Receita Federal sobre o assunto ora em litígio. A consulta resultou no Parecer COSIT/DITIR nº 740, de 29/06/93; cuja cópia encontra-se as fls. 104/105; onde foi alertada para a incorreção do procedimento que pretendia adotar.

17 - Aquele parecer bem lembrou que, de conformidade com o art. 97º, inciso "IV", do CTN; cabe a lei estabelecer sobre a fixação da alíquota do tributo e da sua base de cálculo; competência que foi exercida pela legislação acima mencionada.

18 - Desta forma, avocar conceitos de lucro líquido; de que os valores tributáveis são aqueles que agregam ao patrimônio; que a tributação deve se aproximar do real imposto devido; e quejandos; são posições que não podem ser aproveitadas porque enfrentam e desafiam a legislação vigente.

19 - A tentativa de se apoiar no Parecer CST nº 945, de 04/08/86 (fls. 52/58); também é infrutífera porque dita manifestação da autoridade administrativa trata de tributação nas hipóteses de receitas omitidas; o que não é o caso deste processo. E mais, o contribuinte não poderia dele aproveitar porque; tendo sido lavrado em 04/08/86; jamais poderia tratar do pagamento de imposto mensal sob a forma estimada; que somente surgiu a partir do ano-base de 1992 e teve conceituação legislativa própria.

20 - A alegação de que o princípio da isonomia foi violentado, uma vez que estaria impedido seu acesso ao pagamento do imposto mensal por estimativa; dada a fixação de percentual demasiadamente elevado para a apuração da base de cálculo (3% - três por cento); também não prospera. Ao contrário do que alega, o percentual para a atividade já é diferenciado e o menor dentre todos os demais (art. 14 da Lei 8541/92). Além disso, há que se considerar que o contribuinte não foi forçado a optar pelo sistema e que os valores pagos serão compensados com o devido por ocasião da apresentação da declaração de IRPJ; devidamente

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

corrigidos. Se houver pagamento a maior, será ele compensado nos recolhimentos futuros; devidamente atualizado.

21 - As condições oferecidas pela legislação a este contribuinte, portanto; são exatamente idênticas àquelas oferecidas aos demais. Se a recorrente entende que não lhe convém a opção pelo recolhimento mensal do imposto com base na estimativa, então que opte por outro sistema de pagamento legalmente previsto e que melhor se adequa às suas condições.

22 - Entendo, também; que na ocasião agiu corretamente a fiscalização ao adotar a multa de ofício no percentual de 100% (cem por cento). Esse era o procedimento que a legislação determinava, decorrente da literal interpretação dos artigos 40º e 41º-II, da Lei 8541/92, que transcrevo:

Art. 40. A falta ou insuficiência de pagamento do imposto e contribuição social sobre o lucro previstos nesta Lei implicará o lançamento, de ofício, dos referidos valores com acréscimos e penalidades legais.

Art. 41. A falta ou insuficiência de recolhimento do imposto sobre a renda mensal, no ano calendário, implicará no lançamento, de ofício, observados os seguintes procedimentos:

I -

II - para as demais pessoas jurídicas, o imposto será exigido com base no lucro presumido ou arbitrado.

23 - O percentual de 100% foi estabelecido pelo art. 4º, inciso "I", da Lei 8218/91. Assim, por ocasião do lançamento não merecia o feito fiscal nenhum reparo; dado que o contribuinte; tendo optado pelo pagamento mensal do imposto com base em estimativa; efetuou recolhimentos com insuficiência. O recolhimento

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

insuficiente decorreu da apuração da base de cálculo do mesmo em desacordo com a legislação de regência, resultando em valor inferior ao real. Em função desse evento, ficou sujeito ao lançamento de ofício; como determina o artigo 41º-II supra. Ocorrendo o lançamento de ofício, sobre o mesmo aplicaram-se os acréscimos e penalidades legais vigentes na época; como manda o art. 40º acima.

24 - É irrelevante, não prejudicando o lançamento de ofício e nem a incidência de acréscimos legais e aplicação de penalidades; o fato do imposto recolhido por estimativa ser provisório e ajustável por ocasião da apresentação da declaração de rendimentos. O comando legal determina, como se constata acima; que se proceda ao lançamento de ofício na hipótese de falta ou insuficiência de recolhimento do imposto sobre a renda MENSAL; previsto na Lei 8541/92; e que dito lançamento se fará com os acréscimos e penalidades legais.

25 - Não se aplica ao caso a hipótese prevista no art. 42º da referida lei, pois dito dispositivo abrange apenas as situações decorrentes da alteração na opção exercida; como previsto no artigo 23º, § 3º, 4º e 5º; e visam abranger as hipóteses de suspensão ou redução indevida no recolhimento.

26 - Todavia, com o advento da Lei 9430/96; nova situação se criou; tornando-se necessário ajustar o percentual da multa aplicada. O artigo 44º, inciso "I", da referida lei; reduziu a multa de ofício de 100% (cem por cento) para 75% (setenta e cinco por cento):

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de SETENTA E CINCO POR CENTO, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata,

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

**excetuada a hipótese do inciso seguinte;
(destaque do relator).**

27 - O ajuste é necessário para atender ao disposto no art. 106º, inciso "II", letra "c", do Código Tributário Nacional - CTN; que estabelece o seguinte:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

28 - O sujeito ativo da obrigação tributária já reconheceu a necessidade da referida adequação, tendo editado o Ato Declaratório (Normativo) nº 1, de 07/01/97, declarando o seguinte:

Declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados, que:

I - as multas de ofício e de mora a que se referem os arts. 44 e 61 da Lei nº 9430/96, respectivamente, aplicam-se retroativamente aos atos ou fatos pretéritos não definitivamente julgados e aos pagamentos de débitos para com a União efetuados a partir de 1º de janeiro de 1997, independentemente da data de ocorrência do fato gerador;

29 - Isto posto, concluindo este item; voto no sentido de que seja dado provimento parcial ao recurso apenas para reduzir o percentual da multa de

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

ofício de 100% (cem por cento) para 75% (setenta e cinco por cento); mantendo-se as demais exações.

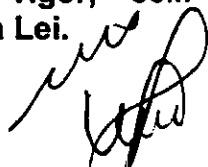
II - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DA EMPRESA.

30 - Para apurar a base de cálculo mensal estimada desta contribuição, a empresa adotou o mesmo conceito de receita bruta utilizado por ocasião da apuração da base de cálculo do imposto de renda pessoa jurídica; ou seja; considerou como tal apenas a margem bruta de remuneração; em síntese; o lucro bruto.

31 - Assim sendo, em resumo; aplicou o percentual legalmente estabelecido; de 10% (dez por cento); sobre o lucro bruto mensal e não sobre a receita bruta mensal como determina a legislação vigente. Apurou com essa postura, a exemplo do ocorrido com relação ao Imposto de Renda pessoa jurídica; contribuição menor do que aquela realmente devida.

32 - O artigo 38º, § 1º, da Lei 8541/92; como se constatará abaixo; determina que seja aplicada à contribuição as mesmas normas de pagamento relativas ao IRPJ. A base de cálculo da mesma também resulta da aplicação de percentual sobre a RECEITA BRUTA MENSAL, o que desde já demonstra o acerto do procedimento fiscal:

Art. 38. Aplicam-se à contribuição social sobre o lucro (Lei 7.689, de 15 de dezembro de 1.988) as mesmas normas de pagamento estabelecidas por esta Lei para o imposto de renda das pessoas jurídicas, mantidas a base de cálculo e alíquotas na legislação em vigor, com as alterações introduzidas por esta Lei.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO Nº 10805.003924/93-38
ACÓRDÃO Nº 105-11.566

§ 1º. A base de cálculo da contribuição social para as empresas que exercerem a opção a que se refere o art. 23 desta Lei será o valor correspondente a dez por cento da RECEITA BRUTA MENSAL, acrescido dos demais resultados e ganhos de capital.

33 - O contribuinte utilizou para recorrer desta exigência as mesmas razões já desfiadas no recurso concernente ao imposto de renda pessoa jurídica (fls. 121/150). Como elas já foram enfrentadas no voto relativo àquele imposto aproveito; para este decidir; da mesma fundamentação anteriormente utilizada; inclusive com relação à penalidade aplicada.

34 - Isto posto, concluindo este item; voto no sentido de que seja dado provimento parcial ao recurso apenas para reduzir o percentual da multa de ofício de 100% (cem por cento) para 75% (setenta e cinco por cento); mantendo-se as demais exações.

III - CONCLUSÃO

35 - De todo o exposto, finalmente; voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário interposto neste processo; apenas para reduzir o percentual da multa aplicada de ofício de 100% (cem por cento) para 75% (setenta e cinco por cento); tanto no que se refere a exigência relativa ao Imposto de Renda das pessoas jurídicas quanto naquela relativa à Contribuição Social sobre o lucro da empresa; devendo serem mantidas as demais exigências.

36 - É o meu voto, que li em plenário.

Sala das Sessões - DF, em 12 de junho de 1997.


JORGE PONSONI ANOROZO