

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10860.001662/93-76

RECURSO Nº : 108.664

MATÉRIA : IRPJ - EX: 1993

RECORRENTE : FLEMNING DE PAIVA PIRES & CIA. LTDA.

RECORRIDA : DRF EM TAUBATÉ (SP)

SESSÃO DE : 18 DE SETEMBRO DE 1996

ACÓRDÃO Nº : 103-17.749

IRPJ - PAGAMENTO DO IMPOSTO MENSAL CALCULADO POR ESTIMATIVA - REVENDA DE COMBUSTÍVEIS - A receita bruta mensal, base de cálculo do lucro presumido (ou estimado) é a definida no parágrafo 3º do artigo 14 da Lei n. 8.541/92, como 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. A margem bruta de revenda dos combustíveis não se confunde com receita bruta, dela fazendo parte, como uma parcela do produto da venda desses bens.

MULTA DE OFÍCIO - Aplica-se a multa prevista no inciso I, do art. 4º, da Lei nº. 8.218/91, na falta de pagamento do imposto e da Contribuição Social.

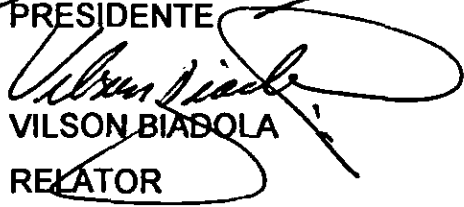
Recurso não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FLEMNING DE PAIVA PIRES & CIA. LTDA.,

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


CANDIDO RODRIGUES NEUBER

PRESIDENTE


VILSON BIADOLA

RELATOR

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2

PROCESSO Nº: 10860/001.662/93-76
ACÓRDÃO Nº: 103-17.749

FORMALIZADO EM: 22 OUT 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Márcio Machado Caldeira, Sandra Maria Dias Nunes, Márcia Maria Lória Meira, Raquel Elita Alves Preto Villa Real, Murilo Rodrigues da Cunha Soares e Victor Luís de Salles Freire.



PROCESSO Nº: 10860/001.662/93-76
ACÓRDÃO Nº: 103-17.749

Recurso nº : 108.664

Recorrente : FLEMNING DE PAIVA PIRES & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

FLEMNING DE PAIVA PIRES & CIA. LTDA., pessoa jurídica de direito privado, com sede em São José dos Campos (SP), CGC Nº. 63.957.708/0001-55, apresenta recurso voluntário a este Conselho, objetivando a reforma da decisão de primeira instância.

Conforme Auto de Infração de fls. 49/51, trata-se de insuficiências de recolhimentos do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, referente aos meses de janeiro a agosto de 1993, em empresa optante pelo recolhimento do IRPJ mensal por estimativa.

Instaurando a fase litigiosa do processo, a contribuinte apresentou, em 09.12.93, a impugnação de fls. 54/74, argumentando, em síntese, que:

1. tendo como atividade o comércio varejista de derivados de petróleo, optou pelo recolhimento do imposto de renda e da contribuição social pelo regime de estimativa, apurando uma base de cálculo correspondente a 3% de sua receita bruta.

2. entende como receita bruta, apenas a parcela do preço do combustível, denominada "margem de revenda", fixada pelo governo federal e não o preço de venda pago pelo consumidor (preço bomba), como pretende o fisco;

3. na fixação de preços, o governo federal expressamente estabelece uma estrutura pela qual o preço será a somatória do preço de realização de refinaria, da margem da remuneração fixada para o seguimento de distribuição (atacado), dos fretes e da MARGEM BRUTA DE REMUNERAÇÃO para o seguimento de revenda, que é a



PROCESSO Nº: 10860/001.662/93-76
ACÓRDÃO Nº: 103-17.749

receita bruta a que se refere a Lei nº 8.541/92, e sobre a qual deve ser aplicado o percentual de 3%;

4. o entendimento fiscal fere o princípio da isonomia, na medida que discrimina o setor varejista de combustíveis, inviabilizando a opção pelo regime simplificado; e implica na cobrança de imposto de renda e da contribuição social sobre a receita de terceiros que, também é incompatível com a estrutura do imposto de renda no Brasil;

5. a própria Receita Federal tem entendimento antigo, no sentido de que, no caso dos postos de gasolina, pelo fato de seus preços serem fixados pelo governo federal, o qual já determina antecipadamente a margem bruta a que esses contribuintes tem direito, e que é, portanto, a sua receita bruta, somente esse valor é que pode ficar sujeito ao tributo, ainda que o fisco apure omissão de receita ou omissão de compras. Transcreve trecho do Parecer CST nº 945/86, que anexa às fls. 75/80;

6. diante dos conceitos de receita que menciona, insiste que, tratando-se de preço administrado e previamente fixado, com discriminação dos valores nas diversas fases do ciclo de produção, sua receita está definida pela parcela denominada pelo Departamento Nacional de Combustíveis - DNC, como "Encargos de Revenda de Combustíveis" ou, mais conhecido como "Margem de Revenda";

7. a pretensão fiscal ofende o princípio da capacidade contributiva e desrespeita os direitos e garantias individuais, insertos nos artigos 5º, 145 e 150, da Constituição Federal;

8. discorda da aplicação da multa punitiva, porquanto o imposto pago mensalmente é provisório e não definitivo. Acrescenta ainda, que no caso de suspensão



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

5

PROCESSO Nº: 10860/001.662/93-76
ACÓRDÃO Nº: 103-17.749

ou redução indevida do recolhimento do imposto calculado por estimativa, a pessoa jurídica fica sujeita ao seu recolhimento com os acréscimos legais, sem explicitar a imposição de multa ou penalidade (art. 42 da Lei nº 8.541/92).

Pela decisão nº 467/93, de fls. 86/90, a autoridade de primeiro grau julgou procedente a ação fiscal, mantendo integralmente a exigência.

Cientificada do decisório, a interessada interpôs, tempestivamente, o recurso voluntário de fls. 92/119, ofertando os mesmos fundamentos constantes de sua defesa inicial.

É o relatório.



PROCESSO Nº: 10860/001.662/93-76
ACÓRDÃO Nº: 103-17.749

V O T O

Conselheiro **VILSON BIADOLA** - Relator

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

A controvérsia submetida ao julgamento desta Câmara, refere-se basicamente a duas questões: a) conceito de receita bruta, base de cálculo do lucro presumido ou estimado sobre o qual incidirá o imposto de renda e a Contribuição Social; b) aplicação da multa punitiva, em lançamento de ofício, por insuficiência de recolhimento do imposto mensal, devido por estimativa.

Sustenta a recorrente, comerciante varejista de derivados de petróleo, que sendo seus preços fixados pelo governo federal, onde expressamente se apresenta especificado nas diversas fases de produção e distribuição, sua receita bruta é a margem bruta de remuneração para o setor de revenda e não o seu faturamento.

Por outro lado, a fiscalização e a decisão recorrida, se apoiam no parágrafo 3º do artigo 14, da Lei nº 8.541/92, que define a receita bruta para os efeitos de apuração do lucro presumido (ou estimado), como "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".

Sob a ótica do sujeito passivo, estando definido o preço de realização da refinaria, da margem de remuneração fixada para o seguimento de distribuição (atacado), dos fretes e a margem de remuneração para o seguimento de revenda, no preço final ou



PROCESSO Nº: 10860/001.662/93-76
ACÓRDÃO Nº: 103-17.749

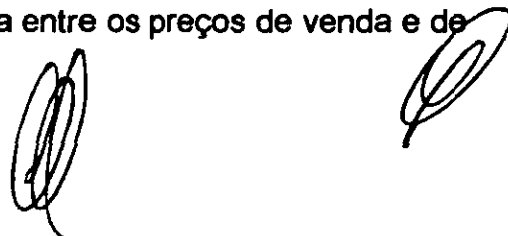
preço de bomba está incluída a receita de terceiros, sobre a qual é indevido o imposto de renda, que deve incidir somente sobre a sua receita que é a margem bruta de revenda.

Neste sentido, se verificarmos a formação de preços de quaisquer produtos, teremos o preço de fábrica, o preço de distribuidor (ou atacadista) e o preço de venda a varejo. A cada fase de comercialização é acrescentado o frete e a margem bruta de revenda. A única diferença é que os preços dos combustíveis são fixados por Portaria Ministerial e da maior parte dos outros produtos pelas leis de mercado.

Adotando-se o entendimento da recorrente, a receita bruta de quaisquer produtos deveria ser a diferença entre o preço de compra e o preço de venda, porquanto se excluiria a "receita de terceiros" envolvidos nas diversas fases de comercialização. Mas esta diferença de preços, compra e venda é o que se denomina, a grosso modo de lucro bruto.

A lei, ao se referir ao lucro presumido (ou estimado) estabelece que este lucro é o percentual da receita bruta. No caso de revenda de combustíveis o lucro corresponde a 3% da receita bruta. Na parcela restante de 97% presumem-se incluídos os custos (valores pagos a terceiros, ou receita de terceiros) e as despesas. O procedimento pleiteado pela recorrente, de considerar como receita bruta a sua margem de comercialização, é que contraria o princípio da isonomia, por ela defendido. Concluiria, também, que 97% de sua "receita" seria absorvida por despesas de comercialização, porquanto os custos já estavam excluídos, o que não se coaduna com as práticas comerciais e com a realidade do setor.

O mencionado Parecer CST nº 945/86, em que se apoia para sustentar sua tese, ao contrário, vem demonstrar os conceitos errôneos desenvolvidos na defesa. O trecho reproduzido explicita como lucro omitido a diferença entre os preços de venda e de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

8

PROCESSO Nº: 10860/001.662/93-76
ACÓRDÃO Nº: 103-17.749

compra. E, sobre este lucro é que incide a alíquota do imposto de renda. Vê-se, portanto, que oposto ao afirmado, a margem de comercialização (diferença entre preços de compra e venda) se aproxima do conceito de lucro bruto e difere muito do conceito de receita bruta.

Mas, esta controvérsia está cristalinamente esclarecida na definição legal do parágrafo 3º do artigo 14 da Lei nº 8.541/92, que é assim verbalizado:

" § 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."

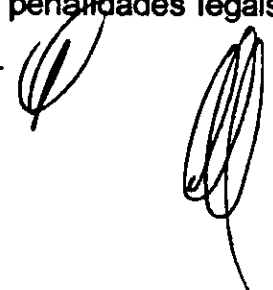
É oportuno mencionar que, a Federação Nacional do Comércio Varejista de Combustíveis apresentou consulta à Receita Federal, dentro desta mesma tese, de considerar como receita a margem de comercialização, obtendo uma resposta à conclusão consubstanciada na ementa do Parecer a seguir reproduzida:

"A base de cálculo do imposto de renda é definida em lei, sendo incabível a um ato administrativo alterá-la."

Desta forma, é inquestionável a definição de receita bruta, estando correta a autuação e sem reparos a decisão recorrida, neste aspecto.

No que pertine à aplicação da multa, igualmente sem reparos a decisão monocrática, que entendeu ter a mesma sido adequadamente aplicada e com supedâneo na legislação.

Segundo o artigo 40 da Lei nº 8.541/92, a insuficiência de pagamento do imposto e da contribuição social sobre o lucro previstos nesta Lei implicará o lançamento, de ofício, dos referidos valores com acréscimos e penalidades legais. E, esta penalidade está prevista no art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91.



9

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

**PROCESSO Nº: 10860/001.662/93-76
ACÓRDÃO Nº: 103-17.749**

O artigo 42 desta Lei, não se refere a lançamento de ofício, como quer a recorrente, mas a pagamentos espontâneos.

Quanto à alegação relativa à capacidade contributiva e aos direitos e garantias individuais, cumpre deixar claro que não cabe a este Colegiado analisar se o pagamento do débito é impossível do ponto de vista econômico-financeiro; se foi extrapolada ou não a capacidade contributiva do contribuinte; etc. O que importa é saber se o procedimento fiscal está correto ou não. No caso, como já ressaltei, está corretíssimo.

Uma vez detectada a irregularidade, caberia ao fiscal autuante efetuar o lançamento, até porque, como se sabe, a atividade administrativa do lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do parágrafo único, do artigo 142, do Código Tributário Nacional. Se a norma, no entendimento de alguns, é excessiva para determinados ramos de atividade, que se mude a lei. Enquanto isso não ocorrer, deve ser observada, quer pela fiscalização, quer pelos contribuintes.

Por fim, registre-se que a recorrente não estava obrigada ao recolhimento do imposto com base no lucro presumido (ou estimado). Se o fez por opção, é porque se convenceu que essa seria a forma que melhor se adequaria aos seus interesses tributários, de tal sorte que não lhe cabe postular conceitos inadequados para criar base de cálculo diferente daquela literalmente definida em lei.

Diante do exposto, conclui-se que a exigência fiscal encontra expresso respaldo legal, sendo improcedentes as alegações feitas pela recorrente.

Assim sendo, conheço do recurso por tempestivo, e no mérito, voto no sentido de negar-lhe provimento.

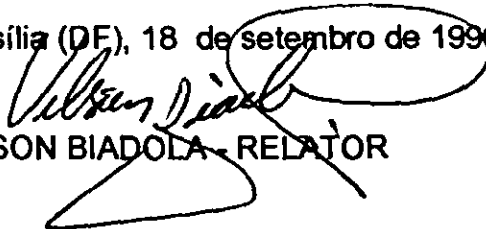


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

10

PROCESSO Nº: 10860/001.662/93-76
ACÓRDÃO Nº: 103-17.749

Brasília (DF), 18 de setembro de 1996


VILSON BIADOLA - RELATOR

