

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº: 10920.001724/93-15
RECURSO Nº. : 108.475
MATÉRIA : IRPJ - Ex. 1994
RECORRENTE: POSTOS AMIN LTDA.
RECORRIDA : DRF JOINVILLE - SC
SESSÃO DE : 15 DE OUTUBRO DE 1996
ACÓRDÃO Nº. : 103-17.868

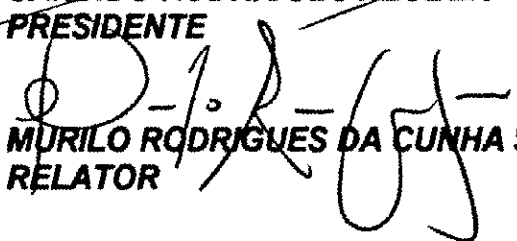
**IRPJ - PAGAMENTO DE IMPOSTO MENSAL POR ESTIMATIVA -
REVENDA DE COMBUSTÍVEIS:** A receita bruta mensal, base de
cálculo do lucro presumido (ou estimado), é definida no parágrafo
3.º do art. 14 da Lei 8.541/92 como o produto da venda de bens
nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e
o resultado auferido nas operações de conta alheia. A margem
bruta de revenda de combustíveis não se confunde com receita
bruta, desta fazendo parte, como uma parcela do produto da venda
desses bens.

MULTA PUNITIVA: Aplica-se a multa prevista no inciso I, do artigo
4.o, da Lei 8.218/91, nos casos de falta ou insuficiência de
pagamento de imposto.

Recurso não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto
por POSTOS AMIN LTDA.

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


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE

MURILO RODRIGUES DA CUNHA SOARES
RELATOR

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

2

**PROCESSO Nº: 10920.001724/93-15
ACÓRDÃO Nº:103- 17.868**

FORMALIZADO EM: 22 OUT 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Vilson Biadola, Márcio Machado Caldeira, Sandra Maria Dias Nunes, Márcia Maria Lória Meira, ausente, justificadamente os conselheiros Raquel Elita Alves Preto Villa Real e Víctor Luis de Salles Freire.



PROCESSO Nº: 10920.001724/93-15
ACÓRDÃO Nº: 103- 17.868

RECURSO Nº : 108.475
RECORRENTE: POSTOS AMIN LTDA.

RELATÓRIO

A empresa acima mencionada sofreu, em 29/09/93, autuação fiscal (fl. 85-90) por insuficiência de recolhimento mensal do IRPJ pelo regime de estimativa, por utilização de base de cálculo diferente da prevista no art. 14 da Lei 8.541/92, no período de janeiro/93 a julho/93.

A exigência decorreu da utilização, pela autuada, da margem bruta de remuneração do comércio varejista de combustíveis como base de cálculo para o recolhimento do imposto pelo lucro estimado/presumido.

Inconformada, apresentou impugnação (fls. 94-115), onde alega, em preliminar, a nulidade do lançamento por ter sido extemporaneamente realizado durante o ano civil de 1993, em desacordo com parágrafo único do art. 643 do RIR-80.

No mérito, sustenta que sua atividade opera-se em conta alheia. Assim, a receita bruta para fins de cálculo do imposto na forma presumida/estimada deve ser o "resultado auferido" nestas operações, isto é, a margem bruta de comercialização, e não o "produto da venda de bens". Para comprovar sua tese, traz aos autos contratos com Texaco Brasil S/A, sua "bandeira", e doutrina de Direito Contratual para demonstrar que atua sob franquia e comodato com sua distribuidora.

A decisão de primeira instância (fls. 130-135) manteve integralmente o lançamento, inclusive a multa punitiva. Ciência dada em AR (fl. 136), sem data de recebimento, que exhibe carimbos da ECT em 06/04/94 e 07/04/94.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº: 10920.001724/93-15
ACÓRDÃO Nº:103-17.868**

A autuada recorreu a este Conselho (fls. 138-165) em 02/05/. Manteve o argumento básico de sua impugnação, utilização da margem bruta de comercialização como receita bruta, mas mudou seus fundamentos.

Agora alega que a receita bruta do setor varejista de combustíveis e derivados de petróleo corresponde à margem bruta de comercialização fixada pelo Governo Federal, pois:

- a) os demais componentes do preço final dos combustíveis são predestinados aos demais participantes da cadeia produtiva do setor, não indicando fato modificativo no patrimônio da empresa.
- b) tratamento semelhante teria sido dado para o resseguro em decisão do Conselho de Contribuintes.
- c) a cobrança sobre o preço total de venda não se coadunaria com o fato gerador do imposto, ferindo o princípio da capacidade contributiva e resultando em confisco fiscal.
- d) se assim não fosse, seria inviável a utilização do lucro presumido/arbitrado pelas empresas do setor. Isto impediria o atingimento de um dos objetivos da Lei 8.383/91 (simplificação tributária), feriria o princípio da isonomia e obrigaria as empresas do setor a pagar imposto sobre receitas de terceiros.
- e) o Parecer CST 945/86 propõe que os lançamentos de omissão de receitas sejam realizados pela margem bruta, quando efetuados por falta de registros de compras pelas empresas do setor. Assim, estabelecer-se-ia situação esdrúxula onde a suplicante, que possui em ordem seus registros, estaria sendo tributada de forma mais onerosa do que empresas que dolosamente omitissem receitas.

Insurge-se, ainda, contra a multa punitiva aplicada, pleiteando para o caso o tratamento previsto pelo art. 42 da Lei 8.541/92, que menciona acréscimos legais, e não penalidades.



PROCESSO Nº: 10920.001724/93-15
ACÓRDÃO Nº:103- 17.868

Ataca a decisão de primeira instância em dois pontos:

- a) o Parecer CST 945/86 não teria feito, ao contrário do alegado naquela decisão, distinção entre lucro real e lucro presumido.
- b) o princípio da isonomia não teria sido abordado pela julgador singular, afrontando o direito da ampla defesa no âmbito administrativo.

Tais questões não haviam sido levantadas na fase impugnatória e, obviamente, não foram abordadas pelo julgador singular.

Finalmente, traz ao processo cópias do recibo de entrega, da folha de rosto do Formulário I (Lucro Real) e do DARF de pagamento do IRPJ - cota única (fls. 166-168).

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

ROCESSO Nº: 10920.001724/93-15
ACÓRDÃO Nº:103- 17.868

VOTO

Conselheiro **MURILO RODRIGUES DA CUNHA SOARES**, RELATOR

O recurso é tempestivo, pois foi protocolizado em 02/05/94 e no dia 07/04/94 o AR ainda se encontrava nas dependências da ECT. Dele tomo conhecimento.

Inicialmente, afasto preliminar de cerceamento de direito de defesa, implicitamente levantada pela recorrente. O invocamento do princípio da isonomia não havia sido levantado na impugnação da autuada e, mesmo que o fosse, a órbita administrativa não é fórum adequado à discussão de ofensas à Constituição e seus princípios.

Como se percebe dos autos, a impugnante trouxe na fase recursal novas argumentações que não constavam em sua defesa inicial em primeira instância. Ainda assim as aprecio, uma vez que apóiam as teses centrais previamente levantadas, a saber:

- a) a margem bruta de comercialização confunde-se com a receita bruta para fins do cálculo do imposto estimado/presumido.
- b) é inaplicável lançamento de ofício e imposição de multa punitiva no caso em tela.

As matérias são conhecidas desta Câmara, que acolheu por unanimidade o voto-condutor do Acórdão n.o 103-16.481 (Cons. MÁRCIO MACHA CALDEIRA) e, da mesma maneira, tem se pronunciado em casos similares posteriores (v. Acórdão n.o 103-16.540).



PROCESSO Nº: 10920.001724/93-15
ACÓRDÃO Nº:103- 17.868

A margem bruta não se confunde com a receita bruta que serve de base para o recolhimento por estimativa. Esta contém aquela. Assim o é para todas as demais empresas. No caso da revenda de combustíveis, a diferença advém do fato de o Governo já prefixar a participação de cada um dos demais participantes da cadeia, circunstância irrelevante para fins fiscais.

Todos os optantes pela pagamento do imposto pelo lucro presumido/estimado de fato utilizam como base de cálculo parte de "receitas de terceiros". O ajustamento dessa sistemática ao fato gerador do imposto se dá pela aplicação do coeficiente de presunção do lucro, já nele considerados, entre outros, o custo de aquisição da mercadoria vendida - as "receitas de terceiros".

Vale lembrar que consulta da Federação Nacional do Comércio Varejista de Combustíveis repudiou, acertadamente, a mesma tese levantada pela suplicante através do Parecer COSIT/DITIR n.º 740/93.

O Parecer CST 945/86 também não auxilia a autuada. Deflui deste que o lançamento, nos casos de omissão de compras, deva ser realizado aplicando-se diretamente a alíquota do imposto sobre o lucro omitido: preço de venda menos preço de compra. Este conceito asselha-se ao lucro bruto; jamais à receita bruta. E, obviamente, não se aplica sobre esse lucro omitido, o coeficiente de presunção do lucro.

Além disso, ainda que haja decisão do Conselho sobre o caso de resseguros, cujo número de acórdão a autuada não menciona, a mesma não poderia superar o comando legal e a lógica da sistemática acima descrita. O caso especial do setor de varejo de combustíveis já foi contemplado pelo legislador através do reduzido



**PROCESSO Nº: 10920.001724/93-15
ACÓRDÃO Nº:103- 17.868**

percentual de presunção de lucro: 3%. Nos remanescentes 97% estão presumidos os custos e despesas das empresas do setor.

Caso considerasse o percentual de presunção excessivo, o caminho alternativo seria o recolhimento pelo lucro real. Aliás, vale ressaltar uma vez mais que a instância administrativa não é competente para pronunciar-se em questões constitucionais, como o alegado confisco fiscal.

No recurso voluntário, a empresa abandonou o argumento principal da peça impugnatória (operação em conta alheia). Nem poderia ser diferente, pois atua por conta própria. Não intermedia negócio, não recebe comissão. Sua relação com a Texaco S/A é do tipo cliente/fornecedor, ainda que exclusivo, conforme ressalta o julgador singular. Assim, não cabe ressalva à decisão deste.

Correta, também, a aplicação da multa punitiva. O caso em tela, utilização de base de cálculo incorreta, ajusta-se ao previsto no art. 40 da Lei 8.541/92, que preconiza a aplicação das penalidades legais. A multa aplicável é o art. 4.º, alínea I, da Lei 8.218/91.

A pretendida aplicação do art. 42 do mesmo diploma restringe-se a desatendimentos às regras de opção pelo recolhimento por estimativa para as empresas tributadas pelo lucro real.

A entrega de declaração de rendimentos pelo lucro real e o pagamento, compagamento da cota única não têm o condão de ilidir o procedimento fiscal. Não há lançamento condicionado e o mesmo foi efetuado conforme as regras legais (art. 41, inciso II, da Lei 8.541) vigentes à época. Isto não impede a autoridade arrecadadora de aplicar as normas de sua competência para compensar eventual cobrança em duplicidade do imposto em questão.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

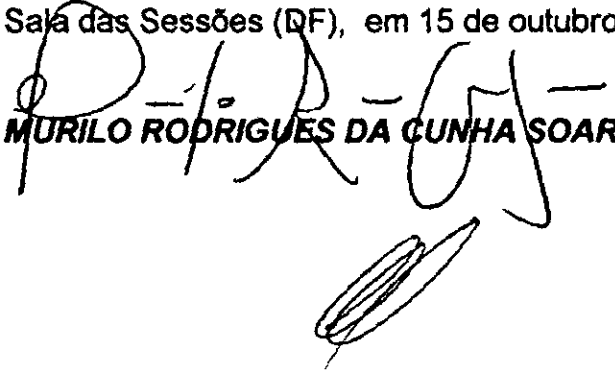
9

**PROCESSO Nº: 10920.001724/93-15
ACÓRDÃO Nº: 103- 17.868**

Pelo exposto, concluo que a exigência fiscal encontra-se repaldada legalmente.

Assim sendo, conheço do recurso por tempestivo, afasto preliminar de cerceamento ao direito de defesa e, no mérito, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões (DF), em 15 de outubro de 1996.


MURILO RODRIGUES DA CUNHA SOARES- RELATOR