



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SÉTIMA CÂMARA

PROCESSO Nº.: 10980.005149/98-20

RECURSO Nº. : 121.582

MATÉRIA : IRPJ - Ex: 1993

RECORRENTE: BRGF COMERCIO DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES LTDA

RECORRIDA : DRJ em CURITIBA -PR

SESSÃO DE : 15 de agosto de 2000

ACÓRDÃO Nº. : 107- 06.036

NORMAS PROCESSUAIS – PRECLUSÃO – Não se conhece das razões recursais cuja questão não foi discutida junto à autoridade de primeira instância, quando se instaurou o litígio, por constituir-se de matéria preclusa.

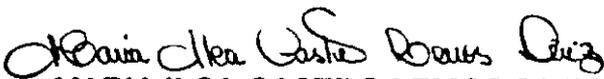
MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO / PAGAMENTO POR ESTIMATIVA - A multa de ofício, por imposição legal, deve ser aplicada na falta ou insuficiência do pagamento do imposto e da contribuição social, quando decorrente da atividade fiscal.

A suspensão ou a redução indevida do recolhimento do imposto, por pessoa jurídica que tenha optado pelo seu pagamento por estimativa, ensejará sua cobrança integral com os acréscimos legais (art. 42 da Lei 8.541/92).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BRGF COMERCIO DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES LTDA.

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


MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO
PRESIDENTE


MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ
RELATORA

FORMALIZADO EM: 12 FEV 2001

PROCESSO Nº. : 10980.005149/98-20

ACÓRDÃO Nº. : 107-06.036

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NATANAEL MARTINS, PAULO ROBERTO CORTEZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES, LUIZ MARTINS VALERO e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.

f. Assis Vaz Guimarães *A*

PROCESSO Nº. : 10980.005149/98-20

ACÓRDÃO Nº. : 107- 06.036

RECURSO Nº. : 121.582

RECORRENTE : BRGF COMERCIO DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES LTDA.

RELATÓRIO

BRGF COMERCIO DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES LTDA., já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 55/76, da decisão prolatada às fls.49/51, da Delegada da Receita Federal de Julgamento em CURITIBA – PR, que julgou procedente em parte o lançamento consubstanciado no auto de infração de imposto de renda pessoa jurídica, fl. 04/08 e no auto de infração da contribuição social sobre o lucro, fls. 13/16.

A exigência fiscal sob exame decorre de insuficiência de recolhimentos mensais do IRPJ e CSL, referentes aos meses de janeiro, fevereiro, março, maio, junho, agosto e outubro de 93, em empresa sujeita ao regime de tributação pelo lucro real e optante pelo recolhimento por estimativa, com infração ao art. 3º, parágrafo 1º da Lei 8.541/92, segundo demonstrativos de fls.05/08.

Inaugurando a fase litigiosa do procedimento, o que ocorreu com protocolização da peça impugnativa de fls. 01/03, a autuada alegou que da exigência constante do auto de infração no valor de 15.749,28, não foram deduzidos as quantias pagas conforme DARF anexos fls. 86/91, devendo ser compensados os pagamentos feitos a maior. Impugna a multa de ofício e juros de mora calculados até 28 de fevereiro de 1998.

A autoridade monocrática manteve em parte os lançamentos fundamentada nas razões seguintes: "Diante do fato de que a recorrente não contestou as exigências, apenas solicitou que fossem compensados os pagamentos

3
F. Costa
R

PROCESSO Nº. : 10980.005149/98-20

ACÓRDÃO Nº. : 107-06.036

já efetuados, cujos recolhimentos confirmados conforme fls. 36/47 foram efetuados anteriormente ao lançamento, assiste razão em parte à interessada, demonstrando-se a seguir o saldo de imposto remanescente. (....).

Quanto aos acréscimos de multa de ofício e juros de mora, cabe observar que a constituição do crédito tributário é atividade plenamente vinculada e obrigatória nos termos do art. 142, parágrafo único do CTN, ou seja, a atividade de lançamento deve obediência estrita ao que a lei determina. "

Ciente da decisão em 06/12/99, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 05/01/2000, conforme atesta o Aviso de Recebimento - AR de fls. 54, argumentado os seguintes fundamentos:

- utilizando-se da faculdade que a Lei 8.541/92 lhe concede, optou pelo recolhimento mensal o imposto de renda e da contribuição social pelo regime de estimativa. De acordo com os arts. 23 e 14 da referida lei, tem recolhido o imposto e a contribuição calculados sobre uma base de cálculo correspondente a 3% de sua receita bruta, ou seja, a parcela do preço do combustível, consistente na margem de revenda pelo Governo Federal.

- na fixação de preços o Governo expressamente estabelece uma estrutura pela qual é o somatório do preço de realização de refinaria, da margem de remuneração fixada para o seguimento de distribuição (atacado), dos fretes e da margem bruta de remuneração para o seguimento de revenda. Entende ser esta margem a receita bruta a que se refere a Lei 8.541/92, sobre a qual deve ser aplicado o percentual de 3%.

- o cálculo do lucro estimado com base no preço total de venda ao consumidor fere o princípio da isonomia e é incompatível com a estrutura do imposto sobre renda no Brasil. Afirma que, embora o lucro presumido ou estimado não seja uma obrigação do contribuinte, mas uma faculdade, a aplicação do percentual de 3%

Assinado A

PROCESSO Nº. : 10980.005149/98-20

ACÓRDÃO Nº. : 107- 06.036

sobre o preço total de venda inviabiliza a opção pelo lucro presumido ou pelo estimado para o setor. A lei não determina o cálculo sobre o faturamento da empresa, mas sim sobre a receita bruta, que somente pode ser a receita própria e não a receita de terceiros;

- cita as conclusões do Parecer CST 945, de 04/08/86, para afirmar que a Receita Federal já se manifestou no sentido de que, no caso dos postos de gasolina, a receita bruta a ser considerada é a margem bruta a que esses contribuintes tem direito na venda do combustível. Isto porque os preços praticados pelos postos são obrigatoriamente fixados pelo Governo Federal. Nestas condições, somente o valor correspondente a citada margem bruta pode sofrer a incidência do imposto, ainda que o Fisco apure omissão de receita ou omissão de compras.

- a receita operacional dos contribuintes que tenham por atividade econômica a revenda de combustíveis e lubrificantes para afirmar que a receita bruta seria a "margem bruta" fixada pelo Governo, por se tratar de preço controlado.

- alega que no curso do exercício não cabe a imposição da multa punitiva para as empresas que optaram pelo lucro estimado, uma vez que estão fazendo o ajuste do seu imposto devido na declaração anual a ser apresentada oportunamente. Para sustentar sua tese, cita os arts. 25 e 28 da Lei 8.541/92 concluindo que o imposto pago sobre o lucro é provisório e não definitivo. Entende que o art. 42, ao dispor sobre a redução indevida do recolhimento por estimativa, prevê a cobrança do imposto com os acréscimos legais, e não com as penalidades cabíveis como determina a lei no caso de falta definitiva de recolhimento do imposto (art. 40).

Às fls. 92, cópia do documento do depósito a ordem ou à disposição da autoridade administrativa do tributo como condição de admissibilidade e seguimento do recurso, conforme determina a MP 1853-52, art. 32.

É o Relatório.

F. Moreira
R

PROCESSO Nº. : 10980.005149/98-20

ACÓRDÃO Nº. : 107- 06.036

VOTO

CONSELHEIRA MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ, RELATORA

Recurso tempestivo.

Primeiro, devo dizer que no recurso a defesa restringiu-se em debater matéria não argüida.

O Conselheiro Natanael Martins, em decisão desta Câmara, (Acórdão 107-05.882, Sessão de 23/02/2000) ao examinar matéria preclusa frente ao processo administrativo fiscal assim pronunciou:

"Instaurando-se, na conformidade do artigo 14 do Decreto nº 70.235/72, a fase litigiosa pela impugnação, esta, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar (artigo 15), ao circunscrever e definir o litígio, deve assinalar e descrever a matéria controvertida, expressando razões minudentes de defesa com base em documentos probatórios necessários a justificá-las. Daí para a frente não há como afastar o litígio do terreno que a impugnação balizou.

Constituindo pois, a impugnação como sendo a fase processual em que se define a matéria litigiosa e em que se possibilita ampla produção de provas documentais ou periciais, ela deve ser precisa item por item, o assunto em discussão, de modo a proporcionar o confronto jurídico-tributário entre as razões do contraditório e as do fisco.

Dentro desse entendimento na petição inicial da fase impugnatória não de ser expostos, como razões do contraditório, os motivos de fato e de direito

11 fevereiro 2003 R

PROCESSO Nº. : 10980.005149/98-20

ACÓRDÃO Nº. : 107- 06.036

em que se fundamenta a defesa, como dispõe o artigo 16, inciso III do Decreto 70.235/72.

O julgamento da petição de recurso voluntário examina, pois, o ato da autoridade de primeiro grau dentro dos contornos inaugurados pela petição de impugnação, que instaurou a fase litigiosa do procedimento fiscal. Não significa dizer que não possa o sujeito passivo defender-se sob nova argumentação, porém, é de esclarecer-se que as bases da petição impugnativa inicial, que instaurou a fase litigiosa do procedimento, são imutáveis, quanto aos motivos em que o litígio se fundamenta.

Assim, matéria antes não arguída, que venha a ser debatida na petição de recurso, que não tenha constado clara e expressamente da defesa em primeira instância, constitui matéria preclusa da qual os órgãos de segunda instância não tomam conhecimento.

No presente caso, as alegações trazidas a esta instância pela recorrente são inovadoras, pois não foram apresentadas na fase de impugnação, oportunidade em que teve início a lide.

Trata-se, portanto, de questão preclusa, sobre a qual este Colegiado não pode manifestar-se, sob pena de ferir o princípio de duplo grau de jurisdição ao suprimir a primeira instância.

Sequer podem ser admitidas como razões recursais, pois não há o que se falar em recurso contra decisão acerca de questão não abordada pela autoridade recorrida, por absoluta falta de provocação por parte do sujeito passivo."

Diante de tais fundamentos, que acolho, o litígio a rigor se circunscreve a multa e juros, vez que a razão de decidir quanto a base tributável constitui matéria preclusa.

Impõe o artigo 42 da Lei 8541/92 que a suspensão ou a redução indevida do recolhimento do imposto, por pessoa jurídica que tenha optado pelo

7 *Frederico A*

PROCESSO Nº. : 10980.005149/98-20

ACÓRDÃO Nº. : 107- 06.036

pagamento por estimativa, ensejará sua cobrança integral com os acréscimos legais

No caso dos autos, a fiscalização constatou que a recorrente, ao determinar a base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social por estimativa, considerou como receita bruta mensal o valor referente à margem de lucro obtida nas vendas de combustíveis, reduzindo indevidamente o recolhimento do imposto. Ao teor do artigo 42 da Lei n. 8.541/92, cabível a cobrança do imposto que deixou de ser pago mensalmente, acrescido de correção monetária, juros de mora e da multa porque exigida mediante procedimento de ofício.

A multa de ofício, pois, esta por imposição legal, deve ser aplicada na falta ou insuficiência do pagamento do imposto e da contribuição social, quando decorrente da atividade fiscal.

Quanto ao lançamento da contribuição social, os argumentos expendidos em relação à exigência do imposto de renda pessoa jurídica aplicam-se em relação à essa contribuição, por tratar-se da mesma matéria e penalidade.

Em conclusão, conheço do recurso e nego-lhe provimento.

É o voto.

Sala das Sessões, (DF), 15 de agosto de 2000


MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ 