



MINISTÉRIO DA FAZENDA

LADS/

Sessão de 28 de março de 19 89

ACORDÃO N.º 101-78.430

Recurso n.º - 93.530 - IRPJ - EXS: DE 1983 e 1984

Recorrente - SINCAP - SOCIEDADE INCA DE PETRÓLEO LTDA.

Recorrida - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM GOVERNADOR VALADARES (MG).

OMISSÃO DE RECEITA - Revenda de combustíveis: sendo os preços de compra e revenda fixados pelo poder público, o que permite identificar a margem de lucratividade, no caso de ausência de escrituração de notas fiscais de compras, tributa-se o lucro omitido apurado pela diferença entre os preços de venda e de compra vigentes à época da aquisição.

MULTAS E JUROS - À partir do advento do Decreto-lei nº 1.968/82, passaram a ser calculados sobre o imposto expresso em ORTN's; com as modificações introduzidas pelos Decretos-lei nº 2.287/86 e 2.323/87(OTN's). Negado Provimento ao recurso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SINCAP - SOCIEDADE INCA DE PETRÓLEO LTDA.:


ACORDAM os Membros da Primeira 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.

Sala das Sessões (DF), em 28 de março de 1989


URGEL PEREIRA LOPES - PRESIDENTE


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER - RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE:


AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS
3 0 MAR 1989

- PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

V:V



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10630-000.232/88-47

RECURSO Nº: 93.530

ACÓRDÃO Nº: 101-78.430

RECORRENTE Nº: SINCAP - SOCIEDADE INCA DE PETRÓLEO LTDA.

R E L A T Ó R I O

Recorre SINCAP - SOCIEDADE INCA DE PETRÓLEO LTDA., da decisão do Senhor Delegado da Receita Federal em Governador Valadares (MG) que indeferiu sua impugnação ao auto de infração de fls. 20.

A exigência tributária é de imposto de renda pessoa jurídica, no valor equivalente a 1.030,14 OTN's, mais os acréscimos legais, conforme descrito no verso do referido auto, verbis:

"EXERCÍCIO DE 1983 - ANO-BASE DE 1982OMISSÃO DE RECEITA OPERACIONAL

Omissão de receita, caracterizada por diversas compras de combustíveis junto à Distribuidora SHELL BRASIL S/A. e não registradas na contabilidade da empresa, conforme Quadro Demonstrativo nº 001 Anexo ao Auto de Infração em fls. de nº

VALOR TRIBUTÁVEL Cr\$ 8.623.563,

EXERCÍCIO DE 1984 - ANO-BASE DE 1983OMISSÃO DE RECEITA OPERACIONAL

Omissão de receita, caracterizada por diversas compras de combustíveis junto à Distribuidora SHELL BRASIL S/A, e não registradas na contabilidade da empresa, conforme Quadro Demonstrativo nº 002 Anexo ao Auto de Infração em fls. de nº

VALOR TRIBUTÁVEL Cr\$ 4.217.610,00"

Fazem parte integrante do auto de infração os demonstrativos de fls. 10 a 19.

Cientificada no auto de infração em 29-03-88, impugnou a exigência em 27-04-88, fls. 22 a 26, alegando, em síntese, ' que:

. é tempestiva a impugnação;

. o lançamento afasta-se da realidade dos fatos e das normas legais que regulam a matéria;

. ignora-se que não se obtém lucro sem o custo correspondente da receita, " mesmo tendo sido esta omitida por ausência de registros contábeis. É lógico e insofismável que para se obter o lucro tributável há que levar em conta os custos diretos da receita bem como os custos indiretos administrativos, o que não se fez no procedimento fiscal".

. configurou-se desrespeito à norma do item III da Portaria MF nº 22/79, que determina que no arbitramento do lucro das pessoas jurídicas revendedoras de combustíveis, derivados de petróleo, o percentual é de 5%;

. aplicasse esse percentual sobre o custo dos produtos para se encontrar a base de cálculo do imposto;

. o procedimento fiscal arbitrou um lucro superior' a 11% do custo dos produtos.

. os ordenamentos da Portaria estão incorporados no Parecer Normativo nº 68/79, subitem 7.3;

- efetua novos cálculos de acordo com estes critérios, ou seja, aplicando 5% sobre o custo dos combustíveis para de terminar a base de cálculo do imposto;

. tal procedimento acha-se consagrado pela SRF, através do Parecer CST nº 945, de 04-08-86, em seu item 21.2, que trans creve;

Acórdão nº 101-78.430

. aplicou-se multa de lançamento "ex-officio" e juros moratórios sobre o valor do imposto corrigido;

. a correção monetária deve incidir sobre o tributo e jamais sobre o tributo, multa e juros, segundo entendimento do ' Supremo Tribunal Federal, nos julgados dos Recursos Extraordinários nºs. 69.650, 74.659, 82.871 e 79.473;

Na informação fiscal de fls. 28, a fiscalização contesta as razões da autuada, a saber:

"a) o percentual de 5% reinvidicado (sic) pela empresa, é para arbitramento de lucro, o que não é seu caso;

b) o lucro tributável, (diferença entre valor de ' venda e de compras), encontra-se claramente demonstrado às fls. 10 a 15 do processo;

c) a multa e os juros são previstos na legislação ' em vigor, em OTN, de acordo com o Dec.-lei nº 1.967/82."

Concluiu asseverando não assistir razão à interessa da.

A autoridade julgadora em primeira instância decidiu pela procedência da ação fiscal com base nos fundamentos, verbis:

"Assim dispõe o artigo 181 do RIR/80:

"A falta de escrituração de aquisição de mercadorias autoriza a presunção de que os valores^T dos respectivos custos foram pagos com recursos oriundos de receitas omitidas na apuração dos resultados da empresa."

A autuada, em seu petitório, admite, literalmente, a ausência de escrituração de compras (vide item 2.2 e 3.3 (letras A e B), discordando, apenas, da inclusão da Nota Fiscal nº 35129, na relação de lucro omitido. Todavia, nada trouxe aos autos que comprovasse sua alegação de que esta nota fiscal não foi emitida contra a empresa impugnante.

Acórdão nº 101-78.430

Os custos foram computados e descontados das receitas, sendo tributada apenas a diferença apurada (demonstrativos de fls. 10 a 15).

Quanto a pretensão da impugnante de que deveria ser aplicada a alíquota de 5% sobre os custos dos produtos, e, sobre o montante encontrado calcular o imposto, esclarecemos:

- O Parecer Normativo nº 068/79 e Portaria MF 22/79 são aplicados no caso de a empresa não possuir escrituração com base nas disposições comerciais e fiscais. Sendo assim, e, não se conhecendo a receita bruta auferida, esta deve ser arbitrada com a aplicação de percentuais fixados de acordo com a atividade da empresa.

Não merece acolhida o pedido da fiscalizada, pois esta declara com base no Lucro Real. Logo, não há que se falar em lucro arbitrado.

Além do mais, após exercida a opção pelo contribuinte da forma de tributação (Lucro Real ou Lucro presumido), esta opção torna-se irrevogável para o exercício a que se referir a declaração, segundo a Portaria MF nº 247/79.

O procedimento fiscal está correto e em conformidade com as normas legais, tendo em vista o Parecer CST 945/86 - item 23, esclarecendo que, ao se constatar a omissão de compras em revendedoras de combustíveis derivados de petróleo e álcool, apura-se, por presunção, a omissão de receita, sendo o lucro omitido calculado mediante aplicação sobre cada litro do produto, da diferença entre os preço de venda e de compra, vigentes à época da aquisição e, em seguida, em lucro será adicionado ao lucro declarado. No mesmo sentido já se manifestou o Egrégio Conselho de Contribuintes (Ac. 101-77.272 de 17-08-87), o que vem reforçar o acerto do feito fiscal.

É devida a correção monetária dos juros de mora e da multa de ofício, tendo em vista o disposto no Artigo 18 do DC nº 1.967/82 e nota 1688 do artigo 722 - RIR/80, abaixo transcritos:

"Artigo 18 - DL 1.967/82 - "Os juros e as multas serão calculados sobre o imposto, antecipação, dódécimo ou quota, expresso em ORTNs, sendo convertidos em cruzeiros pelo valor das ORTNs, no mês de pagamento."

"As multas fiscais, sejam moratórias ou punitivas estão sujeitas à correção monetária (Súmula nº 45 do TRF) (Ac. 1º C.C. 102-20.941/84)."



Acórdão nº 101-78.430

V O T O

Conselheiro CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, Relator:

O recurso foi interposto dentro do prazo previsto no artigo 33 do Decreto Nº 70.235/72. Dele tomo conhecimento.

Os autos nos dão conta de que a recorrente efetuou diversas compras de combustíveis sem providenciar o competente registro na sua contabilidade, identificadas pelo cotejamento das informações fornecidas pela revendedora com o Livro de Registro de Entrada.

A recorrente concorda com a omissão de receita a purada, porém discorda, basicamente, da inclusão do valor de Cr\$ 2.021.000,00, referente à nota fiscal nº 35.129, de 31.05.83; do critério de cálculo do tributo utilizado pela fiscalização e da aplicação de multas e juros sobre o imposto corrigido.

Com relação à nota fiscal nº 35.129, alegou que não foi emitida contra ela, recorrente, mas nada provou. Alegação sem prova é como se não tivesse alegado, não surte efeito contra o trabalho fiscal baseado em dados oriundos da fornecedora e dos livros fiscais da recorrente. Competia à suplicante provar a sua alegação, sem o que não procede a reclamação.

Quanto ao inconformismo com o critério de cálculo do tributo utilizado pelo fisco também não assiste razão à litigante. A empresa é tributada com base no lucro real. O fisco tributou tão somente o lucro omitido, considerando ser os preços de custo e de venda dos derivados de petróleo tabelados pelo poder público. Este procedimento fiscal está correto, é coincidente com a jurisprudência administrativa sobre a matéria, e atende ao disposto no item 23 do Parecer CST nº 945/86, citado pela recorrente.

O levantamento fiscal levou em conta os custos dos produtos, não tendo a empresa incorrido em outros custos ou des

Cientificada da decisão em 01-12-88, fls. 35, irrequada interpôs o apelo de fls. 37 a 42, em 27-12-88.

Inicialmente coloca as mesmas razões da impugnação, já relatadas, para, a partir do item 6 questionar, desta feita de maneira veemente, a cobrança de multa sobre valor de imposto corrigido, alegando que isto acarreta efeitos confiscatórios vedados pela Constituição vigente.

É o relatório.



Acórdão nº 101-78.430

pesas operacionais que não aquelas contabilizadas com observância das leis comerciais e fiscais.

A reclamação quanto à margem de lucro, pelo que já foi dito acima também é improcedente, pois tomou-se preços de vendas tabelados pelo CNP, dos quais foram subtraídos os custos constantes das notas fiscais. A margem de lucro de 5% utilizada pela recorrente nos seus cálculos é um percentual empregado apenas nos casos de arbitramento do lucro face à impossibilidade de terminação do imposto com base no lucro real ou presumido. As normas citadas, ítem III da Portaria MF - nº 22/79, Parecer Normativo nº 68/79 e subitem 21.2 do Parecer CST nº 945/86, referem-se, todas, à hipótese de arbitramento de lucro, o que não é a espécie dos autos. Além do mais, nos seus demonstrativos laborou em erro ao aplicar 5% sobre o total dos custos dos derivados, quando as normas transcritas pela própria recorrente determinam que o percentual, quando for o caso, seja aplicado sobre a receita bruta.

A partir da edição do Decreto-lei nº 1968/82, os juros e as multas são calculados sobre o imposto expresso em ORTN's no mês do pagamento (art. 18). Portanto, a autoridade fiscal nada mais fez do que aplicar a norma legal que disciplina a matéria, e que foi mantida pela ilustre autoridade julgadora.

A litigante mencionou, alguns julgados em abono à sua tese. Entretanto o Decreto nº 73.529, de 21.01.74, publicado no D.O.U. de 24.01.74, veda a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais contrárias à orientação de caráter normativo ou ordinário. As decisões judiciais produzem seus efeitos apenas em relação às partes que integraram o processo judicial e com estrita observância do conteúdo dos julgados (artigos 1º e 2º).

Pelas razões expostas voto negando provimento ao recurso.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER - RELATOR

