



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 13808.000519/2002-14  
Recurso nº : 139.207  
Matéria : IRPJ e OUTROS - EX.: 1999  
Recorrente : 3ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO/SP I  
Recorrida : MINGUES COMERCIAL E DISTRIBUIDORA LTDA.  
Sessão de : 27 DE JANEIRO DE 2005  
Acórdão nº : 105-14.909

OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO LEGAL. ART. 40, LEI 9.430/96 - Nas hipóteses em que for cabível a tributação com base no art. 40 da Lei n. 9.430/96, os depósitos bancários cuja regular origem não for comprovada pela contribuinte constituem receita omitida.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - Não tendo sido declarada a inconstitucionalidade do art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, é de ser mantido o lançamento de juros de mora calculados segundo a variação da taxa SELIC, mormente quando firmada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça por sua legalidade.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MINGUES COMERCIAL E DISTRIBUIDORA LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta 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.

  
JOSE CLÓVIS ALVES  
PRESIDENTE

  
EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 27 JAN 2006



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 13808.000519/2002-14

Acórdão nº : 105-14.909

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, DANIEL SAHAGOFF, CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, IRINEU BIANCHI, NADJA RODRIGUES ROMERO e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



Processo nº : 13808.000519/2002-14

Acórdão nº : 105-14.909

Recurso nº : 139.207

Recorrente : MINGUES COMERCIAL E DISTRIBUIDORA LTDA.

## RELATÓRIO

Insurge-se a recorrente contra acórdão que manteve lançamento principal de IRPJ e lançamentos decorrentes de CSL, PIS e COFINS calculados sobre supostas receitas omitidas no curso do ano-calendário 1998, conforme descrito no termo de constatação de folhas 12 a 15, do qual, de forma a permitir a exata compreensão da controvérsia, reproduzo as seguintes passagens:

### \*1. OMISSÃO DE COMPRAS

#### Dos fatos

Analisando os Livros Diário e Razão e confrontando com os livros fiscais – Entrada de Mercadorias, constatamos que não se encontram contabilizadas as compras dos fornecedores abaixo discriminados:

- a. Cervejarias Kaiser do Brasil CNPJ 19.900.000/0001-76
- b. Cervejarias Reunidas Skol Caracu CNPJ 33.719.311/0055-

57

Intimamos, então, através do Termo de Intimação n. 02, de 28 de janeiro de 2002, a empresa a apresentar as notas fiscais e comprovantes de pagamentos das referidas compras.

Em resposta ao Termo lavrado, a empresa apresentou as notas fiscais com os respectivos comprovantes de pagamentos representados por boletos bancários.

A relação das notas fiscais e dos respectivos comprovantes de pagamentos fazem parte do presente Termo (anexo 1). Os valores consolidados por trimestre são os seguintes:

(...)

Desta forma, está caracterizada a falta de escrituração das compras e dos respectivos pagamentos de fornecedores Cervejarias Kaiser Brasil Ltda. e Cervejarias Reunidas Skol Caracu S/ª



Processo nº : 13808.000519/2002-14  
Acórdão nº : 105-14.909

Tal fato, tem como consequência a lavratura do competente Auto de Infração, por presunção legal de omissão de receita, cuja fundamentação legal, estamos abaixo discriminando.

#### Fundamentação Legal

O art. 40 da Lei n. 9.430/96 diz o seguinte:

Art. 40. A falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica, assim como a manutenção, no passivo de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada, caracterizam, também, omissão de receita.

(...)

#### 2. OMISSÃO DE 'OUTROS RENDIMENTOS'

##### Dos Fatos

Através de análise efetuada no sistema 'IRF/CONSULTA', da SRF, constatamos que houve retenção na fonte sobre rendimentos pagos pela Indústria Muller de Bebidas – CNPJ 54.844.568/0001-18 à Minguês Comercial e Distribuidora de Bebidas Ltda., conforme Quadro Demonstrativo abaixo. Tal retenção foi efetuada com o código 8045 – 'Outros Rendimentos'. Os valores são provenientes da DIRF/98 informada por Indústria Muller de Bebidas Ltda., através da internet – número da Declaração 99999901-28110, conforme Anexo 2.

Em 25/02/2002 emitimos o Termo de Intimação n. 4 onde solicitamos ao contribuinte que apresentasse documentação comprobatória dos citados rendimentos e seus respectivos lançamentos nos livros contábeis.

Até a lavratura deste Termo, a empresa não apresentou nenhuma documentação, que justificasse a não apropriação desta receita tributável na determinação do lucro real do período.

(...)

Pelo exposto, será lavrado Auto de Infração para a cobrança do crédito tributário devido ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, e dos tributos reflexos, por omissão de receitas.”

Impugnação às folhas 260 a 278, pugnando pela improcedência da autuação.

Acórdão às folhas 353 a 363 julgando o lançamento procedente, com a seguinte ementa:



Processo nº : 13808.000519/2002-14

Acórdão nº : 105-14.909

\*Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 31/03/1998, 30/06/1998, 30/09/1998, 31/12/1998  
Ementa: OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Na apuração do imposto de renda relativo a omissão de receitas que devem integrar o resultado tributável, cabe a dedução do imposto retido pela fonte pagadora.  
OMISSÃO DE COMPRAS. A faltade contabilização de aquisição de mercadorias autoriza a presunção de que foram pagas com recursos mantidos à margem da escrituração.  
TAXA SELIC. ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. Não compete à autoridade administrativa a apreciaçãodas questões de constitucionalidade e legalidade das normas tributárias, cabendo-lhe observar a legislação em vigor.  
DECORRÊNCIA. COFINS, PIS E CSLL. A decisão proferida em relação ao lançamento principal aplica-se, no que couber, às exigências fiscais dele decorrentes.  
Lançamento Procedente em Parte”

Inconformada com a parcial manutenção do lançamento inaugural, interpôs a contribuinte o recurso voluntário de folhas 370 a 387, em que se alega, em síntese, o seguinte:

- i) que a simples constatação de omissão de compras na sua escrituração não autorizaria a presunção de omissão de receita em que se amparou a autuação, porquanto o somatório do valor dessas aquisições não escrituradas não revelaria verdadeira base de cálculo do IRPJ;
- ii) que o lançamento somente seria procedente caso a Fiscalização tivesse se aprofundado em sua investigação e, a partir daí, coligido outros elementos probatórios capazes de caracterizar definitivamente a omissão de receitas;
- iii) que não seria lícita a tributação com base em mera presunção;
- iv) que a receita omitida não pode ser tributada isoladamente, trimestre a trimestre, sem levar em conta o fluxo de caixa originado na receita omitida tributada nos trimestres anteriores, sob pena de dupla incidência sobre uma mesma base de cálculo;
- v) que seria legal e inconstitucional a exigência de juros de mora com base na variação da taxa SELIC.

É o relatório.



Processo nº : 13808.000519/2002-14

Acórdão nº : 105-14.909

### VOTO

Conselheiro EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, Relator

Tempestivo o recurso e presentes os demais pressupostos recursais, passo a decidir.

Em sentido oposto ao que alega a contribuinte, o art. 40 da Lei n. 9.430/96 textual e expressamente autoriza a presunção de omissão de receita em que se ampara a autuação, premunindo como tal os pagamentos não escriturados pela pessoa jurídica.

Com o advento do referido dispositivo legal, constatada a omissão de compras, está a autoridade lançadora autorizada a lançar o IRPJ com base no montante despendido nestas compras não escrituradas, que se presume receita omitida, cabendo ao contribuinte provar que os recursos utilizados nestes pagamentos tem origem regular.

Não tendo a contribuinte se desincumbido do ônus de provar que tais recursos tem origem regular, é de se manter a autuação.

Tal solução está plenamente conforme a jurisprudência administrativa, que é pacífica em admitir a presunção de omissão receita com base em pagamentos não escriturados, quando amparada no art. 40 da Lei n. 9.430/96, tal como se deu no caso concreto.

Não procede, igualmente, a pretensão da contribuinte de ver a receita omitida tratada como um só fluxo de caixa, porquanto não produzida nenhuma prova de que as aquisições não escrituradas tiveram origem comum e decorreram, no curso do ano-calendário 1998, uma da outra.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 13808.000519/2002-14

Acórdão nº : 105-14.909

Improcede também a alegação de que a exigência de juros calculados segundo a variação da denominada taxa SELIC seria ilegal, uma vez realizada em estrita observância do disposto no artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

Como referido dispositivo legal não teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, tenho por inviável, nos estreitos lindes do contencioso administrativo, afastar-lhe a aplicação, por faltar competência a este Colegiado para afastar a aplicação de lei ao argumento de sua inconstitucionalidade, conforme reconhecido por pacífica jurisprudência administrativa, como já decidiu a 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

"TAXA SELIC – INCONSTITUCIONALIDADE. A taxa SELIC instituída pela Lei n. 9.250/95, artigo 39, parágrafo 4º, goza da presunção de constitucionalidade. Vedado aos órgãos do Poder Executivo a atribuição de poderes jurisdicionais. Recurso provido."  
(Acórdão CSRF/01-03.387)

Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou pela legalidade da a exigência de juros calculados segundo a variação da denominada taxa SELIC, como se vê das ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. JUROS. TAXA SELIC. LEI Nº 9.250/95. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que conheceu de agravo de instrumento para dar parcial provimento ao recurso especial da parte agravante apenas quanto à questão da responsabilização do recorrente no que atine aos débitos tributários da sociedade dissolvida, mantendo-se, no entanto, a aplicação dos juros pela Taxa SELIC.

2. Adota-se, a partir de 1º de janeiro de 1996, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, de 26/12/95, pelo que os juros devem ser calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada.



Processo nº : 13808.000519/2002-14

Acórdão nº : 105-14.909

3. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a compensação. Impossível ao intérprete acrescer ao texto legal condição nela inexistente. Precedentes desta Corte Superior.

4. Agravo regimental não provido."

(AGA 528058 / MG, 1ª T., Rel. Min. José Delgado, DJU de 02.02.2004 p. 281)

"PREQUESTIONAMENTO - OCORRÊNCIA - CAUSA DECIDIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO - SELIC - JUROS DE MORA - APLICAÇÃO - DÉBITOS FISCAIS - ART. 557 DO CPC.

1. A exigência do prequestionamento reside na cláusula 'causas decididas' (CF, art. 105, III). Diz-se prequestionado o dispositivo de Lei Federal objeto de decisão no acórdão recorrido. É preciso decisão sobre a essência artigo. A menção numérica é dispensável.

2. Na jurisprudência do STJ, é pacífica a aplicação da SELIC, como juros de mora, aos débitos fiscais. Nesses casos, o art. 557 do CPC autoriza a decisão, unipessoal, do Relator.

3. Regimental improvido."

(ADRESP 455861 / PR, 1ª T., Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 15.12.2003, p. 192)

"PROCESSO CIVIL – EXECUÇÃO FISCAL: EMBARGOS DO DEVEDOR – APLICAÇÃO DA SELIC – PRESCRIÇÃO.

1. Esta Corte pacificou entendimento quanto à legalidade da Taxa Selic, a qual contabiliza correção monetária e juros moratórios (precedentes múltiplos).

2. A prescrição da ação de cobrança do imposto lançado por homologação tem sido aplicada ou afastada sem controvérsias, contando-se o termo a quo a data da constituição definitiva e o termo ad quem a data da citação.

3. Paradigmas que são inservíveis, por referirem-se à prescrição intercorrente.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 512508 / RS, 2ª T., Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 15.12.2003, p. 266)

"RECURSO ESPECIAL - ALÍNEAS "A" E "C"- EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - CRITÉRIO DE CÁLCULO DOS JUROS



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 13808.000519/2002-14

Acórdão nº : 105-14.909

DE MORA - TAXA SELIC - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURA- DA - SÚMULA 83/STJ.

É firme a orientação deste Sodalício no sentido da aplicabilidade da Taxa SELIC para a cobrança de débitos fiscais, entendimento consagrado recentemente pela egrégia Primeira Seção quando do julgamento dos ERESPS 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j. 14.05.03).

Recurso especial não provido."

(RESP 443343 / PR, 2ª T., Rel. Min. Franciulli Netto, DJU de 24.11.2003, p. 252)

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 27 de janeiro de 2005.

EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT