



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

<b>PROCESSO</b>	<b>10437.723054/2019-99</b>
<b>RESOLUÇÃO</b>	2301-001.058 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	9 de maio de 2024
<b>TIPO</b>	CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA
<b>RECORRENTE</b>	EDOARDO DE GRUTTOLA
<b>RECORRIDA</b>	FAZENDA NACIONAL

### RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do redator designado. Vencido o Conselheiro Wesley Rocha, que negou provimento. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Diogo Cristian Denny.

Sala de Sessões, em 9 de maio de 2024.

*Assinado Digitalmente*

**FLAVIA LILIAN SELMER DIAS** – Redatora Ad Hoc

*Assinado Digitalmente*

**DIOGO CRISTIAN DENNY** – Presidente e Redator Designado

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Flavia Lilian Selmer Dias, Vanessa Kaeda Bulara, Wesley Rocha, Diogo Cristian Denny (Presidente).

Conforme o art. 17, inciso III, do Anexo II, do RICARF, o Presidente da 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, Conselheiro Diogo Cristian Denny, designou para redatora *ad hoc* a Flavia Lilian Selmer Dias, para formalizar o voto do presente acórdão, dado que o relator original, Conselheiro Wesley Rocha, não mais integra este colegiado.

Como redatora *ad hoc* apenas para formalizar o voto do acórdão, a Conselheira Flavia Lilian Selmer Dias serviu-se das minutas de ementa, relatório e voto inseridas pelo relator original no diretório oficial do CARF, a seguir reproduzidas.

**RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por EDOARDO DE GRUTTOLA contra o Acórdão de primeira instância que julgou parcialmente procedente o lançamento.

Contra o interessado foi lavrado o Auto de Infração relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, ano-calendário 2014, exercício 2015, por intermédio do qual lhe é exigido crédito tributário no montante de R\$ 37.637.902,52, em razão da apuração de omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoas jurídicas e omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários de origem não comprovada, na forma dos dispositivos legais sumariados na peça fiscal (fls. 8.954 e seguintes).

A DRJ de origem afastou a multa de ofício qualificada de 150% para 75%.

Em seu Recurso Voluntário o recorrente reproduz as mesmas alegações de primeira instância, acrescentando o seguinte:

- i) Nulidade parcial do auto de infração aduzindo que houve erro na motivação do auto de infração;
- ii) Alega o recorrente que a identificação da grande maioria dos depósitos decorrem de contratos de mútuos realizados com as empresas do Grupo Enob, notadamente Enob Engenharia Ambiental Ltda., Enob Ecológica S/A, Eco-Ita Enob Concessão Itapevi, Piracicaba Ambiental S/A, Concessão Ambiental Jacareí Ltda. e Cotia Ambiental S/A., em que era sócio;
- iii) Alega que, além os dividendos recebidos da empresa Grupo Enob, tomou empréstimos perante tais empresas para fazer frente aos investimentos que realizou, principalmente no mercado financeiro e no imóvel que passou a ser sua residência (Rua Araporé, 90, São Paulo/SP);
- iv) Informa que declarou em sua DIRPF os empréstimos realizados, e que teriam sido registrados pelas pessoas jurídicas em seus livros contábeis;
- v) Informa que houve a celebração de Instrumento Particular de Consolidação de Dívidas (fls. 387/393), registrado em cartório e com firma reconhecida, por meio do qual tanto o Impugnante quanto as empresas do Grupo ENOB reconhecem a posição dos respectivos passivos e ativos em 31/12/2014;
- vi) Alegou que realizou a devolução dos referidos empréstimos não apenas no ano de 2014, mas também nos anos subsequentes (principalmente em 2015 e em 2016).
- vii) No que diz respeito aos depósitos bancários de origem não comprovada, o recorrente alega que devolve a esse Tribunal apenas os depósitos identificados na conta corrente de Talita de Gruttola, depósitos de mesma titularidade e novamente depósitos que somam mútuos com as empresas já citadas.

Diante dos fatos narrados, é o presente relatório.

**VOTO VENCIDO**

Conselheira **FLAVIA LILIAN SELMER DIAS**, Redatora Ad Hoc

Como redatora *ad hoc* sirvo-me da minuta de voto inserida pelo relator original, Conselheiro Wesley Rocha, no diretório oficial do CARF, a seguir reproduzida, cujo posicionamento adotando não necessariamente coincide com o meu.

O Recurso Voluntário apresentado é tempestivo, bem como é de competência desse colegiado. Assim, passo a analisar o mérito.

**DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO**

O recorrente alega que houve falta de motivação adequada ao caso concreto, tendo em vista que o lançamento se funda no art. 42 art. da Lei nº 9.430/96, bem como também em razão de identificação de valores advindos de pessoa jurídica.

Com isso, entendeu o recorrente que ora o lançamento se funda em depósitos de origem não comprovada e outro momento de valores advindos de pessoa jurídica identificada.

Sem razão o recorrente.

A atuação se funda em duas ocorrências: (i) omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoas jurídicas; e (ii) omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

O fato de identificar os valores na conta corrente do contribuinte por empresa em que esse seria sócio, não afasta a presunção de que deve haver sempre o recolhimento do tributo nessas operações, seja na pessoa jurídica ou na disponibilização de rendimentos, caso for constatado que a natureza da verba possui natureza tributável, ou deve ser declarado em sua DIRPF como sendo valores não tributados, descrevendo a natureza da operação, a fim de que possam ser verificados pela Receita Federal do Brasil as declarações fornecidas pelos contribuintes.

Assim, entendo estar devidamente motivado os atos administrativos fiscais, promovidos pela autoridade fazendária, consoante o termo de verificação fiscal de e-fls. 8750/8.951, e pela autoridade julgadora de primeira instância.

Ainda, registro que aquilo que não houve motivação ou fundamentação específica foi devidamente excluída da atuação pela DRJ de origem, no que diz respeito à imputação da multa qualificada sem a descrição dos fatos que pudessem ensejar a qualificadora da multa.

Destaca-se que, em processo administrativo fiscal as causas de nulidade se limitam às que estão elencadas no artigo 59 do Decreto 70.235, de 1972:

"Art. 59. São nulos:

**I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;**

**II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.**

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Parágrafo acrescentado pela Lei 8.748, de 1993".

Já o art. 60 da referida Lei, menciona que as irregularidades, incorreções e omissões não configuram nulidade, devendo ser sanadas se resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio:

"Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio".

Nesse sentido, está pacificado em nossos Tribunais o princípio *pas de nullité sans grief*, ou seja: não há nulidade sem prejuízo.

No presente caso, verifica-se que a recorrente teve ciência de todo os fatos que estavam sendo apontados, pois respondeu a todo questionamento da fiscalização, bem como indicou elementos solicitados para as conclusões do lançamento. Apresentou defesa e foi notificado dos demais atos administrativos, incluindo recurso e demais manifestações, quanto ao que foi apurado no processo administrativo fiscal.

No que diz respeito à ampla defesa e contraditório, registra-se que é pelo Processo Administrativo Fiscal - PAF que a Fazenda Pública se utiliza para cobrar legalmente seus créditos, sendo eles de natureza tributária ou não.

A legislação obriga o agente fiscal a realizar o ato administrativo, verificando assim o fato gerador e o montante devido, determinar a exigência da obrigação tributária e sua matéria tributável, confeccionar a notificação de lançamento e checar todas essas ocorrências necessárias para a constituição do crédito público, realizando as necessárias fiscalizações e procedimento de cobrança, quando da identificação da ocorrência do fato gerador, sendo legítima a lavratura do auto de infração em conformidade com o art. 142, do CTN e com o art. 10 do Decreto n.º70.235/72, conforme dispositivos *in verbis*:

"CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

"Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento

administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional".

DECRETO n.º 70.235/72.

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I a qualificação do autuado;

II o local, a data e a hora da lavratura;

III a descrição do fato;

IV a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias; VI a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula".

Verifica-se dos autos que os procedimentos administrativos foram devidamente realizados sem mácula ou nulidade, dentro do processo administrativo fiscal (rito processual).

O PAF – Processo Administrativo Fiscal é orientado por fases, que se inicia pelo ato da fiscalização realizada pela autoridade administrativa (e pela ordem do MPF), da qual realiza as atividades e procedimentos necessários para obter as informações pertinentes na constituição do crédito devido, conforme determina o artigo 196, do CTN, conforme transcrição abaixo:

“Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas”.

Assim, a autoridade administrativa tem o poder-dever de realizar diligências que entender devidas para verificar o levantamento de todas as informações necessárias, desde que permitidas em lei, para a respectiva busca da verdade material sobre os fatos em relação a obrigação tributária a ser cumprida, podendo examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, movimentações financeiras, papéis e feitos comerciais ou fiscais dos contribuintes.

Apesar das ações de fiscalização possuir caráter investigatório e inquisitório, realizando procedimentos unilaterais, de obediência obrigatória, que não é absoluta, o desfecho do PAF alberga os princípios da ampla defesa e contraditório, pois existe nele a possibilidade do contribuinte se manifestar, impugnar, apresentar provas, e contestar todo o apontamento realizado.

Com isso, no PAF, existe uma espécie de *fase não contenciosa*. Para melhor explicar é de se transcrever a lição de Hugo de Brito Machado, do qual explica:

"A determinação do crédito tributário começa com a fase não contenciosa, que é essencial no lançamento de ofício de qualquer tributo. tem início com o primeiro ato da autoridade competente para fazer o lançamento, com o objetivo de constituir o crédito tributário. Tal ato há de ser necessariamente escrito, e deve ser levado ao conhecimento do sujeito passivo da obrigação tributária correspondente, posto que só assim pode ser considerado completo. Em outras palavras: o ato inicial da fase não contenciosa da constituição do crédito tributário completa-se quando é levado ao conhecimento do sujeito passivo da obrigação tributária, aquele contra quem o ato é praticado e tem, portanto, interesse em se manifestar contra ele". *MACHADO, Hugo de Brito. Teoria Geral do direito tributário. Editora Malheiros, São Paulo, 2015, pág 411*).

Nesses termos, estando o auto de infração formalmente perfeito, com a discriminação precisa do fundamento legal sobre a determinação da obrigação tributária, e acessória, os juros de mora, a multa e a correção monetária, revela-se inviável falar em nulidade, não se configurando qualquer óbice ao desfecho da demanda administrativa, uma vez que não houve elementos que possam dar causa ao cerceamento do direito de defesa que possa gerar a nulidade alegada ou anulação do crédito fiscal.

Assim, não acolho a preliminar arguida.

## **DO MÉRITO**

### **DA OMISSÃO DE RENDIMENTOS DO TRABALHO SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECEBIDOS DE PESSOAS**

#### **JURÍDICAS.**

Foram identificados valores na monta de R\$ 38.142.205,97, na conta corrente de titularidade do recorrente, em decorrência de depósitos realizados por empresas em que o contribuinte era sócio durante o ano-calendário autuado (2014).

Nesse contexto, a presunção da origem não comprovada foi afastada pela fiscalização, adotando a metodologia do art. art. 42, §2º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, assim transcrito:

"Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem

sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos”.

Assim, foi correta a apuração fiscal quanto aos fatos apurados.

Por outro lado, foram apurados os seguintes depósitos:

CNPJ	Nome da Empresa	Deposito (R\$)	Saldo (R\$)	Devolução (R\$)
49.499.106/0001-70	ENOB Eng. Ambiental Ltda	10.142.310,00	9.876.206,17	266.103,83
14.537.573/0001-20	ENOB Ecológica S.A.	17.051.098,00	14.681.098,00	2.370.000,00
05.100.716/0001-84	ECO ITA- ENOB Cons. Itapevi	148.000,00	127.344,03	20.655,97
15.664.292/0001-34	Piracicaba Ambiental S.A.	115.000,00	112.000,00	3.000,00
10.673.156/0001-97	Concessão Ambientai Jacarei Ltda	305.000,00	249.443,15	55.556,85
12.538.448/0001-42	Cotia Ambiental S.A.	762.000,00	329.610,02	432.389,98
	<b>TOTAL (RS)</b>	<b>28.523.408,00</b>	<b>25.375.701,37</b>	<b>3.147.706,63</b>

Para essa acusação, o recorrente alega que realizou mútuos com as empresas do Grupo Enob, notadamente Enob Engenharia Ambiental Ltda., Enob Ecológica S/A, Eco-Ita Enob Concessão Itapevi, Piracicaba Ambiental S/A, Concessão Ambiental Jacareí Ltda. e Cotia Ambiental S/A., em que era sócio.

A defesa toda do recorrente é baseada no fato das empresas terem devidamente declarados em sua contabilidade as quantias a título de mútuos, durante o ano-calendário de 2014, dos quais tomou empréstimos perante tais empresas para fazer frente aos investimentos que realizou, principalmente no mercado financeiro e no imóvel que passou a ser sua residência (Rua Araporé, 90, São Paulo/SP). Naquele ano, conforme se verifica da análise de sua Declaração de Imposto de Renda - DIRPF (fls. 206), o valor de seus bens e direitos passou de R\$ 5.468.768,87 para R\$ 22.142.026,70, representando uma variação positiva de R\$ 16.673.257,80.

Alegou que além dos dividendos recebidos da *Enob Ecológica S/A*. tomou os respectivos empréstimos das empresas do Grupo ENOB que ultrapassaram a casa dos R\$ 25 milhões, conforme igualmente declarado em sua DIRPF (e-fls. 9.051 e seguintes).

Porém, a fiscalização não aceitou a justificativa de empréstimos, classificando a quantia omitida em razão da não oferta desses valores à tributação devida.

Por outro lado, **o recorrente entende que a celebração de Instrumento Particular de Consolidação de Dívidas**, devidamente escriturados, no ano-calendário de 2014, juntadas aos feito nas e-fls. (fls. 387/393), é prova do mútuo realizado.

A fiscalização apurou o seguinte:

“Como forma de comprovação da origem dos depósitos bancários, em suas Contas Correntes, o Contribuinte apresentou Documento intitulado de “*INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO AÇÃO DE DÍVIDAS*”, datado em 04/09/2014, registrado no 3º Oficial de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica da Capital, registrado no Microfilme sob o número 8.893.075 em 06/11/2014, e, utilizado como base documental para a consolidação de dívidas em sua DIRPF- Declaração de Imposto de Renda- Pessoas Físicas - Ex.2015/Ac.2014, como justificativa para a origem dos depósitos bancários.

Neste "INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO DE DÍVIDAS", as partes "ENOB ENGENHARIA AMBIENTAL LTDA", "ENOB ECOLÓGICA S.A.", "PIRACICABA AMBIENTAL S.A.", "COTIA AMBIENTAL S.A.", "CONCESSÃO AMBIENTAL JACARÉI LTDA." e "ECO-ITA ENOB CONCESSÕES ITAPEVI LTDA", pretensamente participaram como Empresas que concederam empréstimos ao Contribuinte em questão, sendo que o mesmo participou como parte devedora, conforme resposta apresentada no dia 15/10/2018, reproduzida parcialmente abaixo:

*O Contribuinte foi intimado em 03/04/19, 24/5/19, e em 16/7/19 a apresentar os Contratos de Mútuos efetuados com as Empresas do Grupo ENOB, e, a apresentar documentos de comprovação do recolhimento de IOF- Imposto sobre Operações Financeiras, decorrentes destes empréstimos.*

*Intimado a apresentar os "Contratos de mútuos celebrados entre ele com as várias Empresas", do Grupo ENOB, da qual o Contribuinte é sócio, respondeu no dia 15/04/2019, de que não foram feitos os mesmos (contratos de mútuo), sendo feito um controle dos créditos e débitos, decorrentes destas operações, na Conta Contábil, denominada de "Adiantamento de Dividendos - Edoardo de Gruttola", conforme resposta reproduzida parcialmente abaixo:*

Como será visto, o livro razão das empresas possui uma conta denominada "Edoardo de Gruttola", e é por meio dessa conta que são controlados os créditos e débitos decorrentes do contrato de mútuo celebrado entre o Fiscalizado e determinada empresa do GRUPO ENOB.

No entanto, na parte do histórico da conta há uma descrição de "adiantamento de dividendos - Edoardo de Gruttola", essa descrição está formalmente equivocada, pois, na verdade, tal conta cuida dos empréstimos (mútuos) entre empresa e o Fiscalizado.

De fato, as empresas ao escriturarem o livro razão, cometeram esse singelo equívoco na descrição, o que de nenhum modo desabona a substância material dos créditos/débitos, qual seja, a de ter por origem um contrato de mútuo.

Porém, intimado a apresentar Contratos de Mútuos e pagamentos de IOF- Imposto sobre Operações Financeiras, destes empréstimos pretensamente efetuados com o Grupo ENOB, em 31/05/2019, o Contribuinte respondeu de que não foi formalizado nenhum Documento escrito, entre as partes, alegando ser apenas um "Contrato Tácito", com base nos Art. 104 e 107 do Código Civil".

Destaca-se que as empresas intimadas para prestar esclarecimentos informaram que não houve a celebração de um contrato por escrito com o recorrente, mas em verdade, de um contrato tácito, tal como autorizado pelos artigos 104 e 107 do Código Civil. Informaram que as empresas escrituraram essas transações em seu Livro Razão, evidenciando as transferências realizadas ao Fiscalizado, e que muito embora na descrição do livro razão conste que tais valores foram repassados a título de "Dividendos", tratou-se de mero erro na escrita fiscal, o qual não é capaz de alterar a substância do ato (verdadeiro empréstimo).

Contudo, a fiscalização e a decisão de primeira instância não acolheram como prova capaz de afastar a acusação fiscal.

Nos termos da decisão a quo, a fundamentação se deu pelo seguinte:

“(…) Tendo a fiscalização descaracterizada tributariamente as alegações de empréstimo, efetuado pelas citadas empresas para o contribuinte, e, tendo em vista que a contabilidade apresentada teve uma grande destinação de recursos para a conta denominada de *"ANTECIPAÇÃO DE DIVIDENDOS- EDOARDO DE GRUTTOLA"*, foi analisada a possibilidade de estas empresas terem auferido Lucros suficientes, durante o ano-calendário de 2014, que pudessem justificar as transferências registradas.

Nas auditorias realizadas, foi apurado que, em todas as empresas envolvidas, contabilmente, não teria como haver uma antecipação/distribuição de dividendos, conforme contabilizado pelas empresas.

Dessa forma, também não foi aceito, pela fiscalização, como justificativa para os recursos repassados pelas empresas, a Antecipação/Distribuição de Dividendos.

Diante dos fatos apurados, a fiscalização concluiu que os valores depositados nas contas bancárias do contribuinte pelas empresas do Grupo ENOB, contabilizados como *"ADIANTAMENTO DE DIVIDENDO EDOARDO DE GRUTTOLA"*, tiveram a origem devidamente comprovadas, porém, não foram computados na base de cálculo dos IRPF- Imposto de Renda de Pessoas Físicas, sendo consideradas como *OMISSÃO DE RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS SEM VINCULO EMPREGATÍCIO*.

Além disso, houve pagamentos efetuados pelas Empresas do mesmo Grupo ENOB, para quitação de títulos/boletos, e lançados contabilmente nas mesmas Contas de *"ADIANTAMENTO DE DIVIDENDOS- Edoardo de Gruttola"*, que também foram caracterizados como *OMISSÃO DE RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS*.

Assim, restando identificado que o repasse financeiro foi efetuado por pessoas jurídicas e não tendo sido comprovada a tributação desse rendimento, encontra-se configurada a omissão.

O art. 373 do Código de Processo Civil (Lei 13.105, de 16 de março de 2015) estabelece que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; e, ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Nos autos, restaram devidamente demonstrados os repasses dos valores pelas empresas, ou seja, foi cumprido o ônus probatório do auditor fiscal.

(…)

Nos casos de empréstimos realizados pelas empresas em favor de seus sócios, como é o caso dos autos, é imprescindível, ainda, a correta escrituração contábil na empresa, lastreada em contrato de mútuo que especifique o valor, a

qualificação das partes, o prazo de devolução e, inclusive, a previsão de incidência de juros que serão pagos.

No caso, ao contrário do alegado pelo impugnante, **não foi apresentado contrato de mútuo assinado pelas partes, não houve comprovação da quitação/devolução do empréstimo ou de aditivo contratual alterando a data do vencimento e não houve a correta escrituração contábil pelas empresas mutuantes.**

Cumpre destacar que, a alegação de que foram recebidos recursos em empréstimo obtido de pessoa física deve ser acompanhada dos comprovantes do efetivo ingresso do numerário no patrimônio do contribuinte, além da informação da dívida nas declarações de rendimentos do mutuário e do mutuante e da demonstração de que este último possuía recursos próprios suficientes para respaldar o empréstimo (precedente Acórdão n.º 106-12836 de 23/08/2002).

Importante destacar que, o registro do *Instrumento Particular de Consolidação de Dívidas empréstimo na escrituração*, por si só, é insuficiente para comprovar a saída do numerário da pessoa jurídica. No presente caso, não foram identificados documentos que possam ser coincidentes em datas e valores referentes aos montantes transacionados, que possam comprovar o efetivo ingresso dos recursos alegados no patrimônio da pessoa física do sócio, ou de que houve a respectivo abatimento nas pessoas jurídicas, de forma a observar a operação realizada.

Ademais, não se exclui a possibilidade de realizações de empréstimos tácitos. Porém, chama-se atenção ao caso concreto em que são valores e operações elevadas para que não sejam realizadas as formalidades necessárias.

Quanto à fundamentação da DRJ de que não houve o recolhimento do IOF ao presente caso, foi justamente no sentido de que se ocorreu de fato a operação de mútuo, deveria ter tido além das formalidades legais, o recolhimento do imposto que incide na operação, sendo esse mais um dos motivos de rejeitar a alegação de empréstimo. Ademais, esse custo estaria previsto na cláusula da 2ª do instrumento particular de consolidação de dívidas (e-fl. 389).

Ainda, como se constata do respectivo documento, não há sequer previsão de devolução dos valores e discriminação de como seriam pagos as dívidas contraídas, tidas como empréstimos, tendo apenas uma cláusula genérica de que o recorrente poderia efetuar os pagamentos a “qualquer tempo de maneira parcial ou integral”, não havendo observação da lei civil aplicada ao caso, em especial do artigo 591, do CCB.

No que diz respeito à alteração de critério jurídico ao lançamento fiscal ou até mesmo pela DRJ de origem, verifico que não prospera a alegação de critério jurídico.

A forma de lançamento fiscal diz respeito a um procedimento observado pela fiscalização, e que, portanto, em tese ao refazer esse procedimento não poderia mais ser alterado o critério jurídico adotado.

No presente caso não há dificuldades de compreender e concluir que o lançamento se deu em razão da constatação de omissão de rendimentos por depósito bancário, e nos depósitos em que houve a identificação de terceira pessoa na operação, concluiu a fiscalização por omissão de trabalho sem vínculo empregatício.

Nesse ponto, alegou o recorrente que não estaria na empresa no ano-calendário no período identificado pela auditoria. Contudo, houve registro inclusive na contabilização das empresas da operação realizada, e que apurou a fiscalização que se tratava de rendimentos percebidos das empresas que o contribuinte era sócio ao período identificado.

A alegação de mero erro na contabilidade de distribuição de dividendos também não pode prosperar, tendo em vista que o suposto erro gera consequências jurídicas, e efeitos perante terceiros, dentre deles a RFB. Ademais, não foi constatada durante os exercícios seguintes nenhuma correção do suposto erro, fato necessário para apurar a contabilidade das empresas, bem como das operações de natureza financeira das delas envolvidas.

Por fim, analisam-se os documentos juntados no recurso nas e-fls. 9.211 e 9.237, onde constam a informação dos pagamentos dos empréstimos em sua DIRPF do ano-calendário de 2015 e 2016. As declarações por si só não são provas suficientes a afastar a acusação fiscal, pois não há informações por documentos hábeis e idôneos das empresas dando quitação. Pelo contrário, o que se verifica é que o recorrente seguiu tomando empréstimos durante os anos-calendários citados. Inviável acolher essa questão como prova a afastar a acusação fiscal.

Assim, nesse sentido, acompanho a decisão de piso.

#### **OMISSÃO DE RENDIMENTOS POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA**

O crédito fiscal também foi constituído pela presunção legal da omissão de rendimentos por depósitos bancários de origem não comprovada.

Nesse sentido, o lançamento tem por fundamento o art. 42, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, assim transcrito:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

O imposto de renda tem como fato gerador a disposição de renda, conforme dispositivos citados abaixo, em especial no artigo 43, da Lei, lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966-CTN, e demais legislações, conforme transcrição abaixo:

Lei nº 5.172/66

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988.

"Art. 1º Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei".

Conforme lesiona Ricardo Mariz de Oliveira: “acréscimo patrimonial é o próprio objeto da incidência do imposto de renda, segundo a norma complementar definidora do seu fato gerador, de modo que o patrimônio apresenta-se como parte integrante e essencial desta hipótese de incidência tributária, pois é a partir dele que se pode determinar a ocorrência ou não do acréscimo visado pela tributação<sup>1</sup>”.

A Lei que trata do tributo é a Lei Complementar, justamente o CTN, recepcionado pela CF de 88 como tal, e a Lei que impõe as condições e a ocorrência do fato gerador é a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Inexiste vício na aplicação das normas.

Diferentemente do que entende o recorrente o conceito de renda e rendimento ou a sua disponibilidade decorre da interpretação fiel aos dispositivos acima citados.

O conceito de renda, para Hugo de Brito Machado, é definido da seguinte forma:

“renda é sempre um produto, um resultado, quer do trabalho, quer do capital, quer da combinação desses dois. Os demais acréscimos patrimoniais que não se comportem no conceito de renda são proventos. (...) Não há renda, nem provento, sem que haja acréscimo patrimonial, pois o CNT adotou expressamente o conceito de renda como acréscimo (...)”<sup>2</sup>.

Assim, renda é o acréscimo patrimonial derivado do capital ou do trabalho, podendo ser a soma de ambos. Portanto, para que já incidência do IR tem que haver disponibilidade econômica, que nada mais é do que possibilidade de usar ou dispor de dinheiro ou “coisas” conversíveis. Já a disponibilidade jurídica é a disposição de direito de créditos, ou seja “ter” o direito de forma abstrata.

Sobre a “disponibilidade” de renda, Ricardo Mariz ensina que:

“Disponibilidade representa a possibilidade que o proprietário do patrimônio tem de ter as rendas ou os proventos para fazer com eles o que bem entender, nos limites da lei reguladora do uso da propriedade de qualquer bem.

Mas também há um consenso jurídico mais específico para o termo, o qual pode ser encontrado no art. 1228, do código Civil, *in verbis*:

*Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.*

Nesse dispositivo, o verbo “dispor” é usado no sentido de alienação da coisa, aliás, no mesmo sentido em que ele também é empregado em outras normas do código, tais como as do art. 213, 537, 1.335, inciso I, 1.449, inciso II (...)

<sup>1</sup> OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. Fundamentos do Imposto de Renda. São Paulo: IBDT, volume 1, 2020, página 49.

<sup>2</sup> MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário, 29, ed. Malheiros, São Paulo, 2009, pp. 314.

A disponibilidade, portanto, também implica o poder de alienar o bem a qualquer título.

Contudo, o que mais relevante se pode observar é a que a disponibilidade é um dos atributos da propriedade, tanto quanto os atributos de usar e gozar da coisa de que se é proprietário (...).

Ora sob qualquer ângulo de visão, a disponibilidade a que alude o art. 43 do CTN corresponde aos atributos da propriedade previstos no art. 1.228 da lei civil, que são a possibilidade de alienar a coisa representativa da renda, ou melhor, o objeto do direito em que a renda se constitui (o dinheiro, o título de crédito, outro bem material ou imaterial), ou os direitos de usá-lo e dele gozar, além do direito de defesa do mesmo contra terceiros.<sup>3</sup> \_

Assim, verificada a omissão de rendimentos sem que se tenha havido a comprovação da origem dos valores, apesar da tentativa do recorrente em demonstrar a licitude das operações, faltaram documentos hábeis e idôneos para dar lastro às suas alegações, devendo o lançamento deve ser mantido por falta de comprovação de sua origem.

A jurisprudência desse conselho é pacífica, quanto ao tema:

Ementa(s)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2004

REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INOCORRÊNCIA.

Com o julgamento definitivo do RE 601.314 pelo STF, em 24/02/2016, com repercussão geral reconhecida, foi fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da Lei Complementar 105/2001, bem como sua aplicação retroativa, não havendo que se falar em obtenção de prova ilícita na Requisição de Movimentação Financeira às instituições de crédito.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. RENDIMENTOS OFERECIDOS À TRIBUTAÇÃO.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o

<sup>3</sup> OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. Fundamentos do Imposto de Renda. São Paulo: IBDT, volume 1, 2020, páginas 364/365.

ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

Devem ser excluídos da base de cálculo do tributo os valores já oferecidos à tributação.

MULTA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE ATENDIMENTO DA INTIMAÇÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Não cabe o agravamento da multa de ofício em caso de não atendimento da intimação para prestar esclarecimentos, nos casos em que já há o ônus de produção de prova em contrário, sob pena de se presumir a omissão de rendimentos constante de depósitos bancários de origem não comprovada.

(Acórdão n.º 1302-002.618, Sessão de julgamento de 12/03/2018, Conselheiro Relator Rogerio Aparecido Gil, 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária).

Ademais, a Súmula CARF n.º 26, assim dispõe:

“A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada”. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Vale lembrar, ainda, que a comprovação da origem dos recursos deve se dar de forma individualizada, ou seja, há que existir correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária com os documentos apresentados, a fim de que exista certeza inequívoca da procedência das importâncias movimentadas, segundo o que dispõe o § 3º do art. 42, da Lei 9.430/1996.

Assim, passo a analisar as alegações individualizadas do recorrente.

**Do DEPÓSITO DE R\$ 4.500.000,00 EM CONTA DE TALITA DE GRUTTOLA**

O recorrente alega que não possui qualquer disponibilidade sobre os valores movimentados na conta corrente nº 10691-2, mantida perante a agência 4004 do Banco Itaú, seja em 2014 ou em qualquer outro período, requerendo a exclusão da quantia de R\$ 4.500.000,00.

O recorrente aduz que houve contradições nas informações prestadas Talita na e-fl. 8.727, que por sua vez é filha do Sr. Gerson de Gruttola, e que teria realizado o depósito com a quantia acima citada, destacando que o recorrente não teria gerência sobre a respectiva conta-corrente, bem como pela instituição financeira nas e-fl. 8.731, que teria alegado que o documento em questão trata-se de conta individual. Consta a data da abertura em 31/10/2009 e última alteração em 31/07/2019.

Nas e-fls. 8.379/8.800, consta que a conta corrente seria conjunta ao menos até o período de 12/12/2018, tendo o Sr. Edoardo de Gruttola como co-titular.

Portanto, não há nenhum outro documento da instituição informando que o recorrente não seria co-titular no período fiscalizado.

**DOS DEPÓSITOS QUE SOMAM R\$ 276.000,00 – ALEGADOS COMO TRANSFERÊNCIAS DE MESMA TITULARIDADE**

O recorrente alega que a soma total da quantia de R\$ 276.000,00 foram transações realizadas em conta corrente própria, pedindo sua exclusão da autuação:

Data	Descrição	Valor
24/02/2014	TED. DIF. TITUL. EDOARDO DE GRUTTOLA	21.000,00
15/09/2014	TED DIF. TITUL. EDOARDO DE GRUTTOLA	50.000,00
26/11/2014	TED DIF. TITUL. EDOARDO DE GRUTTOLA	85.000,00
08/12/2014	TED DIF. TITUL. EDOARDO DE GRUTTOLA	120.000,00
		<b>276.000,00</b>

Sobre esse tema, o recorrente juntou comprovantes em sua defesa e também em seu recurso nas e-fls. 9.228 e seguintes.

Nessas folhas constam que as operações se deram em razão da modalidade TED “D”, que de fato são operações realizadas entre mesma titularidade, ou suspag Transf. Titularidade TED. O termo “Suspag” se refere a um sistema de pagamento utilizado por algumas instituições financeiras.

Tenho dificuldades de acatar os documentos juntados como prova de identificação desses depósitos, pois nele consta a informação com data de 11.08.2020, e não há discriminação do ano-calendário específico de 2014 nesses documentos.

Com isso, acompanho a decisão de piso onde relata que os históricos dos depósitos efetuados em 24/02/2014, 15/09/2014, 26/11/2014 e 08/12/2014 não evidenciam se tratar de transferências entre contas de mesma titularidade do contribuinte.

**DOS DEPÓSITOS QUE SOMAM R\$ 1.689.160,00 – ALEGADOS COMO MÚTUOS COM ENOB**

O recorrente alega que os depósitos advindos da conta 17066-5 da agência 3001 do Banco Itaú foram efetuados pela empresa ENOB ECOLÓGICA, o depósito cuja descrição aponta "SISPAG EMBU ECOL AMB SA", no montante de R\$ 100.000,00, é decorrente da empresa Embu Ecológica, e o depósito vindo da conta 17055-8 da agência 3001 do Banco Itaú, da empresa PIRACICABA AMBIENTAL, indicando em seu recurso o seguinte:

Data	Descrição	Valor
11/08/2014	FT 3001.17066-5 TRANSFER	1.000.000,00
09/09/2014	FT 3001.17066-5 TRANSFER	343.000,00
15/07/2014	FT 3001.17066-5 TRANSFER	220.320,00
10/09/2014	SISPAG EMBU ECOL AMB AS	100.000,00
15/07/2014	FT 3001.17055-8 TRANSFER	25.840,00
		<b>1.689.160,00</b>

Como visto no decorrer do voto, não foi possível identificar que esses valores decorrem dos supostos empréstimos realizados, faltando documentos hábeis e idôneos que pudesse dar lastro as suas alegações quanto às operações informadas.

As argumentações do recurso dizem respeito somente às alegações de datas e valores, mas não consegue vencer as constatações da decisão de primeira instância, que não identificou que a operação decorreria da citada venda das ações.

Em processo administrativo fiscal, tal qual no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, *in casu*, do contribuinte ora recorrente. Neste sentido, prevê a Lei nº 9.784/99 em seu art. 36:

“Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei”.

Em igual sentido, temos o art. 373, inciso I, do CPC:

“Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor”.

Encontra-se sedimentada a jurisprudência deste Conselho neste sentido, consoante se verifica pelo *decisum* abaixo transcrito:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano- calendário: 2005

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA A AÇÃO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado.

(...)

(Acórdão nº 3803004.284 – 3ª Turma Especial. Sessão de 26 de junho de 2013, grifou-se).

Assim, entendo que os argumentos do recorrente, sem lastro capaz de afastar os apontamentos de omissão de rendimentos feitos pela fiscalização, acabam sendo meras alegações, desprovidas de provas idôneas que possam confirmar o direito alegado pelo recorrente.

### **DO RECURSO DE OFÍCIO**

A DRJ determinou a apreciação do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais de Recurso de Ofício, de acordo com o art. 34 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações introduzidas pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e Portaria MF nº 63, de 09 de fevereiro de 2017, por força de recurso necessário, tendo em vista a exoneração do crédito fiscal no que diz respeito a multa qualificada nos seguintes termos:

“Como brevemente mencionado acima, não há no TVF uma menção sequer às possíveis causas que levariam à qualificação da multa no presente caso, seja com

relação às infrações apontadas no item (i), seja com relação às infrações apontadas no item (ii), parceladas ou impugnadas.

Há, pois, a aplicação de multa de ofício qualificada sem qualquer motivação válida, ou ainda sem a necessária prova do evidente intuito de fraude, o que ofende a Súmula CARF nº 14, assim como a Súmula CARF nº 25, que assim determinam:

*Súmula CARF nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.*

*Súmula CARF nº 25: A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.*

Assim, diante da absoluta ausência de motivação, e sem maiores delongas, deverá essa D. Delegacia, na hipótese de se manter a exigência fiscal, o que se admite apenas para argumentar, ao menos determinar a redução da multa aqui tratada aos patamares regulares, afastando a qualificação imotivada”.

Contudo, o crédito exonerado não atinge ao valor de alçada.

Com isso, a Portaria MF nº 63, de 09 de fevereiro de 2017, que continha valor de alçada para interposição de Recurso de Ofício na quantia R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais) **foi revogado pela atual Portaria MF nº 2, de 17 de janeiro de 2023**, que majorou o limite de alçada para interposição de recurso de ofício **para R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões)**, conforme se transcreve os dispositivos da Portaria abaixo:

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, substituto, no uso da atribuição que lhe confere o inciso II do parágrafo único do art. 87 da Constituição, e tendo em vista o disposto no inciso I do art. 34 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, resolve:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento de Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais).

A Súmula CARF n.º 103 estabelece que o limite de alçada recurso de ofício deve ser analisado na data de sua apreciação em segunda instância, conforme se transcreve abaixo:

"SúmulaCARFnº103:Parafinsdeconhecimentoderecursode ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância".

Este Conselho em análise reiterada sobre o assunto, com a matéria já sumulada, decidiu por diversas vezes que o limite de alçada deve ser analisado na data que o recurso for julgado, conforme ementa abaixo transcrita:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF Ano-calendário: 2008, 2009, 2010, 2011 RECURSO DE OFÍCIO. NÃO CONHECIMENTO. LIMITE DE ALÇADA VIGENTE. PORTARIA MF Nº 63, DE 2017. SÚMULA CARF Nº 103.

A Portaria MF nº63, de 09 de fevereiro de 2017 majorou o limite de alçada para interposição de recurso de ofício, que deixou de ser o valor estabelecido na Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008 (R\$ 1.000.000,00 um milhão de reais), para R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais). Nos termos da Súmula CARF nº 103, para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância". (*Processo n.º 10166.723214/201422, Acórdão n.º 2202-004.316, Conselheiro Relator Martin Da Silva Gesto, publicado em 20/11/2017*).

Assim, o recurso está sendo posto para julgamento na presente data, após a vigência da Portaria MF 02 de 2023, e, portanto, não ultrapassa o valor de alçada.

### CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário para não acolher a preliminar arguida e no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO, bem como para não conhecer do Recurso de Ofício, promovendo a manutenção da decisão de primeira instância.

*Assinado Digitalmente*

**FLAVIA LILIAN SELMER DIAS**

**(Voto do Conselheiro WESLEY ROCHA)**

### VOTO VENCEDOR

Conselheiro **DIOGO CRISTIAN DENNY**, Redator Designado

Em que pesem as razões do voto proferido pelo ilustríssimo conselheiro Relator, peço vênia para divergir do seu entendimento.

O caso, a meu ver, requer que o julgamento seja convertido em diligência, pelas razões que passo a expor.

Alegou o contribuinte que a suscitada operação de mútuo (adiantamento de dividendos) foi devidamente registrada em suas DIRPFs e, posteriormente, extinta pela quitação.

Também apresentou documentos contábeis das empresas que, segundo alega, corroboram suas alegações (documentos anexos ao recurso voluntário de fl. 9152 e ss e à petição de fl. 9246 e ss.

Além disso, o contribuinte afirmou que seu irmão, Sr. Gerson de Gruttola, também foi fiscalizado pelas operações de adiantamento de dividendos de empresas do grupo. Contudo, em vez de ter recebido tratamento similar ao do presente processo, houve o reconhecimento da

existência do mútuo, exigindo-se o IOF respectivo (processo nº 15.746- 727281/2022-18 – fls. 9263/9265).

Ante o exposto, voto por converter o julgamento do Recurso Voluntário em diligência à Unidade de Origem para que:

a) analise a evolução dos registros da alegada operação de mútuo/adiantamento de dividendos em DIRPFs do contribuinte e na contabilidade das empresas mutuantes, considerando o ano objeto da autuação e seguintes, até a alegada quitação;

b) verifique se houve pagamento de IOF;

c) identifique a similitude ou divergência entre os fatos relacionados ao presente processo e aqueles apurados na fiscalização do irmão do contribuinte, Sr. Gerson de Gruttola, que motivaram tratamentos díspares por parte da fiscalização.

Ao final dos trabalhos, deverá ser elaborado relatório conclusivo.

O contribuinte deverá ser cientificado da diligência realizada com reabertura de 30 (trinta) dias de prazo para sua manifestação, inclusive para complementar a documentação, caso julgue pertinente.

*Assinado Digitalmente*

**DIOGO CRISTIAN DENNY**