



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 11516.722349/2012-54  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2202-009.848 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 09 de maio de 2023  
**Recorrente** GERCINO JOSE SCHMITT  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2008, 2009, 2010

TESES NÃO RENOVADAS EM RECURSO. PRECLUSÃO.

São consideradas preclusas as discussões não renovadas em sede de recurso.

RECURSO VOLUNTÁRIO. JUNTADA DE DOCUMENTOS. DECRETO 70.235/1972, ART. 16, §4º.

É possível a juntada de documentos posteriormente à apresentação de impugnação administrativa, desde que os documentos sirvam para robustecer tese que já tenha sido apresentada e/ou que se verifiquem as hipóteses do art. 16 §4º do Decreto n. 70.235/1972.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS ATRIBUÍDOS A SÓCIOS DE EMPRESAS TRIBUTADAS PELO LUCRO PRESUMIDO.

Para fins de isenção do imposto de renda somente pode ser distribuído valor maior que o lucro presumido do período quando se comprovar, mediante levantamento dos demonstrativos contábeis realizados com observância da legislação comercial, que o lucro contábil excedeu o presumido.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

São tributáveis as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial da pessoa física, apurado mensalmente, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. ÔNUS DA PROVA. LEI Nº 9.430/96. SÚMULA CARF Nº 26.

A partir da vigência da Lei nº 9.430/96, a existência de depósitos de origens não comprovadas tornou-se uma nova hipótese legal de presunção de omissão de rendimentos, sendo ônus do contribuinte a apresentação de justificativas válidas para os ingressos ocorridos em suas contas correntes.

Nos termos do verbete sumular de n.º 26 deste Conselho, “[a] presunção estabelecida no art. 42 da Lei n.º 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.”

**DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF N.º 02.**

As alegações alicerçadas na suposta inconstitucionalidade da norma esbarram no verbete sumular de n.º 2 do CARF.

**TAXA SELIC. APLICABILIDADE. SÚMULA CARF N.º 4.**

A Taxa SELIC é aplicável à correção de créditos de natureza tributária, conforme previsão da Súmula n.º 4 do CARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly – Presidente.

(assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Christiano Rocha Pinheiro, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Gleison Pimenta Sousa, Leonam Rocha de Medeiros, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira (Relatora), Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva e Sonia de Queiroz Accioly (Presidente).

## **Relatório**

Trata-se de recurso voluntário interposto por GERCINO JOSE SCHMITT contra acórdão, proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro I – DRJ/RJ1 –, que *acolheu parcialmente a impugnação* apresentada para minorar os valores tributáveis nos anos-calendário de 2007 e 2008 – *vide* tabela às f. 1323 – referente aos rendimentos excedentes ao lucro presumido e/ou ao escriturado pagos a sócio (infração n.º 01).

Cinco foram as infrações imputadas ao ora recorrente – *vide* f. 1213/1217 –, que podem ser assim sumarizadas:

### **INFRAÇÃO N.º 01**

**(RENDIMENTOS EXCEDENTES AO LUCRO PRESUMIDO E/OU AO ESCRITURADO PAGOS A SÓCIO)**

O sujeito passivo e seu cônjuge (TAMARA RESTIER SCHMITT) apresentaram a Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física DIRPF em conjunto para o período analisado (anos--calendário de 2007, 2008 e 2009).

Segundo as DIRPF, ambos receberam rendimentos isentos a título de lucros distribuídos pela empresa GEMITT PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA, nos três anos--calendário.

Conforme frisado pela fiscalização, os lucros pagos aos sócios não estão sujeitos ao imposto de renda. Contudo, conforme legislação, no caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, a isenção é limitada à base de cálculo do IRPJ, diminuída de todos os impostos e contribuições. Os valores que excederem a esse limite somente poderão ser distribuídos com isenção se a empresa demonstrar, através de escrituração contábil feita com observância da lei comercial, que o lucro efetivo é maior que o lucro presumido.

Entendeu que, considerando o resultado do exercício e os prejuízos acumulados, somente em 2009 é que o lucro efetivo, no valor de R\$ 311.281,08, é maior que o lucro presumido. Desta forma, os limites para distribuição isenta dos lucros teriam os valores de R\$ 35.859,25 em 2007, de R\$ 11.168,32 em 2008 (lucro presumido menos IRPJ, CSLL, PIS e COFINS) e de R\$ 311.281,08 em 2009 (lucro efetivo) – vide tabela às f. 1191/1192.

Tributados, portando, os valores excedentes distribuídos a título de lucros para o sujeito passivo e sua esposa no período, acrescido de multa de 75%.

**INFRACÃO N° 02**  
**(ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO)**

Às f. 1193 consta que, com base no art. 55, inciso XIII e parágrafo único do RIR/99, são tributáveis os valores de R\$ 200.666,21 em **fevereiro**, R\$ 55.380,19 em **março** e R\$ 36.685,51 em **abril de 2008**, correspondentes ao acréscimo patrimonial do sujeito passivo não justificado por rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributação exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

**INFRACÃO N° 03**  
**(GANHOS LÍQUIDOS NO MERCADO DE RENDA VARIÁVEL – OMISSÃO APURAÇÃO INCORRETA DE GANHOS – OPERAÇÕES COMUNS)**

Apurou a fiscalização a omissão correspondente aos valores de R\$ 55.585,39 em **outubro de 2007**; R\$ 3.232,79 em **novembro de 2007**; R\$ 45.721,12 em **maio de 2008**; R\$ 7.979,03 em **setembro de 2009**; e R\$ 10.798,99 em **outubro de 2009**;

Além disso, embora da ciência ao ora recorrente sobre as diferenças de imposto verificadas (operações comuns e “day-trade” somadas), solicitando que se pronunciasse acerca desses resultados, limitou-se informar não ter realizado uma análise conclusiva a respeito dos valores apresentados pela fiscalização e que, a seu ver, poderia ter havido equívoco de sua parte no cálculo do custo de algumas das ações por conta de bonificações recebidas (primeiro paragrafo da fl. 1203).

**INFRACÃO N° 04**

**(DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA –  
OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS  
BANCÁRIOS CUJA ORIGEM NÃO FOI COMPROVADA)**

A despeito de intimado a comprovar a origem de recursos depositados em suas contas bancárias, apontado que alguns depósitos seriam empréstimos entre ora recorrente e a empresa GEMITT e supostas retiradas de lucros. Os rendimentos tidos como omitidos constam em tabela às f. 1205.

Registro terem sido desconsiderados os depósitos de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00, cujo somatório não alcançou R\$ 80.000,00 no ano-calendário, conforme previsto no inciso II, do parágrafo 3º, do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

**INFRAÇÃO N.º 05**

**(GANHOS LÍQUIDOS NO MERCADO DE RENDA VARIÁVEL –  
OPERAÇÕES “DAY- TRADE” - A PARTIR DE 01/01/2005 –  
OMISSÃO/APURAÇÃO INCORRETA DE GANHOS – OPERAÇÕES  
“DAY- TRADE”)**

Atesta a fiscalização tê-la auferido com base em notas de corretagem a partir das quais elaboraram-se Demonstrativos de Apuração dos Resultados de Renda Variável. Cientificado, informou o ora recorrente não ter realizado uma análise conclusiva a respeito dos valores apresentados pela fiscalização e que, a seu ver, poderia ter havido equívoco de sua parte no cálculo do custo de algumas das ações por conta das bonificações recebidas – *vide* f. 1208.

Reputou como tributável a diferença (valores omitidos) entre as bases de cálculo do imposto apuradas nos demonstrativos elaborados pela fiscalização – *vide* f. 962/1162 – e aquelas informadas pelo sujeito passivo em suas Declarações do Imposto de Renda – f. 02/56.

Cientificado da lavratura do auto de infração, apresentada impugnação – f. 1230/1274) suscitando, *em caráter preliminar*, o cancelamento da autuação, sob o argumento de não ter sido o Mandado de Procedimento Fiscal emitido em desfavor de sua cônjuge.

*No mérito* afirma, com relação à **infração n.º 01**, que “[o]nde não há renda não deve haver imposto de renda, e já que todos os valores recebidos da empresa GEMITT são advindos de receitas nela totalmente tributadas, tais valores devem ser considerados com pagamentos de lucro ou devolução do adiantamento efetuado pelo sócio, ambos sem a incidência do referido imposto de renda, visto que somados o saldo do adiantamento para futuro aumento de capital, os prejuízos acumulados e os lucros gerados nos anos de 2007 a 2009, o montante supera o montante dos pagamentos efetuados aos sócios no mesmo período.” (f. 1251)

No que tange à **infração n.º 02**, alega padecer a apuração de vícios, porquanto teria a fiscalização “esquec[ido] de considerar os referidos valores (R\$ 130.000,00 e R\$ 400.000,00, acima descritos) como resgates, já que o saldo da referida conta, em 30/04/2008, é de apenas R\$ 2.016,49.” (f. 1253)

Com relação à **infração de n.º 4**, disse que “o fisco, no caso em exame, jamais cuidou de apurar e demonstrar com segurança eventuais rendimentos tributáveis do contribuinte que pudessem carecer de apuração e recolhimento do imposto de renda, preferindo lançar mão da presunção pura e simples” (f. 1254).

Insurgiu-se ainda quanto à aplicação da SELIC, que “deve[ria] ser cancelada em respeito aos princípios tributários estatuídos na Constituição Federal.” (f. 1264) Sustentou que a multa aplicada “não é proporcional e não encontra amparo na razoabilidade, devendo ser declarada ilegal e inconstitucional.” (f. 1267) Por derradeiro, pontuou que a representação fiscal para fins penais “somente [poderia] se[r] encaminhada depois de proferida a decisão final na esfera administrativa sobre a exigência fiscal do crédito tributário.” (fl. 1270)

Ante a ausência de insurgência contra as infrações de nºs 03 e 05, operadas sobre elas os efeitos da preclusão.

A DRJ, ao se debruçar sobre as teses suscitadas, prolatou o acórdão assim ementado:

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF**

Exercício: 2008, 2009, 2010

**MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. MPF. DECLARAÇÃO EM CONJUNTO.**

Para a fiscalização do imposto de renda sobre rendimentos recebidos por declarantes em conjunto, o MPF pode ser emitido em desfavor de qualquer um deles.

Ademais, irregularidades na emissão do MPF, ou até mesmo a sua ausência, podem suscitar responsabilidade administrativa do Auditor- Fiscal, nunca, porém, terão força para retirar deste a competência para efetuar o lançamento ou para inutilizar o ato por ele validamente efetivado.

**LANÇAMENTO. NULIDADE.**

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Comprovado que o lançamento foi feito regularmente, não há que se falar em nulidade.

**OMISSÃO/APURAÇÃO INCORRETA DE GANHOS LÍQUIDOS NO MERCADO DE RENDA VARIÁVEL. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.**

Consolida--se administrativamente o crédito tributário relativo à matéria não impugnada.

**OMISSÃO DE RENDIMENTOS. RENDIMENTOS ATRIBUÍDOS A SÓCIOS DE EMPRESAS. RENDIMENTOS EXCEDENTES AO LUCRO PRESUMIDO.**

No caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido poderá ser distribuído aos sócios, a título de lucros, sem incidência do imposto de renda, o valor da base de cálculo do imposto, diminuído de todos os impostos e contribuições a que estiver sujeita a pessoa jurídica; bem como a parcela de lucros ou dividendos excedentes a este valor, desde que a empresa demonstre, através de escrituração contábil feita com observância da lei comercial, que o lucro efetivo é maior que lucro presumido.

Todavia, se houver qualquer distribuição de valor a título de lucros, superior àquele apurado contabilmente, deverá ser imputada à conta de lucros acumulados ou de reservas de lucros de exercícios anteriores. Na distribuição incidirá o imposto de renda com base na legislação vigente nos respectivos períodos (correspondentes aos exercícios anteriores), com acréscimos legais. Inexistindo lucros acumulados ou reservas de lucros em montante suficiente,

bem assim quando se tratar de lucro que não tenha sido apurado em balanço, a parcela excedente será submetida à tributação, que, no caso de beneficiário pessoa física, dar-se-á com base na tabela progressiva mensal.

O lucro líquido do período de apuração de qualquer pessoa jurídica, ainda que não constituída sob a forma de sociedade por ações, deverá ser apurado com observância das disposições da Lei no 6.404, de 1976, e alterações posteriores, conforme disposto no RIR/1999, art. 274, § 1o.

Para a apuração do lucro, devem ser deduzidos os prejuízos acumulados do resultado do exercício.

A verificação se os lucros distribuídos representam rendimentos tributáveis ou não acontece no momento da distribuição pela pessoa jurídica. Por outro lado, a incidência do imposto de renda ocorre no momento do efetivo pagamento à pessoa física, mediante aplicação da tabela progressiva vigente no pagamento.

#### **OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.**

São tributáveis as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial da pessoa física, apurado mensalmente, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

#### **OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. ÔNUS DA PROVA.**

Caracteriza-se omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários.

#### **JUROS. TAXA SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE.**

Desde 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Receita Federal são devidos, nos períodos de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Não compete ao julgador administrativo apreciar a arguição, declarar ou reconhecer, a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência foi atribuída em caráter privativo ao Poder Judiciário pela Constituição Federal.

#### **MULTA DE OFÍCIO. APLICAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. CARÁTER CONFISCATÓRIO.**

Nos casos de lançamento de ofício, será aplicada a multa de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.

Não pode órgão integrante do Poder Executivo deixar de aplicar penalidade prevista em lei em vigor, cuja inconstitucionalidade não foi reconhecida pelo STF.

A vedação constitucional quanto à instituição de exação de caráter confiscatório refere-se a tributo, e não a multa, e se dirige ao legislador, e não ao aplicador da lei.

#### **REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS.**

Os Auditores- Fiscais deverão formalizar representação fiscal para fins penais, perante o Delegado ou Inspetor da Receita Federal do Brasil responsável pelo controle do processo administrativo-fiscal, sempre que no exercício de suas atribuições identificarem situações que, em tese, configurem crime relacionado com as atividades da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

A representação fiscal para fins penais será encaminhada ao Ministério Público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente.

Impugnação Procedente em Parte.

Crédito Tributário Mantido em Parte. (f. 1297)

Intimado do acórdão em 05/09/2013 (f. 1339) apresentou, em 17/09/2013, recurso voluntário (f. 1340/1375) replicando as razões de defesa lançadas na peça impugnatória, salvo a preliminar e a referente à representação fiscal para fins penais.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Relatora.

O recurso é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, portando, dele conheço.

Por não ter replicado a insurgência quanto ao mandato de procedimento fiscal e à representação fiscal para fins penas, operados os efeitos da preclusão.

Repiso, para melhor delimitação da lide, inexistir, desde o manejo da peça impugnatória, manifestação quanto às infrações de nºs 3 (ganhos líquidos no mercado de renda variável – omissão/apuração incorreta de ganhos – operações comuns) e 5 (ganhos líquidos no mercado de renda variável – operações “day- trade” - a partir de 01/01/2005 – omissão/apuração incorreta de ganhos – operações “day- trade”).

Ausentes questões de natureza preliminar, passo à análise do mérito.

## **I – DA INFRAÇÃO DE Nº 01: DOS RENDIMENTOS EXCEDENTES AO LUCRO PRESUMIDO E/OU AO ESCRITURADO PAGOS A SÓCIO**

A despeito de a DRJ ter minorado os valores tributáveis, limita-se o recorrente replicar *ipsis litteris* as razões declinadas em sede de impugnação, atendo-se a acrescentar um único parágrafo combatendo a decisão recorrida.

Disse que

mesmo após tal reconhecimento, carece de validade as referidas bases de cálculo já que consoante as normas aplicáveis a espécie, já colacionadas, o total dos lucros recebidos pelo recorrente e sua esposa, nos anos-calendários de 2007 a 2009, ora;em testilha, devem ser considerados rendimentos isentos, já que, somados, são inferiores ao lucro líquido contábil de cada exercício, que é

o primeiro critério de cotejo para o estabelecimento da referida isenção. (f. 1355)

Para se verificar se há lucro efetivo maior que do que o presumido devem ser deduzidos os prejuízos acumulados do resultado líquido apurado na DRE pela GEMITT. Como bem aclarado pela instância *a quo*,

[c]ontabilmente, o Resultado do Exercício é uma conta transitória com a finalidade de apurar o resultado. Após apura-lo e realizadas as provisões, a conta é encerrada e seu saldo transferido para a conta patrimonial. Não se pode efetuar o registro contábil de distribuição de lucros a débito de conta de resultado.

Observa-se que embora conste na DLP da GEMITT (fls. 757, 773 e 798) a indicação de saldo inicial negativo no início dos períodos, os prejuízos não foram compensados com a introdução do resultado positivo do exercício, conforme orienta a Norma Brasileira de Contabilidade, NBC-T-3.4, então em vigor, a fim de refletir a realidade patrimonial da empresa, dado que não é razoável que os sócios sejam beneficiados com distribuição de lucros, enquanto a empresa acumula prejuízos.

**Salienta-se que não é possível à autoridade lançadora ou julgadora, como sugere o impugnante, considerar como amortizado de ofício o Prejuízo Acumulado com a conta Adiantamento para Futuro Aumento de Capital do Passivo Exigível a Longo Prazo, ou com a Reserva de Capital constante em seu Patrimônio Líquido. Prejuízos devem ser absorvidos pelo Resultado do Exercício, Lucros Acumulados, Reserva de Lucros e Reserva Legal, nessa ordem (art. 189 da Lei 6.404, de 1796). Reservas de Capital somente poderão ser utilizadas para absorção de prejuízos que ultrapassem os Lucros Acumulados e as Reservas de Lucros (inciso I do art. 200 da mesma lei).**

(...)

#### **2007**

Lucros pagos a GERCINO (R\$ 337.410,00): o valor de R\$ 72.000,00 corresponde a lucros distribuídos em 2006, assim, sem análise da DIPJ e da contabilidade referente a 2006, não é possível determinar se representa rendimento tributável ou isento. O restante, no valor de R\$ 265.410,00, foi distribuído e pago em 2007: o valor de R\$ 21.515,55 é isento (linha 6) e a diferença, no valor de R\$ 243.894,45, tributável.

Lucros pagos a TAMARA (R\$ 44.235,00): o valor corresponde a lucros distribuídos e pagos no período, assim, do montante: o valor de R\$ 3.585,93 é isento (linha 9); o restante, no valor de R\$ 40.649,07, tributável.

#### **2008**

Lucros pagos a GERCINO (R\$ 27.480,00): o valor corresponde ao restante dos lucros distribuídos em 2007, assim, tributável.

Lucros pagos a TAMARA (R\$ 4.580,00): o valor corresponde ao restante dos lucros distribuídos em 2007, assim, tributável.

#### **2009**

Lucros pagos a GERCINO (R\$ 1.066.154,39): a parcela de R\$ 196.154,39 corresponde a lucros distribuídos em 2008, sendo o valor de R\$ 6.700,99 isento (linha 6) e o restante, no valor de R\$ 189.453,38, tributável. Já o montante no

valor de R\$ 870.000,00 foi distribuído e pago em 2009, assim, o valor de R\$ 186.768,65 é isento (linha 6) e a diferença no valor de R\$ 683.231,35 tributável.

Lucros pagos a TAMARA (R\$ 177.692,39): a parcela de R\$ 32.692,39 corresponde a lucros distribuídos em 2008, sendo isento o valor de R\$ 1.116,83 (linha 9) e o valor de R\$ 31.575,56 tributável. Já o montante no valor de R\$ 145.000,00 foi distribuído e pago em 2009, assim, o valor de R\$ 31.128,11 é isento (linha 9) e a diferença no valor de R\$ 113.871,89 tributável.

Somam--se, ainda, aos rendimentos tributáveis, os retirados como lucros creditados nas contas de GERCINO além dos escriturados, nos valores de R\$ 92.520,00 em 2008 e R\$ 1.057.711,73 em 2009. (f. 1321/1323, *passim*; sublinhas deste voto)

Na qualidade de vogal aderi ao entendimento esposado pela Cons.<sup>a</sup> Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, no sentido de que “[s]omente pode ser distribuído, com isenção do imposto de renda, valor maior que o lucro Presumido do período quando se comprovar que o lucro contábil excedeu o presumido, mediante levantamento dos demonstrativos contábeis realizados com observância da legislação comercial.” (CARF. Acórdão nº 2202-008.075, sessão de 04 de maio de 2021) **Rejeito, por essas razões, a alegação.**

## II – DA INFRAÇÃO DE Nº 02: DO ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

Alega o recorrente que, assim como a fiscalização, teria a DRJ se equivocado quanto à apuração do acréscimo patrimonial a descoberto.

Repisa a alegação de que teria a autoridade fiscal considerado o valor de R\$ 126.457,21 em duplicidade, como dispêndio/aplicação, em fevereiro; mas não acrescentou o valor R\$ 400.000,00, no mês de março, como recursos/origens. Afirma que

ao se filiar à convicção da autoridade fiscal sobre o demonstrativo de apuração do valor do acréscimo patrimonial a descoberto, a decisão de primeira instância corroborou o erro, já que, ao considerar como dispêndios do contribuinte as transferências para a conta de investimentos na Banif Investimentos, de forma análoga ao que se faz no caso de aplicações financeiras, considerou como dispêndios os valores de R\$ 130.000,00 no mês de fevereiro de 2008, e, R\$ 400.000,00 no mês de março de 2008, tendo a autoridade fiscal esquecido de considerar os referidos valores (R\$ 130.000,00 e R\$ 400.000,00, acima descritos) como resgates, já que o saldo da referida conta, em 30/04/2008, é de apenas R\$ 2.016.49. (f. 1358)

Como já fartamente aclarado pela instância *a quo*,

[n]o Demonstrativo de Variação Patrimonial (fl. 1177), consta em Recursos/Origens, o item Transferências da Banif Investimentos, com valores de R\$ 20.000,00, R\$ 189.000,00, R\$ 143.000,00, R\$ 58.000,00 e R\$ 20.000,00 (da conta mantida na Banif para conta mantida no Banco do Brasil), nos meses de maio, junho, julho, setembro e dezembro, respectivamente; e em Dispêndios/Aplicações, o item Transferências para Banif Investimentos, com os valores de R\$ 130.000,00, R\$ 400.000,00 e R\$ 80.000,00, em fevereiro,

março e dezembro, respectivamente (da conta do Banco do Brasil para a conta da Banif).

Conforme extrato apresentado pelo interessado de fls. 1292, os créditos recebidos na conta mantida na Banif Investimento são movimentados para BOVESPA/BM&F, logo os recursos para compra/venda de ativos financeiros na Bolsa (títulos e valores mobiliários, inclusive ações) são debitados/creditados na conta. Contudo, observase que não constam relacionados no Demonstrativo de Variação Patrimonial os referidos ativos financeiros em custódia, nem tampouco a variação mensal dos saldos da referida conta.

Pois bem, os recursos transferidos da conta do Banco do Brasil para a Banif, nos valores de R\$ 130.000,00, em fevereiro, e R\$ 400.000,00, em março, foram investidos em ativos e quando vendidos retornaram para a conta na Banif. A autoridade fiscal, por sua vez, considerou como dispêndio/aplicação o momento em que os valores saem da conta mantida no Banco do Brasil para a conta da Banif, não considerando o destino que os recursos lá tiveram, já que, de qualquer forma, não estavam disponíveis para o interessado utilizá-los de outro modo naquele mês, pois ou estariam investidos em ativos ou “parados” na conta da Banif. E, por sua vez, considera como recursos/origem os valores quando transferidos da conta do Banif para o Banco do Brasil.

Ou seja, o dispêndio/aplicação só teria sido considerado por duas vezes pela autoridade fiscal, como alega o interessado, se o valor de R\$ 126.457,21, utilizado para as aquisições dos ativos na BOVESPA/BM&F em fevereiro, tivesse sido considerado como dispêndio/aplicação naquele mês, mas isso não foi feito. Além disso, nessa situação, os valores de R\$ 130.000,00, em fevereiro, e R\$ 400.000,00, em março, não podem ser considerados como recursos/origens, como propõe o impugnante, pois não podem justificar outros dispêndios mensais do interessado, já que estavam investidos em ativos ou “parados” na conta da Banif, como dito.

Desta forma, neste aspecto, não tem razão o interessado, pois incluir no Demonstrativo os valores da variação mensal dos saldos da conta investimento mantida na Banif implicaria em considerar também as compras/vendas de ativos na Bolsa – o que em nada modificaria a variação patrimonial a descoberto identificada. (f. 1325)

Por escorreitos os motivos ensejadores do não acolhimento da pretensão, **merece ser mantida a autuação.**

### **III – DA INFRAÇÃO DE Nº 03: DOS DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA**

De acordo com o art. 42 da Lei nº 9.430/96, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, autorizada a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não consiga comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Como determina o verbete sumular de nº 26 deste eg. Conselho, “[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.”

Imprescindível que o recorrente comprove a natureza da operação que envolveu os recursos depositados na conta bancária. Como ele mesmo reconhece, houve “falta de comprovação pelo contribuinte da origem dos depósitos bancários” (f. 1359) e complementa asseverando que teria a fiscalização preferido “lançar mão da presunção pura e simples e considerar como base de cálculo do referido tributo, a que pretende a exação, depósitos bancários que o **contribuinte não conseguiu em tempo hábil comprovar a origem**.” (f. 1359; sublinhas deste voto)

Sobre os ombros do recorrente recai o ônus de comprovar a origem dos rendimentos percebidos – que já teriam sido tributados, isentos, não tributáveis ou de tributação exclusiva. Provas não foram apresentadas à fiscalização tampouco acostadas à impugnação ou ao recurso voluntário. À míngua de provas do alegado, **não há como acolher a pretensão.**

#### IV – DA MULTA APLICADA

O argumento da vedação constitucional da utilização de tributos com efeitos de confisco esbarra no verbete sumular de nº 2 deste Conselho, que frisa a impossibilidade de apreciação, em âmbito administrativo, de teses alicerçadas na declaração de inconstitucionalidade. De bom alvitre lembrar que a competência para exercer o controle de constitucionalidade é de monopólio do Poder Judiciário.

Registro que, no tocante à vedação ao confisco, apesar de ser cônica de que o exc. Supremo Tribunal Federal estendeu a vedação prevista no inc. IV do art. 150 da CR/88 às multas de natureza tributária, certo que multas e tributos são ontológica e teleologicamente distintos. Isto porque, em primeiro lugar, a multa é sempre uma sanção de ato ilícito, ao passo que tributo jamais poderá sê-lo; em segundo lugar, os tributos são a fonte precípua – e imprescindível – para o financiamento do aparato estatal, enquanto as multas são receitas extraordinárias, auferidas em caráter excepcional, cuja função é desestimular comportamentos tidos como indesejáveis. **Deixo de acolher a alegação.**

#### V – DA TAXA SELIC

Colide com a tese de impossibilidade de aplicação da taxa SELIC, a Súmula CARF nº 04 é hialina a afirmar que

[a] partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

**Sem razão, por esse motivo, o recorrente.**

#### VI – DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso.**

(documento assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira

Fl. 12 do Acórdão n.º 2202-009.848 - 2ª Sejul/2ª Câmara/2ª Turma Ordinária  
Processo nº 11516.722349/2012-54