



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11634.001267/2010-64
Recurso nº 999 Voluntário
Acórdão nº 2202-002.104 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de novembro de 2012
Matéria IRPF
Recorrente MARIO CARLOS FRANCISCO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

APD - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. LUCRO EMPRESARIAL. DISTRIBUIÇÃO

Os lucros empresariais distribuídos podem justificar o acréscimo patrimonial a descoberto na pessoa física do sócio, na qualidade de rendimentos não sujeito ao imposto, mas é necessário comprovar a efetiva existência dos lucros na sociedade e a distribuição aos sócios e acionistas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Odmir Fernandes - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Lopo Martinez, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Nelson Mallmann (Presidente), Odmir Fernandes, Pedro Anan Junior e Rafael Pandolfo. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Helenilson Cunha Pontes.

Relatório

Trata-se de **Recurso Voluntário** da decisão da 6ª Turma de Julgamento da DRJ de Curitiba/PR, que manteve a autuação do Imposto de Renda de Pessoa Física - IRPF, dos anos calendários de 2006, 2007 e 2008, sobre:

- 1) APD - acréscimo patrimonial a descoberto;
- 2) Omissão de ganhos líquidos no mercado de renda variável – operação “day-trade”;
- 3) Falta de recolhimento do imposto sobre ganhos líquidos no mercado de renda variável – operações realizadas na bolsa de valores, mercadorias de futuros e assemelhadas.

Auto de infração a fls. 1495/1501 e intimação em 26/08/2010 a fls. 1509.

Termo de Verificação Fiscal a fls. 1444/1494.

No decorrer do procedimento fiscal foi apurado acréscimo patrimonial a descoberto (anos calendário 2006, 2007 e 2008). Intimado o contribuinte não comprovou a origem dos recursos para justificar o acréscimo patrimonial ocorrido nos meses março, abril, maio, junho agosto, outubro de novembro do ano-calendário de 2006, outubro e novembro do ano-calendário de 2007 e janeiro do ano calendário de 2008;

Apurou-se também falta de recolhimento do imposto sobre ganhos líquidos no mercado da renda variável (anos-calendário de 2006, 2007 e 2008). O contribuinte operou no mercado da renda variável – mercado de futuros, conforme extratos que apresentou. Entretanto, não efetuou o pagamento do imposto incidente sobre os ganhos líquidos apurados em alguns períodos (janeiro, março/2008 e maio/2008).

Impugnação a fls. 1514/1548.

Decisão recorrida a fls. 1555/1561, com ciência em 02/08/2011, julgou improcedente a impugnação parcial apresentada, mantendo o crédito tributário, uma vez que restou caracterizada a omissão de rendimentos pela variação patrimonial a descoberto, demonstrada nos autos pela fiscalização.

Recurso Voluntário a fls. 1749/1774, protocolado em 29/08/2011, sustenta, em síntese, que a justifica o acréscimo patrimonial pela distribuição de lucros da sociedade da qual é titular com 50% do capital. Esses valores distribuídos aos sócios não são tributados e assim foram declarados pelo Recorrente.

Voto

Conselheiro Odmir Fernandes - Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade e deve ser conhecido.

Cuida-se da exigência sobre 1) APD - acréscimo patrimonial a descoberto; 2) Omissão de ganhos líquidos no mercado de renda variável – operação “day-trade”; 3) Falta de pagamento do imposto sobre ganhos líquidos no mercado de renda variável – operações realizadas na bolsa de valores, mercadorias de futuros e assemelhadas.

A decisão recorrida vem assim ementada:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

**PROCESSO ADMINISTRATIVO. INCONSTITUCIONALIDADE.
INVIABILIDADE.**

No âmbito do processo administrativo fiscal, é vedado aos órgãos de julgamento afastar aplicação de lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

JUROS DE MORA. SELIC.

A taxa SELIC é reconhecida como juros moratórios tanto no campo do direito público como na seara do direito privado.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O recorrente somente se insurge no Recurso contra a apuração do APD. Não questiona omissão de ganhos líquidos no mercado de renda variável – operação “day-trade” e a falta de pagamento do imposto sobre ganhos líquidos no mercado de renda variável – operações realizadas na bolsa de valores, mercadorias de futuros e assemelhadas.

Chega a sustentar que parcelou essa parte da exigência não questionada (fls. 1752). Com parcelamento ou silêncio no recurso o resultado processual é mesmo, não conhecer da matéria não impugnada.

Pois bem vamos ao exame do APD.

Embora se cuide de acréscimo patrimonial, a fiscalização determinou inicialmente que o contribuinte comprovasse a efetiva distribuição de lucros declarados não sujeito ao imposto, em 31.12.2006 = CR\$ 815.500,00; em 31.12.2007 = R\$ 1.200.000,00.

Sustenta o Recorrente que o dinheiro em casa decorre dos lucros distribuídos da empresa FIASINI, ded que é titular com 50% não sujeito ao imposto na pessoa física do autuado.

A autuação e a decisão recorrida, em exaustiva análise, com planilhas e cálculos pelas alegações feitas na impugnação, entendeu que o Recorrente não comprovar a *existência de lucros* na empresa e a *distribuição desses resultados*.

Sustentou também para justificar o APD que o acréscimo decorre de diverso empréstimos de mutuo com a empresa FIASINI.

Na análise das provas houve a fiscalização excluiu das planilhas de apuração do APD diversos valores que o contribuinte conseguiu comprovar, seja de lucros ou de empréstimos.

Nas razões de recurso, o Recorrente volta a insistir nos argumentos desenvolvidos na impugnação.

Não há dúvida sobre a isenção, na pessoa física, dos lucros distribuídos aos sócios pela empresa. Não se questiona esse argumento, o fato é saber se existe lucro e se foi distribuído.

A dialética discursiva costuma empolga a argumentação, mas não se pode esquecer do aspecto material, a prova dos fatos alegados.

Faz meras alegações, não traz qualquer elemento de prova, ainda que incendiário, do fato alegado.

Não se negou a distribuição de lucros da empresa ou mesmo dos empréstimos para justificar o APD. O que se negou e não se admitiu foi a justificativa pela *falta de prova material* da existência de lucros e a distribuição, o mesmo ocorrendo com o empréstimo.

Não basta alegar, precisa comprovar confrontar e contrariar os cálculos e as planilhas elaborados pela fiscalização e pela decisão recorrida na apuração do APD, apontar o defeito, com provas.

O julgador não é nenhum *expert* em contabilidade, cálculos, planilhas e nem perito das partes. Se o interessado não faz prova do que alega, da regularidade da escrita contábil, da existência e da distribuição de lucros, não há como reconhecer o direito alegado, ainda que tenha alguma razão.

Não veio para os autos sequer uma planilha para demonstrar e contrariar os cálculos do APD e explicar quais valores quer justificar.

A confusão patrimonial ainda é uma constante na atividade empresarial, não se consegue separar as pessoas – natural e jurídica - com os direitos e as obrigações distintos. Boa parte dos operadores do direito tributário ainda desconhece a estreita ligação dos fatos, com os registros contábeis e a tributação.

Os fatos registrados na escrita contábil possuem fé pública e podem ser opostos ao fisco, se revestidos das formalidades. Confira-se:

Decreto-lei 1598 de 1977:

Art. 9º - A determinação do lucro real pelo contribuinte está sujeita a verificação pela autoridade tributária, com base no exame de livros e documentos da sua escrituração, na escrituração de outros contribuintes, em informação ou esclarecimentos do contribuinte ou de terceiros, ou em qualquer outro elemento de prova.

§ 1º - A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela

registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.

Isto não significa de só contabilidade comprovar os fatos sustentados pelo Recorrente. Não se comprovando os fatos pela escrita contábil, como entendeu a fiscalização, por não merecer fé a escrita, cabia ao interessado utilizar outros meios de prova para comprovar o fato pretendido.

Sustenta também o Recorrente, de forma imprópria, decadência do ano-base 2005. Imprópria porque não há qualquer acusação do lançamento de tributo desse período.

Na realidade pretende o Recorrente com essa alegação de decadência *justificar* o APD do ano de 2006, com o saldo existente em 31.12.2005.

Mas não há prova da existência de saldo desse período para o possível reflexo do APD apurado pela fiscalização, ainda que admitido fosse.

A multa de 75% e a taxa selic não possuem reparos. Ademais, não compete a este Conselho apreciar o possível confisco da multa em razão da alegação envolver a inconstitucionalidade da lei.

Ante o exposto, pelo meu voto, **conheço e nego** provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Odmir Fernandes - Relator