



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

**Processo nº** 19515.004392/2007-99  
**Recurso nº** De Ofício e Voluntário  
**Acórdão nº** 2202-002.216 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 12 de março de 2013  
**Matéria** Omissão de Rendimentos Depósito Bancário  
**Recorrente** João Paulo Ellis Karman  
**Recorrida** Fazenda Nacional

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

Ano-calendário: 2002, 2003

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.  
ILEGITIMIDADE PASSIVA

Para que os depósitos bancários de origem não comprovada sejam tributados como omissão de rendimentos, é necessário que a fiscalização comprove ser ele o efetivo titular, ou seja, o verdadeiro detentor dos recursos nela movimentados, caso contrário, descabe o lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, **QUANTO AO RECURSO DE OFÍCIO:** Por unanimidade de votos, negar provimento. **QUANTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO:** Por maioria de votos, dar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Antonio Lopo Martinez, que negou provimento ao recurso.

(Assinado Digitalmente)

Nelson Mallmann - Presidente.

(Assinado Digitalmente)

Pedro Anan Junior - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Rafael Pandolfo, Antonio Lopo Martinez, Odmir Fernandes, Pedro Anan Junior e Nelson Mallmann.

CÓPIA

## Relatório

Contra o contribuinte João Paulo Ellis Karman foi lavrado auto de infração de fls. 293 a 295, acompanhado dos demonstrativos de fls. 290 a 292 e Termo de Verificação e Constatação Fiscal de fls. 254 a 258 (planilhas de fls. 259/289), relativo ao imposto sobre a renda das pessoas físicas anos-calendário de 2002 e 2003, por meio do qual foi apurado crédito tributário no montante de R\$ 25.014.216,20, dos quais, R\$ 10.566.267,16 são referentes a imposto, R\$ 7.924.700,37 são cobrados a título de multa proporcional e R\$ 6.523.248,67 correspondem a juros de mora calculados até 30/11/2007.

Conforme descrição dos fatos e enquadramento legal de fls. 294/295, a exigência decorreu da omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimento, mantida(s) em instituição(ões) financeira(s), em relação, aos quais o contribuinte regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme descrito no Termo de Verificação e Constatação Fiscal em anexo.

A origem do presente lançamento foi a movimentação financeira na conta corrente 030173027, mantida no MTB-CBC Hudson Bank de Nova Iorque em nome da empresa Adágio Investments Holding Ltd. que a autoridade lançadora entendeu que o real beneficiário seria o Recorrente e outros dois titulares. Sendo 1/3 do valor foi atribuído ao presente lançamento.

Os valores tributáveis, data dos fatos geradores e enquadramento legal encontram-se descritos às fls. 294/295. A multa de ofício foi aplicada no percentual de 75%, com base no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996 (fl. 292).

Foi formalizada Representação Fiscal para Fins Penais que originou o processo nº 19515.004393/2007-33, que se encontra apenso.

Cientificado do lançamento em 28/12/2007 (AR de fl. 304), o contribuinte apresentou, em 28/01/2008, a impugnação de fls. 305 a 346.

A autoridade recorrida, ao examinar o pleito, decidiu, por unanimidade pela procedência parcial do lançamento através do acórdão DRJ/SPOII nº 17-30.005, de 11 de fevereiro de 2009, cuja ementa está abaixo transcrita:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA*

*FÍSICA - IRPF*

*Ano-calendário: 2002, 2003*

**DECADÊNCIA.**

*Tratando-se de lançamento ex officio, a regra aplicável na contagem do prazo decadencial é a estatuída pelo art. 173, I, do Código Tributário Nacional, iniciando-se o prazo decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

**MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL.**

*O mandado de Procedimento Fiscal, sob a égide da Portaria que o criou, é mero instrumento de controle administrativo. A ausência de ciência de sua prorrogação não toma nulo o lançamento.*

**ILEGITIMIDADE PASSIVA.**

*Existindo nos autos elementos que identificam o contribuinte como sendo titular de fato da conta bancária mantida no exterior, não há como prosperar a alegação de erro na identificação do sujeito passivo.*

**OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ALEGAÇÃO DE TRIBUTAÇÃO MENSAL.**

*Conforme disposição legal expressa, os rendimentos omitidos, de origem não comprovada, serão apurados no mês em que forem recebidos e estarão sujeitos a tributação na declaração de ajuste anual, conforme*

**LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/01/1997**

*A Lei nº 9430/96, que teve vigência a partir de 01/01/1997, estabeleceu, em seu art. 42, uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente quando o titular da conta bancária não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados em sua conta de depósito ou investimento.*

**TAXA DE CâMBIO APLICÁVEL NA CONVERSÃO DA MOEDA ESTRANGEIRA EM MOEDA NACIONAL.**

*Os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, em moeda estrangeira, constantes de extratos bancários provenientes de contas-correntes em instituição financeira no exterior, cujas origens não forem comprovadas, serão convertidos em moeda nacional com base na taxa de câmbio fixada, para compra, pelo Banco Central do Brasil, em vigor na data do depósito ou do investimento.*

**INCORREÇÃO. NULIDADE.**

*As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo 59 do Decreto 70.235, de 1972, 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.*

**TAXA SELIC.**

*A utilização da taxa SELIC como juros moratórios decorre de expressas disposições legais.*

*A apreciação e decisão de questões que versem sobre a constitucionalidade de atos legais são de competência exclusiva do Poder Judiciário, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, hipótese em que compete à autoridade julgadora afastar a sua aplicação.*

Devidamente cientificado dessa decisão o Recorrente apresenta tempestivamente recurso voluntário onde alega em síntese:

(i) houve erro na identificação do sujeito passivo, tendo em vista que os recursos são de total responsabilidade do Sr. Elie Frederic Karmann, conforme declaração firmada pelo mesmo, além do mais tais recursos são de titularidade da pessoa jurídica Adágio Investment Ltd. e não do Recorrente;

(ii) desconsiderou-se, de forma indevida, a personalidade da pessoa jurídica, tendo em vista que os recursos são de titularidade de uma pessoa jurídica;

(iii) Um dos fundamentos da decisão da DRJ é que teria ocorrido interposição de pessoa, ocorre todavia que o lançamento não há tal fundamento legal, o que demonstra a ausência de fundamentação e motivação pela autoridade lançadora;

(iv) houve erro no critério jurídico do lançamento, em razão do regime de apuração do IRPJ ser mensal e não anual (nas hipóteses de lançamento de ofício com base em depósitos bancários);

(v) operou-se a decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário, com relação ao período de janeiro a novembro de 2002;

(vi) os valores que transitaram pela conta não são do Recorrente, razão pela qual não há como se manter o lançamento;

(vii) utilizou-se de forma indevida de presunções;

(viii) faltou liquidez e certeza, necessários à constituição do crédito tributário;

(ix) não se aplicava, ao caso, a presunção de omissão de receitas sobre depósitos bancários;

(x) houve vício no MPF pois o Recorrente não foi intimado das prorrogações;

e

(xi) a ilegalidade da Taxa Selic.

Houve interposição de recurso de ofício.

É o relatório

CÓPIA

## **Voto**

Conselheiro Pedro Anan Junior - Relator

O presente recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Turma de Julgamento.

Antes de mais nada devemos analisar o recurso de ofício interposto.

### **Recurso de Ofício**

A DRJ/SPOII excluiu do lançamento os valores que foram relacionados pela autoridade lançadora na planilha 260 a 290 que não encontram correspondência nos documentos que compõem o anexo II do Laudo 1.552/2005 – INC de fls 374 a 700. Foram mantidas somente as operações objeto de intimação para comprovação de origem que tem correspondência com referido anexo II.

Também não foram incluídas as transações que estão relacionadas no anexo II do Laudo, mas que não foram objeto de intimação para comprovação de origem pela autoridade lançadora.

Entendo que não merece reparos a decisão proferida pela DRJ, uma vez que os valores objeto do lançamento devem estar devidamente lastreados em documentação idônea, que demonstrem o depósito bancário objeto da intimação, não cabendo o agravamento do lançamento por parte da autoridade julgadora.

Além do mais, temos a questão da ilegitimidade passiva que reforçam os fundamentos para negar provimento ao recurso.

Desta forma, conheço do recurso de ofício e no mérito nego provimento.

### **Recurso Voluntário**

Antes de analisar as demais questões de mérito, gostaria de analisar a preliminar suscitada pelo Recorrente no que diz respeito a ilegitimidade passiva.

A preliminar de nulidade do lançamento, por ilegitimidade passiva, argüida pelo recorrente, tem como fundamento o entendimento de que teria ocorrido ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal em razão da aplicação dos §§ 5º da Lei nº 9.430, de 1996, alteração esta introduzida pelo artigo 58 da Lei nº 10.637, de 2002. Ou seja, quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem à 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 (ilegitimidade passiva).

Nesse sentido, o recorrente, argumenta em sua defesa que não é titular da conta corrente questionada pela autoridade lançadora. Que sua única relação com a empresa Adágio Holding Investment Inc. sediada nas Ilhas Virgens Britânicas é a de Diretor. Que não existe qualquer prova de que o fato gerador da obrigação tributária tenha sido praticado pelo impugnante. Que tal procedimento encontra-se em total afronta ao art. 142 do CTN. Que o recorrente não reconhece a titularidade de suposta conta, exercendo tão-somente a condição de representante daquele identificado como titular. Diante disso, a recorrente alega erro de sujeição passiva. Além do mais que seria o titular desses rendimentos o Sr. Elie Frederic Karman assumiu toda a responsabilidade pela movimentação financeira, conforme declaração que foi apresentada desde o início da fiscalização..

Outro fato que me leva a entender nesse sentido é que todos os valores movimentados na conta bancária no exterior estão em nome da sociedade Adágio Investments Ltd. ou do Sr. Elie Frederic Karman, portanto não há evidência alguma que tais valores beneficiaram de alguma forma o Recorrente.

O auto de infração elaborado pela autoridade lançadora teve como base o artigo 42, *caput* e §§ 1º a 5º, da Lei nº 9.430, de 1996:

*“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). [\(Vide Lei nº 9.481, de 1997\)](#)*

*§ 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. [\(Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002\)](#)*

*§ 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. [\(Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002\)](#)*

Nos termos da referida norma legal presume-se omissão de rendimentos sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

No presente caso entendo que não foi comprovado através de documentação e provas que o Recorrente era o real beneficiário dos valores depositado na conta corrente da empresa Adagio Investment Ltd. sediada nas Ilhas Virgens Britânicas, mas sim mero representante dessa entidade. A autoridade lançadora baseou-se para fundamentar o presente lançamento em provas nada conclusivas, extratos bancários, documentos de abertura das contas correntes, onde o Recorrente figura como mero diretor, não houve a demonstração clara e efetiva que os recursos de alguma forma beneficiaram o Recorrente, entendo que nesse caso a autoridade lançadora deveria ter se aprofundado um pouco mais nas investigações de sorte a comprovar que o Recorrente era o real beneficiário dos recursos. O Recorrente pelo contrário procurou demonstrar que em realidade os valores que transitaram na conta bancária dessa sociedade não lhe pertencem, mas sim a sociedade sediada no exterior, uma vez que ele era mero diretor dessa sociedade. Além do mais há prova nos autos de que o Sr. Elie Frederic Karmann, sócio da Adágio Investment Ltd. assumiu a titularidade de toda a movimentação financeira, e isso foi efetuado desde o início da fiscalização. Tanto isso é verdade que o laudo pericial apresentado não atestam que o Recorrente é o beneficiário da conta, mas mero representante da pessoa jurídica.

Para aplicarmos o artigo 42, § 5º, da Lei nº 9.430/96, segundo a qual “§ 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.” e, na minha visão, não houve a efetiva comprovação de que os valores que transitaram na conta bancária da sociedade Adágio Investment Ltd. sediada nas Ilhas Virgens Britânicas, são de titularidade do Recorrente, desta forma, o lançamento não pode subsistir.

Gostaria de destacar que esse entendimento já foi manifestado por esse respeitável conselho através do acórdão nº 161.215, o qual transcrevo sua ementa:

*“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF Ano-calendário: 2001, 2002 Ementa: CONCOMITÂNCIA DAS INSTÂNCIAS JUDICIAL E ADMINISTRATIVA - IMPOSSIBILIDADE - O litigante não pode discutir a mesma matéria em processo judicial e em administrativo. Havendo coincidência de objetos nos dois processos, deve-se trancar a via administrativa. Em nosso sistema de direito, prevalece a solução dada ao litígio pela via judicial. Inteligência da Súmula 1ºCC nº 1: “Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial”. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - CONTA BANCÁRIA MANTIDA NO ESTRANGEIRO TITULARIZADA POR PESSOA JURÍDICA ESTRANGEIRA – AUSÊNCIA DE PROVA QUE DEMONSTRE QUE A CONSTITUIÇÃO DA EMPRESA TEVE OBJETIVOS FRAUDULENTOS, A ESCONDER OS REAIS PROPRIETÁRIOS DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE DE SE IMPUTAR AOS PROCURADORES AS TRANSFERÊNCIAS FINANCEIRAS PARA CONTA BANCÁRIA TITULARIZADA POR PESSOA JURÍDICA NO ESTRANGEIRO – As transferências para conta bancária mantida no exterior e titularizada por pessoa jurídica estrangeira somente podem ser imputadas ao procurador de tais empresas se comprovar que o recorrente procurador tenha constituído tal empresa com propósitos simulatórios ou fraudulentos, com fito de esconder os reais detentores dos valores movimentados em tais contas, que seriam, no caso, os próprios procuradores da conta de depósito. Ausente qualquer prova que demonstre a fraude, não se pode imputar ao recorrente procurador a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96. CONTA DE DEPÓSITO DE TERCEIRA PESSOA – RECORRENTE ORDENANTE DE TRANSFERÊNCIA FINANCEIRA – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE O RECORRENTE SERIA O REAL TITULAR DA CONTA BANCÁRIA DE DESTINO - Não há nos autos nada que comprove que o recorrente é titular da conta de depósito estrangeira que recebeu a transferência que lhe foi imputada como depósito de origem não comprovada. Assim, não houve um depósito em conta de depósito do recorrente. Pelas informações dos autos, tratou-se de uma transferência ordenada pelo*

*recorrente para uma conta bancária de terceira pessoa, no exterior. Nesta senda, não se pode considerar tal valor como um depósito de origem não comprovada, a presumir a omissão de rendimentos, na forma do art. 42 da Lei nº 9.430/96. IMPOSTO DE RENDA - TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVAMENTE COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - POSSIBILIDADE - A partir da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430/96, o fisco não mais ficou obrigado a comprovar o consumo da renda representado pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados, como ocorria sob égide do revogado parágrafo 5º do art. 6º da Lei nº 8.021/90. Agora, o contribuinte tem que comprovar a origem dos depósitos bancários, sob pena de se presumir que esses são rendimentos omitidos, sujeitos à aplicação da tabela progressiva. Recurso voluntário parcialmente provido.*

Não houve demonstração por parte da autoridade lançadora através de provas hábeis, que os valores movimentados pelo Recorrente eram de sua titularidade.

Desta forma verifica-se que os depósitos bancários que formaram a base de cálculo do auto de infração e não foram oferecidos a tributação era da sociedade sediada no exterior, não havendo nenhuma evidência de que alguma que essas importâncias eram de titularidade do Recorrente.

Desta forma, não é devida a presente tributação com base em depósitos bancários de origem não comprovada, com base na interposta pessoa.

Assim, por tudo o que dos autos consta, VOTO por conhecer da preliminar de ilegitimidade passiva dar PROVIMENTO AO RECURSO do contribuinte e negando provimento ao recurso de ofício.

(Assinado Digitalmente)

Pedro Anan Junior- Relator