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

Processo nº	19515.004141/2007-12
Recurso nº	509.249 Voluntário
Acórdão nº	**2202-01.097 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	12 de abril de 2011
Matéria	IRPF - Omissão de Rendimentos
Recorrente	TONY YOUSSEF CHOUKEIRA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE APRECIAÇÃO DE ARGUMENTOS E DOCUMENTOS.

A falta de apreciação de argumento e documentos juntados a impugnação, caracteriza cerceamento do direito de defesa e dá causa a nulidade da decisão de primeira instância, devendo os autos retornarem à instância *quo* para seja proferida nova decisão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância suscitada pelo recorrente, para determinar o retorno dos autos a autoridade julgadora de primeira instância para que se manifeste expressamente sobre as provas e argumentos apresentados pelo contribuinte em sua impugnação no que diz respeito à titularidade da conta nº 006628494 do Banco JP Morgan Chase Bank e as conseqüências dessa análise sobre lançamento em discussão, proferindo nova decisão na devida e boa forma. Fez sustentação oral, seu advogado, Dra. Maria Andréia F. dos Santos, OAB/SP nº. 154.065.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann – Presidente

(Assinado digitalmente)

Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga - Relatora

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por NELSON MALLMANN, 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Antonio Lopo Martinez, Ewan Teles Aguiar, Pedro Anan Júnior e Nelson Mallmann. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Helenilson Cunha Pontes.

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por NELSON MALLMANN, 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

Relatório

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 140 a 143 - volume I, integrado pelos demonstrativos de fls. 136 a 139 - volume I, pelo qual se exige a importância de R$1.080.057,79, a título de Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, acrescida de multa de ofício de 75% e juros de mora, referente aos anos-calendário 2001, 2002 e 2003.

DA AÇÃO FISCAL

O procedimento fiscal encontra-se resumido no Termo de Verificação Fiscal e Constatação de fls. 118 a 135 - volume I, do qual se destaca os seguintes pontos:

- o contribuinte apresentou as declarações de ajuste anual, referente aos anos-calendário 2001, 2002 e 2003, utilizando o modelo simplificado;

- o procedimento fiscal decorre das investigações promovidas a partir da CPI do BANESTADO, na qual se verificou que a empresa Beacon Hill Service Corporation - BHSC foi identificada como uma das maiores beneficiárias de recursos oriundos daquele banco brasileiro, atuando como preposto bancário-financeiro de pessoas físicas ou jurídicas representadas por cidadãos brasileiros, dentre outros, em agência do MTB - CBC - HUDSON BANK;

- a identificação do contribuinte, como responsável/participante das operações nas quais seu nome foi citado, deu-se com base em pesquisa aos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal, não sendo constatada a existência de homônimos, bem como foram consultadas outras fontes, tais como *Internet* e Companhias Telefônicas, que apontaram para a mesma pessoa e endereço;

- as operações encontram-se individualizadas às fls. 123 a 127 – volume I;

- a ação fiscal iniciou em 22/02/2007, por meio do Termo de Início de Fiscalização, no qual o contribuinte foi intimado a apresentar os documentos comprobatórios da origem dos recursos financeiros movimentados no exterior em conta mantida no banco CHASE MANHATTAN BANK N.A., assim como os devidos esclarecimentos sobre as operações em que figurava como beneficiário, conforme relação anexa ao referido termo, efetuadas nos anos-calendário 2001, 2002, 2003, totalizando o montante de US$1.435.420,00 (fls. 7 e 8 – volume I);

- em resposta, o contribuinte afirmou não conhecer a Instituição Financeira MTB Hudson Bank, nem ter mantido conta corrente na referida instituição, bem como desconhecer as movimentações listadas no anexo à intimação.

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por NELSON MALLMANN, 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

Encontram-se acostados aos autos:

- Ofício nº 120/03-PF/FT/SR/DPF/PR, firmado pelo Delgado de Polícia Federal Paulo Roberto Falcão Ribeiro, solicitando a quebra do sigilo bancário de um conjunto de contas correntes, via Tratado de Mútua Assistência em Matéria Penal – MLAT (fls. 19 a 21 – volume I);

- Decisão do Juiz da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba, no processo nº 2003.7000030333-4 (inquérito 207/98), de 14/08/2003 (fls. 22 a 27 – volume I);

- Ofício nº 001/03-PF/FT/NY/SR/DPF/PR, firmado pelo Delgado de Polícia Federal Paulo Roberto Falcão Ribeiro, redigido em português, endereçado ao Promotor Chefe do Distrito de Nova York, solicitando a documentação relacionada à empresa BEACON HILL SERVICE CORP. ("BHSC") e suas contas e subcontas, as quais tiveram seus sigilos estendidos à Polícia Federal brasileira (fls. 28 a 30 – volume I). Às fls. 31 a 33 – volume I, foi anexado o mesmo ofício, em inglês;

- Documento em inglês, intitulado "Order to Disclose" da justiça americana (fls. 34 a 36 – volume I);

- Correspondência, em inglês, de 09/09/2003, firmada por Rebecca Roiphe, Assistant Distric Attorney of the County of New York (fl. 37 – volume I);

- Decisões do Juiz da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba, no processo nº 2003.7000030333-4 (inquérito 207/98), de 20/04/2004, 27/04/2004 (fls. 38 a 43 – volume I), e no processo nº 2004.7000008267-0, de 29/04/2004 (fls. 44 a 48 – volume I);

- Memo nº 351/04-PF/FT/SR/DPF/PR, de 02/04/2004, e Memo nº 371/04-PF/FT/SR/DPF/PR, de 14/04/2004, solicitando a elaboração de laudos periciais relativos às contas e subcontas da Beacon Hill Service Corporation (fls. 49 e 50 – volume I);

- Ofício nº 248/2004-GJ, da 2ª Vara Criminal de Curitiba, de 29/06/2004, encaminhado ao Supervisor da Equipe Especial de Fiscalização constituída pela Portaria SRF nº 463, de 30/04/2004, determinando o sobrestamento do início de qualquer ação fiscal individualizada em relação a documentação anteriormente enviada (fl. 51 – volume I);

- Laudo de Exame Econômico-Financeiro nº 1258/04-INC, de 18/05/2004, cujo objetivo era demonstrar a consolidação da movimentação financeira das contas e subcontas administradas pela Beacon Hill (fls. 52 a 58 – volume I);

- Resumo das operações em que o contribuinte aparece como beneficiário de recursos nas contas fiscalizadas (fls. 59 – volume I);

- Ordens de pagamentos em que consta o nome do contribuinte como remetente de recursos (fls. 60 a 78 – volume I);

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por NELSON MALLMANN, 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

- Laudo de Exame Econômico-Financeiro nº 1556/2005-INC, de 30/06/2005, cujo objetivo era consolidar a movimentação financeira da conta nº 030101468, denominada AGATA INTERNATIONAL HOLDINGS CORP., bem como identificar seu titulares, procuradores ou representantes e principais relacionamentos com pessoas físicas e/ou jurídicas e descrever os documentos de relevância para o inquérito (fls. 79 a 84 – volume I);

- Laudo de Exame Econômico-Financeiro nº 2.171/2005-INC, de 12/08/2005, cujo objetivo era consolidar a movimentação financeira da conta 030173019, denominada DIGITAL, bem como identificar seu titulares, procuradores ou representantes e principais relacionamentos com pessoas físicas e/ou jurídicas e descrever os documentos de relevância para o inquérito (fls. 85 a 90 – volume I)

- Laudo de Exame Econômico-Financeiro nº 1.630/2005-INC, de 04/07/2004, cujo objetivo era consolidar a movimentação financeira da conta nº 030171954, denominada JAZZ, bem como identificar seu titulares, procuradores ou representantes e principais relacionamentos com pessoas físicas e/ou jurídicas e descrever os documentos de relevância para o inquérito (fls. 91 a 97 – volume I);

- Laudo de Exame Econômico-Financeiro nº 2.296/2005-INC, de 31/08/2005, cujo objetivo era consolidar da movimentação financeira da conta nº 030172802, denominada EUROPA, bem como identificar seu titulares, procuradores ou representantes e principais relacionamentos com pessoas físicas e/ou jurídicas e descrever os documentos de relevância para o inquérito (fls. 98 a 104 – volume I);

A fiscalização tributou, como omissão de rendimentos recebidos de fontes situados no exterior, as operações de transferência de recursos ocorridas no exterior em que o contribuinte figurava como beneficiário, convertendo os valores em reais nos termos da legislação vigente.

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformado, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 152 a 187 - volume I, instruída com os documentos de fls. 188 - volume I a 250 - volume II, cujo resumo se extraí da decisão recorrida (fls. 256 - volume II):

> O contribuinte requer seja declarado nulo o Auto de Infração, pelas alegações que seguem, em síntese, sem prejuízo da leitura integral da peça impugnatória, bem como:
>
> 1. Seja julgado extinto o imposto de renda decorrente dos fatos geradores ocorridos entre 05/01/2001 e 30/11/2002, pela decadência que se aperfeiçoou em relação a esse período;
>
> 2. Seja cancelado o auto de infração ora impugnado, pela inaplicabilidade da presunção de omissão de receitas prevista no artigo 42 da Lei 9.430/1996 decorrente

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por NELSON MALLMANN, 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

da falta de regular intimação do requerente e pela ausência de produção da prova primária que incumbe ao AFRFB produzir;

3. Seja cancelado o auto de infração em razão da constatação de que o requerente não é parte legítima para figurar em seu pólo passivo, tendo a fiscalização incorrido em erro de pessoa;

4. Seja declarado nulo o auto de infração por ausência de intimação da Sra. Pauline Ayoub para apresentação de informações sobre a origem dos depósitos recebidos;

5. Seja reconhecido o erro de base de cálculo cometido durante a fiscalização, devendo ser reduzida para o valor correspondente à metade dos depósitos efetivados com relação aos períodos não extintos pela decadência;

6. Insurge-se, finalmente, contra a aplicação da taxa SELIC como índice de juros de mora, visto sua latente afronta a Carta Política de 1988 e ao CTN.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Apreciando a impugnação apresentada, a 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo II (SP) manteve integralmente o lançamento, proferindo o Acórdão nº 17-32.289 (fls. 253 a 270 - volume II), de 02/06/2009, assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE.

Não se cogita a nulidade processual, nem a nulidade do ato administrativo de lançamento quando os autos não apresentam as causas apontadas no artigo 59 do Decreto n° 70.235/1.972.

DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE FONTES NO EXTERIOR

Comprovada nos autos a movimentação de recursos no exterior, caracterizando rendimentos auferidos e não declarados, são corretos o lançamento por omissão de rendimentos e a aplicação de sanção à infração tributária.

MEIOS DE PROVA. RENDIMENTOS RECEBIDOS DE FONTES NO EXTERIOR

As informações constantes de relatório da Secretaria da Receita Federal - SRF decorrem de Laudo Técnico do Instituto Nacional de Criminalística - INC, elaborado a partir das mídias eletrônicas e documentos apresentados pela Promotoria do Distrito de Nova Iorque à Justiça Federal, identificam o contribuinte como beneficiário de rendimentos recebidos de fontes no exterior, e constituem prova plenamente válida.

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por NELSON MALLMANN, 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

ILEGITIMIDADE PASSIVA.

A ausência nos autos de elementos que descaracterizem a relação do contribuinte com a conta-corrente de sua titularidade, cujos créditos foram objetos da presente autuação, prejudica a argumentação de ilegitimidade passiva.

JUROS DE MORA. TAXA REFERENCIAL SELIC.

Havendo previsão legal da aplicação da taxa SELIC, não cabe à Autoridade Julgadora exonerar a cobrança dos juros de mora legalmente estabelecida.

DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS.EXTENSÃO.

As decisões judiciais, a exceção daquelas proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade de normas legais, e as administrativas não têm caráter de norma geral, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência senão àquela, objeto da decisão.

ILEGALIDADE.

Não cabe a discussão de ilegalidade ou inconstitucionalidade de legislação vigente, na esfera administrativa.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Notificado do Acórdão de primeira instância, em 03/08/2009 (vide AR de fl. 274 - volume II), o contribuinte interpôs, em 01/09/2009, tempestivamente, o recurso de fls. 275 a 334 - volume II, firmado por seu procurador (vide instrumento de mandato de fl. 335 - volume II), no qual reitera os termos de sua impugnação e aduz os argumentos a seguir sintetizados por tópico.

1. DECADÊNCIA

1.1. O recorrente alega que o próprio acórdão recorrido afirma que o tributo ora exigido é sujeito ao lançamento por homologação, cuja regra de decadência está posta no §4° do art. 150 do CTN, porém desloca o termo inicial do prazo decadencial para a regra prevista no art. 173, inciso I, do CTN porque inexistiria pagamento a ser homologado.

1.2. Ocorre, entretanto, que consta no preâmbulo do "Termo de Verificação Fiscal e de Constatação" que o contribuinte teria efetivado pagamento de imposto de renda nos anos-calendário fiscalizados. Transcreve precedentes administrativo para reforçar sua defesa.

1.3. Desse modo, uma vez que a intimação do Auto de Infração foi recebida em 15/12/2007, os fatos geradores ocorridos até ocorridos até 14/12/2002 já teriam sido atingidos pela decadência.

2. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO VÁLIDA

2.1. O contribuinte assevera que, ao contrário do que afirmou o acórdão recorrido, as regras que disciplinam a omissão de rendimentos previstas no art. 42 da Lei nº 9.430, 1996,

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por NELSON MALLMANN, 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

aplicam-se ao caso em questão, uma vez que a autuação fiscal está fundamentada na presunção de omissão de rendimentos decorrente depósitos bancários feitos em conta corrente no exterior cuja titularidade lhe foi imputada.

2.2. Afirma que no curso da ação fiscal foi intimado a comprovar a origem dos recursos financeiros movimentados no exterior e, diante da ausência de demonstração da origem de tais recursos, foi autuado e, portanto, devem ser observadas as normas que regem a presunção prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, mencionado como fundamento legal no preâmbulo do acórdão recorrido.

3. AUSÊNCIA DE PROVA DO FATO GERADOR DA PRESUNÇÃO

3.1. O recorrente sustenta que não há qualquer sorte de prova de que os recursos movimentados em conta bancária no exterior fossem de sua titularidade e tampouco que representam omissões de rendimentos.

3.2. Ao contrário do afirmado pela decisão guerreada, o auto de infração está baseado em presunção e, portanto, deveria estar perfeitamente caracterizada em todos os seus contornos, repisando que análise do presente lançamento deve ser feita à luz do disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que foi, inclusive, o rito observado pelo autuante durante o procedimento de fiscalização.

3.3. Defende que o exame de todos os documentos mencionados pelo acórdão recorrido nada provam contra ele, pois os laudos apresentados não fazem qualquer menção à existência de conta bancária em nome do recorrente. Transcreve trecho de julgado recente do CARF, em caso semelhante.

3.4. Argumenta que a falta de informações sobre a conta bancária motivadora da acusação de omissão de rendimentos é tão evidente que o próprio acórdão recorrido afirmou, quando analisou o fato de que a conta bancária existente no Chase Manhanttan Bank era de titularidade da genitora do recorrente e que não há nenhum co-titular identificado nos documentos de fls. 59 a 78 – volume I. O recorrente aduz que tais documentos *"não apontam a existência nem do titular, que dirá então de co-titulares!"* (fl. 305 – volume II).

4. NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

4.1. O contribuinte argúi a nulidade da decisão de primeira instância, pois o relator *a quo* não teria apreciado a prova apresentada em sua impugnação de que ele não era o titular da conta bancária existente no Chase Manhattan Bank N.A., atualmente denominado JP Morgan Chase & Co., sob o nº 006628494.

4.2. Afirma que demonstrou, por meio de documento fornecido pela própria instituição financeira e declaração firmada pela real titular da conta bancária, no caso sua genitora, na qual a mesma assume a propriedade dos recursos existentes na referida conta.

4.3. Alega que o acórdão recorrido, ao invés de analisar esses dois elementos de prova, quedou-se inerte e omisso, limitando-se a afirmar que os documentos de fls. 59 a 78 – volume I não mencionavam a existência de co-titulares na conta bancária.

4.4. Entende que a decisão de primeira instância não poderia, como o fez, omitir-se quanto às alegações do recorrente e escolher aquilo que pretende analisar. Cita jurisprudência administrativa sobre o assunto para corroborar seu entendimento.

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por NELSON MALLMANN, 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

5. ILEGITIMIDADE PASSIVA

5.1. Nesse item, o recorrente reitera que não obstante o acórdão recorrido tenha sido omisso quanto à questão relacionada à titularidade da conta bancária onde teriam sido identificados os recursos tributados, tal fato é relevante, eis que demonstra a absoluta impossibilidade de imputação dos valores lá localizados como renda omitida do recorrente. Transcreve precedente favorável do Conselho de Contribuinte em situação semelhante.

6. ERRO NA BASE DE CÁLCULO

6.1. O contribuinte insiste que a omissão de rendimentos apurada tem por origens valores depositados em conta corrente conjunta e, portanto, deveria ser observada a regra posta no §6º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, dividindo-se o valor a ser tributado pelo número de titulares da conta conjunta.

7. INAPLICABILIDADE DA TAXA SELIC

7.1. Nesse item, reitera, basicamente, as razões de sua impugnação.

8. ILEGALIDADE DA COBRANÇA DE JUROS SOBRE A MULTA DE OFÍCIO

8.1. O contribuinte se insurge contra a cobrança da Taxa Selic incidente sobre a multa de ofício. Reportando-se ao art. 13 da Lei nº 9.065, de 1995, ao art. 84 da Lei nº 8.981, de 1995 e aos arts. 3º e 113 do Código Tributário Nacional – CTN e à texto doutrinário, faz uma digressão sobre os conceitos de tributo e multa para concluir que multa não é tributo e que só há previsão legal para que os juros de mora, calculados pela Taxa Selic, incidam sobre tributo, e não sobre multa. Transcreve jurisprudência administrativa sobre o tema.

9. DO PEDIDO

9.1. Ao final, requer o contribuinte que seja acolhido o presente recurso (fls. 333 e 334 – volume II):

> *(i) julgando-se extinto por decadência o imposto de renda decorrente dos fatos geradores ocorridos entre 05.02.2001 e 30.11.2002, em função da decadência que se operou;*
>
> *(ii) quando menos, julgando-se extinto por decadência o imposto de renda decorrente dos fatos geradores ocorridos até 30.11.2001, pela decadência que se aperfeiçoou, inequivocamente, com relação a tal período;*
>
> *(iii) cancelando-se o auto de infração ora defendido por ausência de intimação válida do Recte. para a apresentação de esclarecimentos sobre a origem dos valores depositados em conta corrente mantida no exterior e que foram tidos como rendimentos omitidos, ao que se deve agregar a constatação da ausência de produção da prova primária que incumbe ao AFRFB produzir sobre a existência dos recursos mantidos no exterior e da titularidade de tais recursos;*

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por NELSON MALLMANN, 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

(iv) cancelando-se o auto de infração ora defendido em função da impossibilidade de manutenção de lançamento fiscal fundado em presunção destituída de prova;

(iv) cancelando-se o auto de infração que ora se impugna, em razão da constatação de que o Recte. não é parte legítima para figurar em seu pólo passivo, tendo a fiscalização incorrido em erro de pessoa;

(v) caso não sejam acolhidos os pedidos formulados nos itens antecedentes, o que se admite apenas por amor ao argumento, pede o Recte. seja acolhido e provido o presente recurso voluntário para o fim de se julgar nulo o auto de infração ora atacado, por ausência de intimação da Sra. Pauline para a apresentação de informações sobre as origens dos depósitos recebidos em sua conta corrente no exterior e, quando menos, que seja reconhecido o erro de base de cálculo cometido pelo AFRFB, que deverá ser reduzida para o valor correspondente à metade dos depósitos efetivados com relação aos períodos não extintos pela decadência;

(vi) requer-se, por fim, seja acolhido e provido o presente recurso voluntário para o fim de que seja afastada a aplicação da Taxa Selic como índice de juros de mora na correção do débito fiscal exigido do Recte., e que, quando menos, seja determinado expressamente o cancelamento dos juros de mora, calculados com base na taxa Selic, sobre a multa de ofício exigida nos presentes autos.

Em 07/10/2009 (fl. 362 – volume II), o interessado requereu a juntada da cópia da íntegra do acórdão nº 108-09.669 (fls. 363 a 375 – volume II), proferido nos autos do processo nº 10680.015516/2004-32, cujas razões corroboram o pedido por ele anteriormente formulado.

DA DISTRIBUIÇÃO

Processo que compôs o Lote nº 06, distribuído para esta Conselheira na sessão pública da Segunda Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais de 07/02/2011, veio numerado até à fl. 376 - volume II.[1]

[1] Na sequência, foi anexa uma folha sem numeração com despacho do Serviço de Controle ao Julgamento - SECOJ informando que foram anexados os documentos de fls. 361 a 376 - volume II. Não foi encaminhado o processo físico a esta Conselheira. Recebido apenas o arquivo digital.

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

Voto

Conselheira Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

O recorrente argúi a nulidade da decisão de primeira instância, pois a decisão de primeira instância não teria apreciado a prova apresentada em sua impugnação de que ele não era o titular da conta bancária existe no Chase Manhattan Bank N.A., atualmente denominado JP Morgan Chase & Co., sob o nº 006628494.

Esse questionamento encontra-se no item "ILEGITIMIDADE PASSIVA" da decisão guerreada, que a seguir se transcreve (fls. 264 a 267 – volume II):

> ILEGITIMIDADE PASSIVA
>
> A impugnação traz aos autos a alegação de que a fiscalização incorreu em erro de pessoa ao autuar o contribuinte, visto que este não seria parte legítima a figurar no pólo passivo da autuação.
>
> O impugnante afirma, outrossim, que jamais possuiu qualquer conta bancária no MTB CBC - HUDSON BANK e que não é o titular principal e tampouco o proprietário dos depósitos bancários feitos na conta n° 006628494 do CHASE MANHATTAN BANK N.A., cuja movimentação sempre foi de exclusiva responsabilidade de sua genitora, Sra. Pauline Ayoub Chokeira, não existindo qualquer prova documental que o identifique, de forma clara e inequívoca, como autor das transações financeiras apontadas pela fiscalização.
>
> Diante disso, forma-se uma questão preliminar relacionada com a legitimidade da parte indicada no pólo passivo da presente relação processual fiscal-administrativa.
>
> Conforme documentos acostados ao processo, no decorrer das investigações do envio de remessas monetárias para o exterior, no conhecido "Caso BANESTADO", foram identificadas empresas sediadas nos Estados Unidos da América como beneficiárias de recursos oriundos daquele banco brasileiro.
>
> Do aprofundamento das investigações, apurou-se que foram utilizados pelo esquema a intermediação financeira dos bancos JP Morgan Chase Bank, BANESTADO / NY, SAFRA, MERCHANTS BANK, LESPAN e MTB CBC - HUDSON BANK.
>
> Como decorrência dessa investigação, o Departamento de Polícia Federal, no curso do inquérito instaurado, solicitou ao Juízo da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba-PR a quebra do sigilo bancário no exterior dessas empresas, após o que a Promotoria do Distrito de Nova York apresentou as mídias eletrônicas e documentos contendo os dados relativos às suas intermediações e atividades financeiras (documentos de fls.31 / 37).

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por NELSON MALLMANN, 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

De posse dessa documentação, o Departamento de Polícia Federal emitiu Laudos Periciais a fim de trazer elementos de provas necessários a subsidiar os esclarecimentos dos fatos relativos às movimentações financeiras, sendo que os dados obtidos no afastamento de sigilo e na investigação criminal foram transferidos à Secretaria da Receita Federal mediante autorização judicial.

Com base nesses elementos, evidenciou-se que vários contribuintes brasileiros enviaram e/ou movimentaram divisas no exterior, à revelia das autoridades monetárias e fiscais, ordenando, remetendo ou se beneficiando de recursos, mediante a utilização de contas e sub-contas mantidas pelo MTB CBC HUDSON BANK, entre outros.

No presente caso, tem-se que os documentos de fls. 59 / 78 (frente e verso) originaram-se a partir dos dados e arquivos eletrônicos disponibilizados à Secretaria da Receita Federal — SRF pela Justiça Federal, cuja autenticidade foi confirmada pelos Laudos de Exame Econômico-Financeiro n° 1258 / 2004 - INC (às fls. 52 / 58), n° 1556/2005 — INC (às fls. 79 / 84, frente e verso), 2171/2005 - INC (às fls. 85 / 90, frente e verso), n° 1630/2005 — INC (às fls. 91 / 97, frente e verso) e n°2296/2005 — INC (às fls. 98 / 104, frente e verso), elaborados pelos Srs. Peritos Criminais Federais do Instituto Nacional de Criminalística do Departamento de Polícia Federal.

Nos Laudos n° 1556/2005 — INC, 2171/2005 — INC, n° 1630/2005 — INC e n° 2296/2005 — INC é esclarecido que os anexos com as informações de movimentação financeira foram gravados em um tipo de mídia óptica que permite a gravação permanente de informações sem a possibilidade de alterações posteriores, tendo sido procedida, inclusive, a uma autenticação eletrônica dos arquivos.

Portanto, a mídia gravada e transcrita às 59 / 78 (frente e verso) representa fielmente a movimentação financeira em dólares americanos efetuadas pelo contribuinte na qualidade de beneficiário de rendimentos pagos por fontes no exterior, até pela impossibilidade de sua alteração, conforme salientado pelos Peritos Criminais Federais.

Além disso, os mencionados Laudos são minuciosos em esclarecer todos os procedimentos de análise de que decorreram suas conclusões. Tanto assim que os Srs. Peritos tiveram o cuidado de oferecer, em vernáculo, o significado das expressões em língua estrangeira e dos códigos eletrônicos utilizados nas ordens de pagamento.

Conquanto o contribuinte alegue que não existem provas de que ele tenha realizado movimentação financeira no exterior, essa não é a verdade dos autos, uma vez que nas fichas de transações financeiras, extraídas dos anexos contidos na mídia computacional peritada, consta o seu nome como beneficiário em operações financeiras de remessa de divisas pagas por fontes no exterior, efetuadas por meio das contas:

AC 00030172802; EUROPA; Plaza Independência 822, Escri:Montevideo, Uruguay;

AC 00030171954; JAZZ; C / Colonia 815, Escritório 301; Montevideo; Uruguay;

AC 00030173019; DIGITAL; C / O Estúdio CR WEISMAN; Plaza Independência 822 / 801;

AC 0030173019; DERABOIX AS; C / O Estúdio CR WEISMAN; Plaza Independência 822 / 801;

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por NELSON MALLMANN, 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

AC 0030101468; AGATA International Holdings C; Pobox 985 / Ornar Hodge Bldg.Wick; Ham 's Cay, Rd Town, Tortola, BVI.

Todas as contas mencionadas acima eram mantidas no MTB CBC HUDSON BANK Nova Iorque — EUA (às fls. 59 / 78).

Nas mencionadas fichas de transação financeira consta, ainda que os valores foram remetidos à conta n° 006628494 do CHASE MANHATTAN BANK N.A .

Ressalte-se ainda que, considerando todas as cautelas que costumam cercar as operações dessa natureza, não há nenhum indício concreto que possa levar à conclusão de que alguém tivesse se enganado, consciente ou inconscientemente, quanto a ocorrência de fato homonímico ou, ainda, a utilização indevida dos dados do contribuinte por terceiros.

Cabe observar a informação registrada pelo Auditor Fiscal às fls. 123 dos autos, de que foi feita pesquisa do nome TONY YOUSSEF CHOUKEIRA nos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal para verificação de homônimos, fato que não foi constatado. As pesquisas se estenderam à INTERNET e às Companhias Telefônicas que apontaram para a pessoa e endereço do contribuinte autuado.

Assim, tendo em vista os fatos acima, e a absoluta e inconteste idoneidade dos dados constantes dos Laudos de Exame Econômico-Financeiro n° 1258 / 2004 — INC, n° 1556/2005 — INC, 2171/2005 - INC, n° 1630/2005 — INC e n° 2296/2005 — INC, elaborados por peritos do Instituto Nacional de Criminalística do Departamento de Polícia Federal — que, por sua vez, procederam à análise de documentos e mídias eletrônicas encaminhados pelo Department of Homeland Security - DHS, cujos dados não poderiam ter qualquer possibilidade de sofrer alterações posteriores -, contendo anexos gravados em mídia que também não poderia ter sofrido alteração, não pode ser aceita a argumentação do contribuinte, caracterizada exclusivamente em uma suposta ausência de prova cabal e inconteste contra ele.

Afastada, portanto, a alegação de ilegitimidade passiva, quanto à omissão de rendimentos recebidos de fontes pagadoras situadas no exterior.

Como se percebe, o relator *a quo* analisou em detalhes a prova produzida pela fiscalização, concluindo pela autenticidade e a impossibilidade de alteração das mídias gravadas e transcritas às fls. 59 a 78 – volume I, segundo as quais nome do contribuinte consta como beneficiário em operações financeiras de remessa de divisas pagas por fontes no exterior, efetuadas por meio de diversas contas mantidas no MTB CBC HUDSON BANK Nova Iorque – EUA.

Embora o relator afirme que *"Nas mencionadas fichas de transação financeira consta, ainda que os valores foram remetidos à conta nº 006628494 do CHASE MANHATTAN BANK N.A"*, não teceu qualquer comentário em relação à carta da instituição financeira anexada pelo contribuinte (fl. 196 – volume I), acompanhada da tradução juramentada (fls. 195 – volume I), com o seguinte teor:

A quem possa interessar:

Informamos pela presente que existe desde 14 de abril de 1987 no Chase Manhattan Bank uma Conta de Poupança Nº 006 628494, cujo primeiro titular é Pauline Chokaira e cujo segundo

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por NELSON MALLMANN, 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

titular (e/ou) é Tony Choukeira, e que a referida conta está em situação regular desde aquela data.

Tampouco há qualquer referencia à declaração firmada pela Sra. Pauline Chokeira (fls. 197 a 199 – volume I), mãe do contribuinte, em que a declarante assume a propriedade dos recursos existentes na referida conta nº 006628494 do Banco JP Morgan Chase Bank.

Dessa forma, entendo que os argumentos e provas apresentados pelo contribuinte relacionados a titularidade da conta que recebeu os recursos financeiros ora tributados não foram examinados em sua totalidade, nos termos do art. 31 do Decreto nº 70.235, de 26 de março de 1972, e, portanto, o acórdão de primeiro grau é nulo, por cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 59, inciso II, do mesmo decreto.

Diante do exposto, voto por ACOLHER a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância suscitada pelo recorrente, para determinar o retorno dos autos a autoridade julgadora de primeira instância para que se manifeste expressamente sobre as provas e argumentos apresentados pelo contribuinte em sua impugnação no que diz respeito à titularidade da conta nº 006628494 do Banco JP Morgan Chase Bank e as conseqüências dessa análise sobre lançamento em discussão, proferindo nova decisão na devida e boa forma.

(Assinado digitalmente)

Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga

Assinado digitalmente em 20/04/2011 por NELSON MALLMANN, 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Autenticado digitalmente em 20/04/2011 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA
Emitido em 26/04/2011 pelo Ministério da Fazenda