



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Recurso nº. : 14.894
Matéria : IRPF - Ex: 1990
Recorrente : LUIZ IUJI NAGANUMA
Recorrida : DRJ em BRASÍLIA - DF
Sessão de : 19 de agosto de 1998
Acórdão nº. : 104-16.516

IRPF - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - DEMONSTRATIVO DAS DESPESAS GLOSADAS - NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - A falta de entrega ao contribuinte de planilha e/ou demonstrativo da imputação das despesas glosadas, bem como a discriminação das notas fiscais ou documentos considerados irregulares, impedindo o autuado de conhecer o inteiro teor do ilícito que lhe é imputado, inclusive elementos componentes de valores considerados para determinar a matéria tributada, caracteriza cerceamento do direito de defesa e implica na nulidade do lançamento. Constitui garantia do amplo direito de defesa, mediante acesso do sujeito passivo a partes e peças processuais, sobre o qual versa o auto de infração ou notificação de lançamento, que o subsidiam ou corroboram, das quais não teve anterior conhecimento.

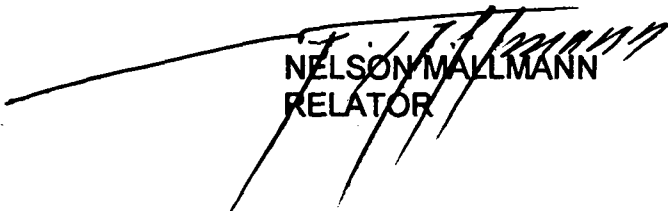
Preliminar acolhida.

Lançamento anulado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por LUIZ IUJI NAGANUMA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACATAR a preliminar suscitada pelo recorrente e ANULAR o lançamento por cerceamento do direito de defesa, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


NELSON MALLMANN
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

FORMALIZADO EM: 25 SET 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, ELIZABETO CARREIRO VARÃO, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA e REMIS ALMEIDA ESTOL.

A long, sweeping, handwritten signature in black ink, starting from the left margin and extending towards the right, ending in a small hook.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516
Recurso nº. : 14.894
Recorrente : LUIZ IUJI NAGANUMA

RELATÓRIO

LUIZ IUJI NAGANUMA, contribuinte inscrito no CPF/MF 067.687.921-72, residente e domiciliado na cidade de Brasília, Distrito Federal, à SQS 207, Bloco "H", apto 602, jurisdicionado à DRF em Brasília - DF, inconformado com a decisão de primeiro grau de fls. 89/110, prolatada pela DRJ em Brasília - DF, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 118/136.

Contra o contribuinte acima mencionado foi lavrado, em 14/10/92, o Autos de Infração de Imposto de Renda Pessoa Física de fls. 01/05, com ciência em 20/10/92, exigindo-se o recolhimento de crédito tributário no valor total de 3.662,86 UFIR (referencial de indexação de tributos e contribuições de competência da União - padrão monetário fiscal da época do lançamento do crédito tributário), a título de Imposto de Renda Pessoa Física acrescidos da TRD acumulada, relativo ao período de 04/02/91 a 02/01/91, como juros de mora; da multa de lançamento de ofício de 50%; e dos juros de mora de 1% ao mês, calculados sobre o valor do imposto (excluído o período de incidência da TRD), relativo ao exercício financeiro 1990, período-base de 1989.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

A exigência fiscal em exame teve origem em procedimentos de fiscalização onde se constatou rendimentos não declarados, cuja origem provem de tributação na pessoa física dos sócios, em decorrência da fiscalização na empresa SAGG - Sociedade de Anestesia Golden Gardem S/C Ltda, CGC 24.919.284/0001-83, uma vez que a mesma sendo sociedade civil prestadora de serviços profissionais relativo ao exercício de profissão legalmente regulamentada, o lucro apurado deve ser submetido a tributação na pessoa física dos sócios, de acordo com a efetiva participação no capital social da empresa, independente de ter ocorrido distribuição.

Infração capitulada no Decreto-lei 2.397/87, IN-SRF 199/88, artigo 34 do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80.

A Auditora Fiscal do Tesouro Nacional autuante, esclarece, ainda, através do Quadro Demonstrativo nº 02 de fls. 12/13, o seguinte:

- que a importância adicionada ao lucro da empresa tendo em vista que as despesas constituem mera liberalidade uma vez que a SAGG é uma sociedade civil de prestação de serviços médicos, profissão regulamentada e não necessita das mesmas, face os fatos abaixo indicados:

. a empresa não possui veículo registrado em seu ativo, portanto não poderia deduzir despesa de combustível e manutenção de veículos dos 12 sócios;

. a prestação de serviço é feita única e exclusivamente no Hospital Golden Garden e portanto não é função externa concluindo-se não ser necessário o transporte, apenas o deslocamento de suas residências ao local do trabalho, situação idêntica a de todos os trabalhadores;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

. a maioria das notas anexadas ao processo contém vícios pois não identificam o tomador do serviço/mercadoria;

. somente as despesas de transporte e alimentação da funcionária da sociedade ora autuada foi considerada pela fiscalização como necessária a atividade da empresa;

. as despesas de alimentação foram feitas via de regra em restaurantes de luxo conforme documentação anexa a este Quadro Demonstrativo e também contém vícios pois não identificam o tomador do serviço;

. o valor adicionado ao lucro do período base será distribuído aos sócios na proporção da participação de cada um deles no capital social da empresa.

Em sua peça impugnatória de fls. 42/63 , apresentada, tempestivamente, em 01/12/92, o autuado, após historiar os fatos registrados no Auto de Infração, requer que a autoridade singular dê provimento a impugnação declarando insubsistente o crédito tributário lançado, com base, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que o autuado argüi, inicialmente, a nulidade total do Auto de Infração, eis que não permite ele, qualquer defesa plausível do impugnante;

- que o Auto de Infração não obedece em nenhum aspecto qualquer das exigências intrínsecas ou extrínsecas, determinadas no Decreto nº 70.235/72, no Código Tributário Nacional, e na Constituição Federal, no que permite ao amplo direito de defesa do autuado;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

- que com efeito, não demonstra o Procedimento Fiscal como se levantou as despesas glosadas, não existe nenhum Quadro Demonstrativo Discriminativo Individualizado das notas fiscais ou documentos considerados irregulares pelo Fisco, nem de como se chegou aos totais glosados;

- que da mesma forma, é falho ainda o Procedimento Fiscal, pois não demonstra o cálculo do tributo, informando a base de cálculo, a alíquota aplicada, o imposto principal, segundo a legislação vigente no momento da ocorrência do fato gerador;

- que outro aspecto, que merece consideração é o tocante à retenção pelo Fisco Federal dos documentos pertencentes ao Contribuinte. Tal procedimento é completamente ilegal, isto porque, a contabilidade e os documentos não se destinam só ao Fisco Federal, destinam-se além dos Fiscos Estaduais e Municipais, em especial e primordialmente, aos sócios e à própria sociedade, nos termos das leis que regem o registro contábil, mercantil e civil, e no tocante à Lei do Registro do Comércio;

- que se o Fisco retém os originais desses documentos está a cometer uma apropriação indébita injustificável, que além de indevida, provoca via de consequência, o condenável cerceio do direito de defesa do autuado, pois o mesmo fica impotente ante a necessidade de conferência dos valores lançados em sua contabilidade com o trabalho fiscal, ficando os seus registros contábeis desmantelados após o procedimento fiscal;

- que por outro lado, nenhum dos contribuintes pessoas físicas autuadas em nenhum momento, foram intimadas a prestar qualquer esclarecimento, ou a juntar qualquer documento;

- que quanto as despesas com veículos, embora a empresa não possuísse nenhum veículo no Ativo, havia Contrato de Comodato com os sócios para a utilização dos



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

seus veículos, apenas pela contraposição do pagamento das despesas de manutenção e reparos conforme instrumentos contratuais ora anexados;

- que quanto as despesas com alimentação elas são essenciais à obtenção da renda da empresa, pois em sociedade de profissionais o serviço só é realizado, com a participação física do profissional. Destarte, sem o trabalho físico do médico a sociedade não existe. Daí a necessidade de realizar alimentação, seja nos horários de plantão, seja em decorrência de trabalhos até altas horas da noite, em cirurgias mais prolongadas, onde é natural, que o jantar em casa se torna impossível;

- que existe uma patente ilegalidade nos cálculos da correção e dos juros de mora pela BTN/TRD/UFIR. Primeiro, porque está havendo uma aplicação retroativa da legislação, ocorrida logo após a extinção do BTN, com a legislação que se sucedeu. Segundo, o cálculo dos juros de mora está superando em muito o principal.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pela impugnante, a autoridade singular conclui pela procedência parcial da ação fiscal e pela manutenção, em parte, do crédito tributário, com base nas seguintes considerações:

- que a nulidade do auto de infração é defendida sob o fundamento de que é indeterminada a acusação, a qual padeceria da falta de quadros demonstrativos, o cálculo do tributo em seus pormenores e as mudanças de moeda e de índices de correção monetária ocorridas no período;

- que na verdade, porém, os dados necessários a habilitar defesa eficiente constam do próprio auto de infração de fls. 01/05. E o contribuinte, por intermédio de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

profissional capacitado, demonstrou a suficiência do auto, tanto assim que enfrentou com maestria cada um de seus pontos essenciais;

- que reclamou também o impugnante da retenção de documentos de sua contabilidade. No entanto, essa falta, decorrente da sua juntada, como prova, nos autos do processo, não é de molde a acarretar a nulidade do auto, pois sequer se alegou a desconformidade entre os fatos imputados e a documentação respectiva;

- que o importante a consignar é que, após a fase fiscalizadora, sucedeu-se a fase contraditória, tendo-se dada ampla oportunidade ao contribuinte de alegar o que lhe conviesse e de carrear para os autos as contraprovas que julgasse oportunas e cabíveis;

- que as despesas com veículos de terceiros são cabíveis, se demonstrada a sua necessidade para a empresa e a existência de obrigação contratual de reembolsá-las ou de prover seu pagamento. A extemporânea apresentação de um contrato de comodato modal, sem que se desse a menor indicação de tratar-se de documento anterior aos fatos é manifestamente insuficiente para abalar a credibilidade do auto de infração;

- que presume-se que o documento em que se funda o sujeito passivo tenha por data a da autenticação, realizada em 30 de novembro de 1992, dia anterior ao da apresentação de sua impugnação;

- que as despesas com alimentação, quando relativas a restaurantes de luxo, merecem ser glosadas, dada a desproporção entre os valores pagos, a idêntico título, aos empregados e os pagos aos diretores da empresa. As despesas dedutíveis são as usuais e normais, não as extraordinárias ou extravagantes;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

- que nessa linha de conta devem ser tomadas as despesas feitas a título de "donativos e contribuições diversas, que consta referirem-se à compra de vinho;

- que as viagens e estadas são fatos necessários, quando ligados aos interesses da sociedade civil, entre as quais se incluem as relacionadas ao aperfeiçoamento técnico de seus sócios e empregados. Contudo, esse liame entre o alegado aperfeiçoamento em cursos e seminários, de um lado, e, de outro lado, as despesas com viagem deve ser demonstrado. A mera alegação é insuficiente. Não provada a realização daqueles, descabe a dedução destas;

- que por fim, quanto à questão de que os sócios não teriam assinado nenhum termo relacionado ao início ou ao término da ação fiscalizadora, insta lembrar que consta assinatura do sujeito passivo no Termo de Encerramento da Ação Fiscal, a fls. 39. Ademais, o que importa é que o contribuinte foi cientificado da exigência, sendo-lhe franqueada ampla possibilidade de defesa, inclusive com vista dos autos e dilatação do prazo para impugnar, em quinze dias.

A ementa da referida decisão, que resumidamente consubstancia os fundamentos da autoridade julgadora de primeiro grau é a seguinte:

"IMPOSTO DE RENDA - PESSOA FÍSICA

Exercício de 1990, ano-base de 1989

TRD

Taxa de juros incidente desde a vigência da primeira Medida Provisória que a estabeleceu (MP nº 294/91).

SOCIEDADE CIVIL: TRIBUTAÇÃO

Tributa-se como rendimentos dos sócios, proporcionalmente à participação de cada um no capital da sociedade, os lucros da sociedade civil.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

VEÍCULOS NÃO INTEGRANTES DO ATIVO

Despesas com manutenção e reparos de veículos, de propriedade do sócio, não podem ser deduzidas do resultado da sociedade. A alegação de existência de contrato de comodato só pode ser aceita se provar-se a anterioridade do documento à ocorrência do fato gerador (art. 370 do CPC).

VIAGENS E ESTADAS

Meras alegações de que as despesas com viagens e estadas são necessárias à atividade da empresa não são suficientes para permitir a dedução. Requer-se a comprovação de que foram incorridas e que sua realização vincula-se ao aperfeiçoamento técnico dos empregados ou sócios.

ALIMENTAÇÃO

Desproporção entre a despesa de alimentação dos empregados e a dos sócios: as despesas dedutíveis são as usuais e normais, não as extraordinárias ou extravagantes.

DONATIVOS E CONTRIBUIÇÕES

Despesas com aquisição de produtos estranhos à atividade da sociedade não podem ser deduzidos para apuração do resultado.

REFAZIMENTO DOS CÁLCULOS

Impõe-se o refazimento dos cálculos tendentes à determinação da base de cálculo, do imposto e dos acréscimos legais impossíveis, quando a exigência fiscal contém incorreções que reclamam retificação.

IMPUGNAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE."

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 24/09/96, conforme Termo constante às fls. 112/117, e, com ela não se conformando, o autuado interpôs, em tempo hábil (23/10/96), o recurso voluntário de fls. 118/136, no qual demonstra total irresignação contra a decisão supra ementada, baseado, em síntese, nos mesmos argumentos apresentados na fase impugnatória, reforçado pelas seguintes considerações:

- que como dito na impugnação, somente o próprio auditor fiscal autuante é quem sabia o cálculo que fez, e ninguém mais. E isso, foi constatado também pela



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

Autoridade Julgadora de Primeira Instância, que aparentemente também não conseguiu entender o trabalho fiscal, determinando à auditora que fizesse a revisão;

- que, data vênia, o que a Autoridade Fiscal julgadora deveria fazer, como Juiz que decide o litígio no Processo Fiscal, era julgar nulo o Auto de Infração neste caso, e não determinar o recálculo, porque o procedimento estava viciado nos seus aspectos formais desde o seu início, contrariando o art. 142 do CTN, e se assim como estava, a nulidade era implacável;

- que a Autoridade Lançadora esquivou-se a realizar os cálculos, conforme informação nos autos, e justificando para efeito de ganhar tempo, solicitou que a Autoridade Julgadora, no caso a Delegacia de Julgamento, que não tem competência para lançar, mas apenas para julgar, que procedesse aos novos cálculos para efetivar o lançamento;

- que veja bem, que não está se falando aqui novamente, de poderes para alterar o crédito tributário, que esse a Autoridade Julgadora tem, como já dito, pela procedência parcial do crédito no seu julgamento, o que se esta dizendo são coisas diferentes juridicamente, pois o que se está afirmando é que ela não pode substituir a Autoridade Administrativa procedendo um verdadeiro lançamento;

- que isto porque o lançamento que é realizado pelo Auto de Infração está errado, e portanto é nulo, só que a Autoridade Julgadora em vez de julgá-lo, realizou um novo lançamento, pois os demonstrativos são totalmente diferentes, ou seja, corrigiu em forma e valor o lançamento original estabeleceu um novo critério jurídico, quando isso não é da competência legal dessa Autoridade.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

Em 30/09/97, a DRJ em Brasília - DF, profere a Decisão nº 1.888/97, de fls. 139/152, julgando parcialmente procedente a impugnação interposta, para excluir da exigência tributária a incidência da TRD, no período de fevereiro a 29 de julho de 1991.

Em 10/11/97, o suplicante apresenta, às fls.156/179, a sua nova peça recursal, na qual, em síntese, repete as mesmas razões apresentadas na sua peça recursal inicial.

Em 10/12/97, o Representante Judicial da Fazenda Nacional Dr. Wellington Vilela de Araújo, solicita encaminhamento dos autos para o Conselho de Contribuintes.

É o Relatório.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

O recurso é tempestivo e preenche as demais formalidades legais, dele tomo conhecimento.

Apesar da peça vestibular do lançamento do crédito tributário conter um erro grasso, pois jamais poderia se glosar NCz\$ 1.479.962,32, de despesas operacionais, conforme consta do Quadro Demonstrativo de fls. 12/13, na medida em que a empresa somente lançou NCz\$ 112.523,00, conforme se constata na Declaração de Rendimentos de fls. 70/71, além do valor glosado superar em muito a receita bruta auferida no ano que foi na ordem de NCz\$ 974.033,00, entendo que existe, neste processo, um vício insuperável. Senão vejamos:

O autuado se insurge, em preliminar, contra a exigência fiscal por entender que houve flagrante cerceamento do direito de ampla defesa e do contraditório, com os meios e recursos a eles inerentes, tal como previsto, expressamente no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, tendo em vista a falta da apresentação por parte do fisco dos demonstrativos inerentes a imputação das despesas glosadas.

O Estado não possui qualquer interesse subjetivo nas questões, também no processo administrativo fiscal. Daí, os dois pressupostos basilares que o regulam: a legalidade objetiva e a verdade material.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

Sob a legalidade objetiva, o lançamento do tributo é atividade vinculada, isto é, obedece aos estritos ditames da legislação tributária, para que, assegurada sua adequada aplicação, esta produza os efeitos colimados (artigos 3º e 142, parágrafo único do Código Tributário Nacional).

Nessa linha, compete, inclusive, à autoridade administrativa, zelar pelo cumprimento de formalidade essenciais, inerentes ao processo. Daí, a revisão do lançamento por omissão de ato ou formalidade essencial, conforme preceitua o artigo 149, IX da Lei nº 5.172/66. Igualmente, o cancelamento de ofício de exigência infundada, contra a qual o sujeito passivo não se opôs (artigo 21, parágrafo 1º, do Decreto nº 70.235/72).

Sob a verdade material, citem-se: a revisão de lançamento quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado (artigo 149, VIII, da Lei nº 5.172/66); as diligências que a autoridade determinar, quando entendê-las necessárias ao deslinde da questão (artigos 17 e 29 do Decreto nº 70.235/72); a correção, de ofício, de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto (artigo 32, do Decreto nº 70.235/72).

Como substrato dos pressupostos acima elencados, o amplo direito de defesa é assegurado ao sujeito passivo, matéria, inclusive, incita no artigo 5º, LV, da Constituição Federal de 1988.

Neste contexto, passo ao exame da questão preliminar da lide:

Discute-se nos autos a ineficácia do procedimento fiscal, argüida em preliminar e, caráter alternativo, o mérito da exigência.

Já na fase impugnatória o suplicante levantou problema alegando, entre outros, o seguinte:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

- que o autuado argüi, inicialmente, a nulidade total do Auto de Infração, eis que não permite ele, qualquer defesa plausível do impugnante;

- que o Auto de Infração não obedece em nenhum aspecto qualquer das exigências intrínsecas ou extrínsecas, determinadas no Decreto nº 70.235/72, no Código Tributário Nacional, e na Constituição Federal, no que permite ao amplo direito de defesa do autuado;

- que com efeito, não demonstra o Procedimento Fiscal como se levantou as despesas glosadas, não existe nenhum Quadro Demonstrativo Discriminativo Individualizado das notas fiscais ou documentos considerados irregulares pelo Fisco, nem de como se chegou aos totais glosados.

A decisão singular silenciou sobre o problema, manifestando-se da seguinte forma: "A nulidade do auto de infração é defendida sob o fundamento de que é indeterminada a acusação, a qual padeceria de falta de quadros demonstrativos, o cálculo do tributo em seus pormenores e as mudanças de moeda e de índices de correção monetária ocorridas no período. Na verdade, porém, os dados necessários a habilitar defesa eficiente constam do próprio auto de infração de fls. 01/05. E o contribuinte, por intermédio de profissional capacitado, demonstrou a suficiência do auto, tanto assim que enfrentou com maestria cada um de seus pontos essenciais."

Na fase recursal o autuado levanta novamente o problema da seguinte forma: "Como dito na impugnação, somente o próprio auditor fiscal autuante é quem sabia o cálculo que fez, e ninguém mais. E isso, foi constatado também pela Autoridade Julgadora de Primeira Instância, que aparentemente também não conseguiu entender o trabalho fiscal, determinando à auditora que fizesse a revisão."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

Assim, após a análise das peças contido nos autos, entendo que consta, no processo, exigência insuperável para o autuado, caracterizando um caso claro de cerceamento do direito de defesa. Dá para se concluir, em tese, que o objetivo da fiscalização ao somar anualmente os dispêndios glosados, foi permitir ao autuado que tomasse conhecimento de que havia sido constatado diferenças de dispêndios, porém, o fisco não apresentou planilha ou demonstrativo (documentos comprobatórios) que o fato descrito no Auto de Infração realmente ocorreu.

A predita circunstância por si só é suficiente para acolher o acenado cerceamento de defesa anunciado pelo autuado em sua inicial e bisado em seu recurso, porquanto ao ser constituído o crédito tributário através do lançamento deve a repartição cercar-se das necessárias cautelas, o que penso não ocorreu no caso sob apreciação.

Ora, é de raso e cediço entendimento, que encontra guarida em remansosa jurisprudência, que a ciência do auto de infração, pelo contribuinte, deve compreender também o fornecimento de cópias de todos os elementos de prova que derem esteio à exigência, incluindo aí os demonstrativos que o instruem, em observância ao que dispõem os artigos 196 do CTN e 8º e 9º do Decreto nº 70.235/72.

Convém ser ressaltado que o contribuinte deve conhecer em todos os detalhes as causas motivadoras do crédito tributário constituído contra o mesmo, a fim de que possa produzir sua defesa com plena segurança das infrações que lhe são atribuídas.

Diz o Processo Administrativo Fiscal - Decreto nº 70.235/72:

"Art. 59 - São nulos:

I - Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 14052.004136/92-80
Acórdão nº. : 104-16.516

II - Os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”

Como se verifica do dispositivo legal, no caso do presente processo, ocorreu a nulidade.

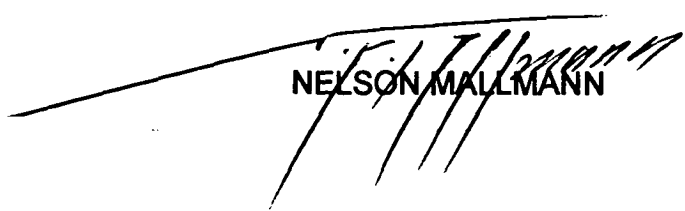
Ora, a inexistência dos demonstrativos, bem como da inexistência da indicação de quais são, exatamente, os documentos em que o fisco lastreou a infração imputada ao autuado, vicia o ato, ou seja, a falta de realização do ato na forma estabelecida em lei torna-o ineficaz, inexistente.

A ineficácia da peça básica, peça vestibular do procedimento fiscal, invalida juridicamente o processo dali para frente.

Desse modo não há mais o que fazer a não ser invalidar o auto de infração, acatando como procedente a preliminar argüida que, a meu ver, inviabiliza a apreciação do mérito.

Diante do conteúdo dos autos e pela associação de entendimento sobre todas as considerações expostas no exame da matéria e em respeito ao disposto no artigo 5º, LV, da Constituição Federal, fundado na preliminar de cerceamento do direito de defesa, voto no sentido de anular o lançamento.

Sala das Sessões - DF, em 19 de agosto de 1998


NELSON MALLMANN