



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/000.427/93-61
RECURSO Nº. : 02.554
MATÉRIA : IRPF - EX.: 1992
RECORRENTE : CLINTON SCHELB
RECORRIDA : DRF - BRASÍLIA - DF
SESSÃO DE : 16 DE MAIO DE 1996
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.083

**NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
CERCEAMENTO DE DEFESA** - Nula é a decisão de primeira instância que fundada em documentos, dos quais a interessada não tomou ciência, mantém e, ainda, agrava exigência com a aplicação de multa de 300 %, sem reabrir prazo para apresentação de nova impugnação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CLINTON SCHELB.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, determinar a remessa dos autos à repartição de origem para que nova decisão seja prolatada, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 14 JUN 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: URSULA HANSEN, MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, JOSÉ CLÓVIS ALVES e RAMIRO HEISE. AUSENTE JUSTIFICADAMENTE O CONSELHEIRO JÚLIO CÉSAR GOMES DA SILVA.

MNS



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº : 14052/000.427/93-61
ACÓRDÃO Nº : 102-40.083
RECURSO Nº : 02.554
RECORRENTE : CLINTON SCHEL B

RELATÓRIO

CLINTON SCHEL B, inscrito no Cadastro de Pessoas Físicas - MF sob Nº 024.382.401-72, inconformado com a decisão de primeira instância apresenta recurso objetivando a reforma da mesma.

Nos termos da notificação de lançamento de fls. 02, do contribuinte está sendo exigido o equivalente a 1.339,90 UFIR, a título de Imposto de Renda Pessoa Física em decorrência de glosa de valores lançados a título de despesas médicas, na declaração de rendimentos do exercício financeiro 1992, ano-base 1991.

Em sua impugnação de fls. 01 solicita o cancelamento da exigência, apresentando recibos e comprovantes de orçamentos, anexados às fls. 03/08.

Às fls. 10/21, foram anexados documentos que fundamentam o lançamento.

A autoridade de primeira instância manteve, e agravou o lançamento em decisão de fls. 23/25, assim ementada:

“ Imposto de Renda Pessoa Física

Exercício de 1992, Ano-base de 1991



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 14052/000.427/93-61
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.083

É de se manter a glosa da dedução por despesas odontológicas comprovadas com documento inidôneo, dada a impossibilidade de se comprovar a efetiva contraprestação dos serviços, em vista ser o profissional praticante da comercialização de recibos “frios.”

Aplica-se a multa fixada no inciso III do artigo 728 do RIR/80, nos casos de evidente intuito de fraude definidos nos artigos 71,72 e 73 da Lei Nº 4.502/64, c/c art. 4º, inciso II da Lei Nº 8.218/91.”

Cientificado em 05/05/94 (AR de fls. 22), a interessada, em 31/05/94, apresentou recurso de fls. 29/31.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/000.427/93-61
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.083

VOTO

CONSELHEIRA SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, RELATORA

Antes mesmo de analisar a tempestividade do recurso faz-se necessário o exame dos “atrapalhos” processuais realizados nos presentes autos:

- a) notificação de fls. 02, acusa glosa de despesas médicas no valor de Cr\$ 3.200.000,00, e não esclarece o porquê dos valores serem excluídos da Declaração de Rendimentos do Exercício de 1992;
- b) pela cópia do INTERROGATÓRIO, ocorrido no Juízo Federal da 10ª Vara, fls. 20/21, conclui-se que a glosa ocorreu porque o odontólogo, relacionado como beneficiário do pagamento (fls. 13), MAGLIONE SALES DO NASCIMENTO, foi acusado de fornecer recibos de pagamentos sem que os respectivos serviços fossem prestados;
- c) a autoridade julgadora “a quo” decidiu em cima de documento, a que a impugnante não teve ciência, pois anexado em data posterior a seu expediente impugnatório.

Estes dois fatos, já são mais do que suficientes para caracterizar cerceamento de defesa, mas como se isso não bastasse, a autoridade de primeiro grau equivocou-se, porque exerceu uma atividade que não lhe é própria pois efetuou um lançamento, vejamos o que determina o art. 9º do Decreto Nº 70.232/72:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 14052/000.427/93-61
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.083

“Art. 9º. A exigência do crédito tributário, a retificação de prejuízo fiscal e a aplicação de penalidade isolada serão formalizadas em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada imposto, contribuição ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. (Redação dada pelo art. 1º da Lei Nº 8.748/93).”(Grifei)

Ora se a autoridade é julgadora jamais poderá exercer, simultaneamente, a atividade de lançar. Quando assim age deixa de cumprir um dos mandamentos do bom julgador que é o da IMPARCIALIDADE.

Além do que, como o citado dispositivo explica, o lançamento deve ser formalizado por AUTO DE INFRAÇÃO OU NOTIFICAÇÃO.

Embora a formalidade não seja da essência do Ato Administrativo, entendo que neste caso, não há como admitir-se que uma decisão altere de maneira tão profunda o lançamento, aplicando a multa, prevista no art. 728, inciso III do RIR/80, de 300% sob o imposto devido.

Pior que isso, é aplicar a penalidade embasada em uma PRESUNÇÃO, porque havendo um processo judicial e administrativo contra o dentista que forneceu o recibo objeto da glosa, a autoridade “presumiu” (não foi anexada prova), de que a contribuinte teve a intenção de fraudar o fisco.

Necessário se faz registrar que, obedecendo o comando do parágrafo único do art. 15 do já indicado Decreto, a autoridade julgadora de primeiro grau reabriu o prazo para apresentação de nova impugnação, mas isso deixou de ser observado na intimação de fls. 26.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/000.427/93-61
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.083

Como se não bastasse tudo isso, fiquei impedida de analisar a tempestividade dos dois expedientes de defesa pois:

- a) notificação de fls. 02, inexistente data de vencimento e dela não foi juntado AR;
- b) da decisão foi juntado o AR de fls. 28, onde constam datas muito diversas a de 05/05/94 que acusa o recebimento por parte de José Galvão e a de 05/04/94 indicada no carimbo da Agência do Correio.

Isto posto, e em obediência ao princípio constitucional do contraditório e do princípio fundamental do processo administrativo VERDADE MATERIAL, voto no sentido de anular a decisão da autoridade de primeira instância, para que voltando o processo a repartição de origem, depois de saneado o processo, outra seja proferida em boa e devida forma.

Sala das Sessões - DF, em 16 de maio de 1996.

SUELI ERIGÊNIA MENDES DE BRITTO