



MINISTÉRIO DA FAZENDA

CMVG

Sessão de 26 de outubro de 1984

ACORDÃO Nº-CSRF/01-0.477

Recurso nº RP/102-0.125

Recorrente FAZENDA NACIONAL

Recorrido SEGUNDA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

SUJEITO PASSIVO: F. JORGE (FIRMA INDIVIDUAL)

OMISSÃO DE RECEITAS - Serviços - A omissão de receitas, apurada com base em indícios, deve ser sólida e inequivocamente demonstrada pela fiscalização, a quem incumbe o ônus dessa prova.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos interposto pela FAZENDA NACIONAL:

ACORDAM os Membros da Câmara Superior de Recurso Fiscais, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgamento.

Sala das Sessões (DF), em 26 de outubro de 1984.

AMADOR OUTEIRELO FERNÁNDEZ - PRESIDENTE

CARLOS ROBERTO MONTEIRO BERTAZI - RELATOR

LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do present julgamento do seguintes Conselheiros: RAUL PIMENTEL, JACINTO DE MEDEIROS CALMON, WALDEVAN ALVES DE OLIVEIRA, URGEL PEREIRA LOPES, LUIZ MIRANDA, PEDRO MARTINS FERNANDES, SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, FRANCISCO AMARAL MANSO, ANTONIO DA SILVA CABRAL e JOSÉ AUGUSTO SALLES DE CARVALHO.

**SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL**

PROCESSO N.º 0180/002.191/81-30

RECURSO N.º: - RP/102-0.125

ACÓRDÃO N.º: - CSRF/01-0.477

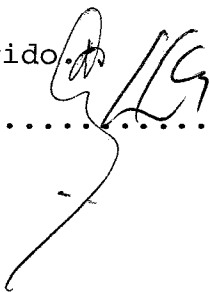
RECORRENTE: - FAZENDA NACIONAL

RECORRIDA. SEGUNDA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SUJEITO PASSIVO. F. JORGE (FIRMA INDIVIDUAL)R E L A T Ó R I O

Recorre a esta Câmara Superior a FAZENDA NACIONAL, através de seu Procurador-representante junto à colenda Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes (fls. 48/55), da decisão desse Colegiado consubstanciada no Acórdão nº 102-19.537, prolatado em sessão de 10.11.82 (fls. 40/46), do qual aludido Procurador-representante teve vista em sessão de 07.06.84 (fls. 40).

Na decisão supra, aludida Câmara, por maioria de votos, deu provimento ao recurso interposto pelo sujeito passivo, autuado no referido Conselho sob nº 84.832 (fls. 39), sob as seguintes ementas e fundamentação, esta extraída do voto do relator, o ilustre Conselheiro Waldevan Alves de Oliveira (fls. 40/46):

"OMISSÃO DE RECEITAS - Os elementos aleatórios a escrituração contábil da recorrente, mantida regularmente, não autorizam a presunção de omissão de receita, conquanto que não se vinculem a outras provas que justifiquem o procedimento fiscal.

Recurso provido. 

..... 

"Questiona-se nos autos a exigência fiscal que tomou por base lançamento ex-officio realizado nos exercícios de 1977 a 1981, como resultado de ação fiscal realizada na sede da recorrente, consoante se observa do Auto de Infração de fls. 07.

Entendeu o ilustre fiscal autuante, entendimento mantido pela autoridade julgadora de primeira instância, que a empresa que desenvolve a atividade de Prestação de Serviços de Motel, omitira substancial parcela de sua receita.

O critério adotado para o levantamento da omissão de receita foi a pesquisa e diligências feitas em outros estabelecimentos congêneres, despesas operacionais e outros elementos, atribuindo a empresa uma ocupação mínima diária de duas vezes por apartamento.

Com a utilização desse critério, a fiscalização abandonou completamente a escrita contábil da recorrente adotando outros elementos estranhos a sua escrituração, conforme se deu notícia no relatório.

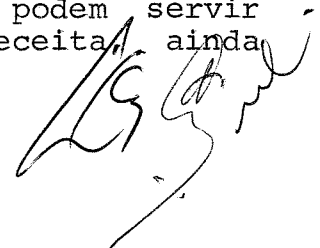
Ocorre, todavia, que a escrituração contábil, mantida com observância das formalidades legais, faz prova em favor do comerciante, segundo o artigo 8º, do Decreto-Lei 486/68.

Esse princípio, de forma mais clara, veio a ser adotado pela legislação fiscal mais recentemente, conforme faz certo o artigo 9º do Decreto-Lei nº 1.598/77, que se transcreve:

"§ 1º - A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova em favor do contribuinte, dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo a sua natureza ou assim definido em preceitos legais (os grifos não são do original)".

Ora, no presente caso, o fisco através de seu representante, examinou a contabilidade da recorrente, como também a documentação que a instruiu, confirmando a efetividade das operações, nada encontrando de irregular, nem declinando algo que pudesse, ainda que de longe, sustentar a presunção de receita omitida.

Foi preciso arregimentar elementos estranhos, como meros indícios e por não se encontrarem amparados pela legislação específica não podem servir de base para determinar omissão de receita, ainda



mais quando esses elementos em grande parte foram apanhados além do seu estabelecimento, fora de sua escrituração contábil.

O fato é que nenhuma ação fiscal deve formar convicção a propósito de uma eventual omissão de receita apenas porque um estabelecimento vizinho, do mesmo ramo, teve uma receita maior. Esse elemento, quando muito, poderia servir como indício, como indicativo, para através de meios substanciais pudesse se chegar a uma efetiva prova da omissão de receita, ou quando menos a uma presunção capaz de suportar o lançamento.

Na hipótese dos autos isso não ocorreu. A fiscalização edificou uma base superficial e numa promoção moveu o lançamento, sem qualquer vinculação com fatos concretos que autorizassem a exigência.

Esse entendimento, aliás, tem sido adotado pela jurisprudência mansa e pacífica deste Conselho, conforme se observa do seguinte julgado:

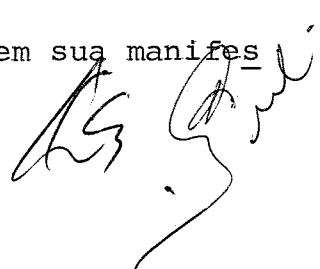
"IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - TAXA DE OCUPAÇÃO NACIONAL EM MOTÉIS - Se a fiscalização não detectou qualquer indício de omissão de receita, na escrituração ou nos documentos do contribuinte, a aplicação da "taxa de ocupação nacional", para eventual cobrança de impostos, a título de omissão de receita, é critério que não deve prevalecer, mormente, levando-se em conta a localização do estabelecimento".

Pelo exposto, dou provimento ao recurso."

O recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL, através de seu representante junto à Egrégia Câmara recorrida, o ilustrado Procurador da Fazenda Nacional Leon Frejda Szklarowsky, teve como fundamento o inciso I, do artigo 3º, do Decreto nº 83.304, de 28.03.79.

Na peça recursória, ora submetida a julgamento deste Colegiado, o ilustre signatário pede sua reforma, sob os seguintes fundamentos (fls. 48/55):

"Efetivamente, a Fiscalização, em sua manifestação



tação de fls. 27 e segs., captou, com notável acuidade, a real situação da autuada, e, dentro dos mais lúdimos princípios legais, demoliu o frágil e difíceis contábil construído pela empresa, objeto da ação fiscal, como, aliás, sem qualquer oposição, manifesta concordância com a autuação fiscal, ao prefaciá-la em sua impugnação que: "A autuada não contesta o preço apurado pelo autuante. Ao contrário, o ratifica. Entretanto, acredita que o arbitramento puro e simples leva à injustiça, ainda que fosse legal...."

Não procede, outrossim, a grito de que "o levantamento fiscal, em momento algum, tem embasamento legal e muito menos fático, por partido, primeiro, de orientação de desprezo à contabilidade, sem nenhuma cobertura legal, tanto que não houve desclassificação de escrita, e, segundo, porque nenhum levantamento, direto ou indireto, foi feito, que pudesse comprovar um adicional de base de cálculo não contabilizado.....", porquanto a mesma fonte matriz (art. 9º do DL 1.598), que alicerça os artigos consolidados pelo Regulamento do Imposto de Renda, seja de 1.975, seja de 1980 - mandamenta que:

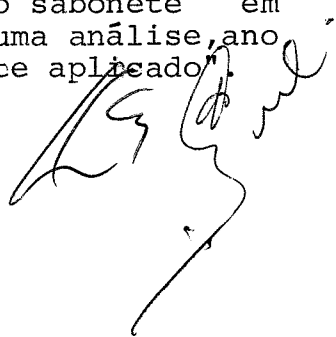
"Art. 9º - A determinação do lucro real pelo contribuinte está sujeita à verificação pela autoridade tributária, com base no exame de livros e documentos da sua escrituração, na escrituração de outros contribuintes, em informação ou esclarecimentos do contribuinte ou de terceiros, ou em qualquer outro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

§ 2º - Cabe à autoridade administrativa a prova da inveracidade dos fatos registrados com observância do disposto no § 1º",

de sorte que o § 3º desse preceito arraza, por completo, a estrutura defensiva da recorrida. Talvez até sem perceber, afirma, com estoicismo.

"E verdade que, muitas vezes, a contabilidade não refletiu o estoque real do sabonete em 31 de dezembro, o que impede uma análise, ano a ano, corretamente, do sabonete aplicado".



SEM COMENTÁRIOS, antes tão contundente afirmação, o que está, demais, corroborado por outras tantas alusões, ao conformar-se, de plano, com a autuação, porque impossível manter-se incólume ante tanta evidência e provas demolidoras de seu arcabouço.

Diz, em sua falta, que: "está a autuada disposta, inclusive, para resolver a pendência, a não discutir esse arbitramento por desclassificação de escrita...." (fls. 17).

Ora, o Fisco nada mais fez do que, calcado, nos ditames e na própria insegurança da autuada, mormente, porque não embasada em fatos corretos, ante tanta evidência e prova contrária à descrição contábil, LEVANTAR os PREÇOS MÉDIOS DAS DIÁRIAS COBRADAS POR OCUPAÇÃO DOS APARTAMENTOS, POSICIONANDO POR 2 OCUPAÇÕES MÍNIMAS, em CADA 24 horas, para cada apartamento; COM BASE NESTE CRITÉRIO e POSICIONAMENTO, ENCONTRAMOS VALORES SEMPRE MAIORES em cada ano, ao compararmos com a Receita Bruta operacional, lançada; assim, jogamos essas diferenças em "OMISSÃO DE RECEITA", gerando, daí, o crédito tributário...." (fls. 27/27vº), o que foi aceito pela digna autoridade julgadora singular (fls. 30).

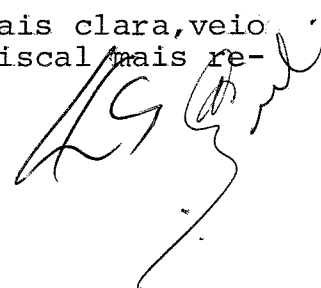
Em seu recurso voluntário, repisa as mesmas ocas considerações da impugnação, e que, exatamente, por isso, não encontraram eco no julgador, ordinário, daí por que não proceder, "data maxima venia", a afirmativa da Maioria da Câmara "a quo, seguindo as pegadas do inteligente e sempre zeloso Relator, de que:

O critério adotado para o levantamento da omissão de receita foi a pesquisa e diligências feitas em outros estabelecimentos congêneres, despesas operacionais e outros elementos, atribuindo a empresa uma ocupação mínima diária de duas vezes por apartamento.

Com a utilização desse critério, a fiscalização abandonou completamente a escrita contábil da recorrente adotando outros elementos estranhos a sua escrituração, conforme se deu notícia no relatório.

Ocorre, todavia, que a escrituração contábil, mantida com observância das formalidades legais, faz prova em favor do comerciante, segundo o artigo 8º, do Decreto-lei 486/68.

Esse princípio, de forma mais clara, veio a ser adotado pela legislação fiscal mais re-



centemente, conforme faz certo o artigo 9º do Decreto-lei nº 1.598/77, que se transcreve:

"§ 1º - A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova em favor do contribuinte, dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo a sua natureza ou assim definido em preceitos legais (os grifos não são do original)" (fls. 06).

Com efeito,

SENHORES ILUSTRES JUÍZES,

EGRÉZIA CÂMARA SUPERIOR,

se, de um lado, deve-se atentar para o mencionado § 1º do art. 9º do citado Ato Legislativo, como quer o Relator, TAMBÉM NÃO SE PODE OLVIDAR a existência do § 3º do mesmo preceito legal, verbis:

"§ 3º - O disposto no § 2º não se aplica aos casos em que a lei, por disposição especial, atribua ao contribuinte o ônus da prova de fatos registrados na sua escrituração".

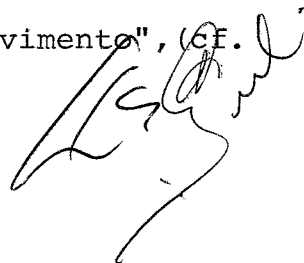
Verifique-se o levantamento efetuado, em estabelecimentos congêneres, na mesma região, e, substancialmente, na aquisição de mercadorias para venda e uso, e utilização do referido material, para se concluir com firmeza inabalável que só a ingenuidade conduziria à conclusão diversa!

Aliás, esta mesma Câmara recorrida, alicerçada no voto do sempre festejado e erudito, Dr. Jacinto de Medeiros Calmon, que, também, orna o Colegiado Superior, sentenciou o veredito incontestável, em hipótese idêntica e que se aplica como uma luva ao caso, sub judice, v.g.:

"IRPJ - MOTEL - ARBITRAMENTO DE RECEITA.

- Comprovada a aquisição e consumo de material que se destina ao uso dos hóspedes, é razoável aferir o índice diário de hospedagem, e a conseqüente receita omitida, mediante a utilização e confronto de tais elementos com a receita declarada, mormente quando esta se revela manifestamente escassa e distanciada da notória rentabilidade do negócio.

-recurso a que se nega provimento", (cf.



Ac. nº 102-19.585, de 11 de novembro de 1982 - CON-
TEMPORÂNEO DO Acórdão impugnado).

Vale a pena, por sua lucidez e irresponsável
sentença, julgando hipótese semelhante em tudo, co-
mo asseveramos, trazer a palavra, candente, imbatí-
vel e insofismável do Relator, acatado pela MAIO-
RIA DO TRIBUNAL recorrido, verbis:

"A matéria não é nova neste Conselho e
tem suscitado divergentes pronunciamentos.

Trata-se de averiguar a efetiva receita
de motéis, ou os chamados "hotéis de alta ro-
tatividade", em que a ocupação dos apartamen-
tos, na maior parte, por casais, se faz por
curto espaço de tempo.

A lucratividade de tais negócios é ates-
tada pela sua proliferação, especialmente na
periferia dos centros urbanos, onde as cons-
truções que os alojam se erigem com requintes
arquitetônicos, denotando que a clientela é
farta e os rendimentos compensadores.

No entanto, a receita escriturada, qua-
se sempre, é escassa e incompatível com a evi-
dente prosperidade quer do estabelecimento,
quer de seus abastados proprietários.

Como acontece com o jogo, a prostitui-
ção e outras atividades que se concentram na
exploração de inclinações e tendências menos
nobres do ser humano, os môtéis oferecem es-
critas aparentemente regulares, em que não se
vislumbra outro indício de sonegação senão a
discrepância entre a receita escriturada e o
ostensivo florescimento de atividade explora-
da.

Em tal circunstância, há que recorrer e
fetivamente a outros expedientes para quanti-
ficar a receita realmente auferida pelo con-
tribuente aparentemente omissa" (Acórdão cit.).

ENTRETANTO, para não nos alongarmos demais, to-
mamos a liberdade de juntar, ao presente recurso, o
prefalado acórdão por sua total pertinência, com
lições de notável atualidade, fazendo este, pois,
parte integrante de nosso arrazoador!

Em julgado, também, contemporâneo ao aresto
inquinado, a 1a. Câmara, por unanimidade de votos,
segundo a palavra sempre fácil e inteligente do Con-
selheiro, Carlos Alberto Gonçalves Nunes, decretou:



"Com efeito, contrastando com outros casos submetidos a julgamento desta Câmara em que as provas produzidas não permitiam uma convicção segura sobre a procedência da autuação, os auditores fiscais, partindo da totalidade de roupas de cama da empresa lavadas por firma especializada também submetida à fiscalização, mais precisamente Lavanderia Industrial São Bernardo Ltda., e quantidade delas fornecida pelo Motel aos usuários em cada ocupação, segundo declaração espontaneamente prestada por um dos seus sócios (fls. 210) determinaram com segurança o número mínimo de utilização das unidades. Como preço unitário, tomaram, dentre os preços indicados pela própria fiscalizada, os valores mínimos dos aposentos efetivamente ocupados (fls. 211 a 229), apurando então o valor da receita total que, diminuída do valor declarado, possibilitou a determinação do montante das receitas omitidas em cada exercício (fls. 252)".

(consoante acórdão nº 101-73.742, de 22 de dezembro de 1982).

Eis por que deve este COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA TRIBUTÁRIA DAR provimento ao RECURSO, para reformar o arestorecorrido, com o intuito de restaurar IN INTEGRIS o decisório singular, a fim de que

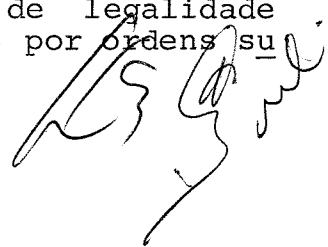
A JUSTIÇA SE REALIZE INTEGRALMENTE e a MAJESTADE DA LEI seja plenamente respeitada!"

O recurso especial foi admitido por despacho da Presidência da Egrégia Câmara a quo (fls. 56), certificando a respectiva Secretaria que o aviso de sua interposição foi publicado no D.O.U. de 15.06.84, de cuja página anexou cópia (fls. 57), e que o sujeito passivo apresentou contra-razões (fls. 57 verso).

O contribuinte ofereceu, às fls. 60/64, contra-razões a seguir transcritas:

"1. DO FATO

A exemplo de dezenas de casos ocorridos com outras empresas do ramo moteleiro, a fiscalização-federal, fugindo à sua rotina de legalidade e cuidados técnicos, - foi obrigada, por ordens su



periores na época, a ARBITRAR, pura e simplesmente, DUAS DIÁRIAS/DIA por apartamento em todos os motéis, sem que fizesse a mínima prova a respeito, em autuação desprovida de qualquer amparo fático, técnico e legal.

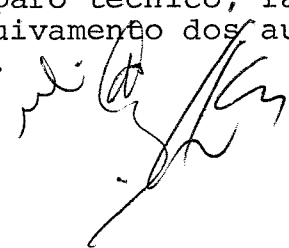
Embora a contragosto, a fiscalização cumpriu as ordens informais recebidas dos escalões mais altos. Todavia, na sua experiência e competência, na maioria das autuações, não procurou o autuante defender o lançamento.

No presente contencioso, o digno autuante, não compactuante com a arbitrariedade à que fora obrigado a cometer, DEIXOU de JUSTIFICAR a sua irregular autuação, limitando-se, sem criticar ou rebater as alegações corretas da defesa, a dizer, na sua contestação:

"... procedemos à fiscalização dentro dos ditames do Decreto nº 85.450 de 02.12.80 atual RIR, procurando conduzir os trabalhos da fiscalização dentro de um parâmetro objetivo e de absoluta seriedade, procedemos aos levantamentos de praxe. E NOS ESTRIBAMOS NAS DIRETRIZES TRAÇADAS PARA O PROGRAMA 0337; levantamos preços médios das diárias cobradas POR OCUPAÇÃO dos apartamentos, POSICIONANDO por 2 OCUPAÇÕES COM MÍNIMAS, em cada 24 HORAS, PARA CADA APARTAMENTO; COM BASE NESSE CRITÉRIO E POSICIONAMENTO, encontramos valores sempre maiores em cada ano, ao compararmos com a Receita Bruta Operacional lançada; JOGAMOS essas diferenças em "Omissão de Receitas" gerando daí, o crédito tributário objeto deste Auto de Infração. Concluindo somos pela manutenção do presente processo." (grifos nossos).

A simplicidade e honestidade da informação fiscal retratam a discordância íntima de um servidor que foi obrigado agir contra a lógica, a sujeição e o Direito, acabando por cometer uma arbitrariedade que, se escolha tivesse, jamais teria cometido, razão pela qual não quis justificar o lançamento-dentro da lei e da ocorrência dos fatos examinados.

O próprio autuante adiou a arbitrariedade. O Excelso Conselho de Contribuintes, em dezenas de oportunidades, pois a ação arbitrária foi estendida a diversos motéis na 1ª. Região Fiscal, deliberou-se pela improcedência das autuações, - pela falta de amparo técnico, fático e legal, determinando o arquivamento dos autos, por absoluta improcedência.



Não há nada de lógico, material ou legal que justifique a exigência, cujo ÚNICO critério foi somar o número de apartamentos, tomar a média das diárias, multiplicar por DUAS OCUPAÇÕES DIÁRIAS MÍNIMAS e chegar à exdrúxula suposição da receita bruta operacional. Não há NENHUM LEVANTAMENTO FISCAL, direto ou indireto, que comprove o critério adotado. O próprio-autuante declara isso e sequer tenta justificar técnica e legalmente a ação fiscal por ele praticada.

A autuação é de toda improcedente, infundada e ilegal, porque à margem de tudo e que é lógico, legal e técnico em termos de fiscalização. Algo incrivelmente absurdo e só justificável, se justificativa houvesse, como uma reminiscência da idade medieval, nada mais.

2. DO MÉRITO

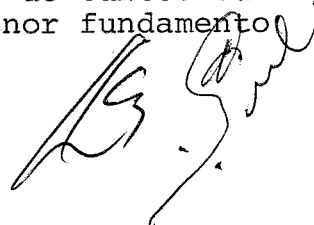
Fora do amparo da lei, que exige a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, "ex-vi" - dos Arts. 113, e § 1º, e 114, do Código Tributário Nacional, o lançamento carece de tudo e já mais poderá estabelecer o vínculo - jurídico pretendido, porque é espúria a sua origem, vinda da arbitrária decisão da autoridade fazendária em determinar, ou sugerir, aos fiscais o arbitramento mínimo de DUAS DIÁRIAS por apartamento, sem nenhum embasamento, qualquer que seja a sua natureza.

Sem provas, mera cisma oficial, a autuação é um desrespeito aos procedimentos técnicos e legais inerentes, um total desrespeito às normas do Art. 174 e seus §§ 1º e 2º, do Decreto nº 85.450/80.

Nem um exame fiscal foi realizado, nada de provas materiais ou técnicas, apenas capricho da autoridade fazendária ordenadora da ação fiscal. Tudo sem o menor critério e cuidado.

A jurisprudência do Egrégio Conselho de Contribuintes, em casos semelhantes, tem sido clara e definida, no sentido de coibir o abuso praticado, derogado, quase como em série, todas as autuações semelhantes, por absoluta insubsistência e improcedência, fulminando o arbítrio e o capricho de quem ordenou a respeito.

Como exemplo, citamos o Acórdão nº 104-3.155, de 18.10.82, da QUARTA Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, que, a exemplo de tantos outros com tais arbitramentos sem o menor fundamento



legal, referente ao Recurso nº 85.393 - Processo nº 0180/00.673/81-16, na forma da decisão.

"OMISSÃO DE RECEITA - A estimativa da Receita de um exercício baseada em amostragem de curso de serviços em curto período do ano correspondente não é prova suficiente de omissão, se a receita assim estimada é apenas 1 1/2% (HUM E MEIO POR CENTO) superior à contabilizada. E a utilização da mesma amostrassem para estimar receitas em exercícios anteriores torna ainda mais frágil a prova do fisco, não podendo respaldar exigência tributária."

E o interessante é que, no nosso caso, não houve nenhuma amostragem, apenas foram arbitradas DUAS DIÁRIAS MÍNIMAS por APARTAMENTO, isto é, muito pior.

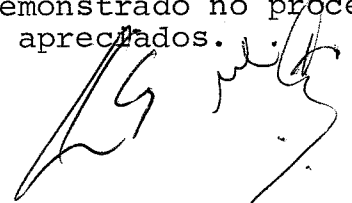
Assim, não há como se pretender a exigência, por que absolutamente fora da lei.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O arbítrio fiscal não pode e nem deve ser respaldado. O Egrégio Conselho de Contribuintes, em dezenas de oportunidades, mesmo quando há algum levantamento fiscal por amostragem, tem derogado o arbitramento de DUAS DIÁRIAS/MÍNIMAS por apartamento, como foram de determinar a receita bruta das empresas moteleiras.

O presente contencioso, sequer houve alguma amostragem. O autuante, pelo contrário, sem discutir porém intimamente discordando, se limitou a cumprir o capricho contido nas "ordens superiores", e ARBITROU, pura e simplesmente, a Receita-Operacional, via de DUAS DIÁRIAS/MÍNIMAS por apartamento. E não escondeu isso, na sua informação fiscal. A ilegalidade, por inocorrência do fato gerador, ficou provada e o Excelso Conselho de Contribuintes assim o decidiu, por maioria quase total de seus ilustres Membros.

O recurso da Douta Procuradoria da Fazenda Nacional, se por um lado evita o encerramento da questão na alçada do Primeiro Conselho de Contribuintes, por certo dá, e esse é o maior mérito, oportunidade de nova e definitiva apreciação, pela Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, de por fim à questão, terminando com o arbitrariedade fiscal praticada, tirando da autuação do fisco a conotação negativa do arbítrio, fundada - em cismas administrativas e ordens sem embasamento legal, técnico e fático, como está amplamente demonstrado no processo e em todos os casos análogos apreciados.



Pede e espera do Exmo. Senhor Presidente e Emé-
ritos Membros seja mantida a decisão do Egrégio Pri-
meiro Conselho de Contribuintes que evitou a cobran-
ça ilegal e a continuidade da prática do arbítrio
fiscal, estabelecendo a lei e a

J U S T I Ç A!"

Em cumprimento ao disposto no artigo 8º do Regimen-
to Interno desta Câmara Superior, com a redação dada pelo artigo
4º da Portaria nº 99, de 15.04.81, do Ministro da Fazenda, os pre-
sentes autos foram encaminhados, por despacho de sua Presidência
(fls. 74 verso), ao representante da Fazenda junto a este Colegia-
do, o ilustrado Procurador da Fazenda Nacional Luiz Fernando Oli-
veira de Moraes, que neles apôs seu visto em 21.09.84 (fls. 74 ver-
so).

É o relatório.



V O T O

Conselheiro CARLOS ROBERTO MONTEIRO BERTAZI, Relator:

Recurso especial tempestivo, ex vi do artigo 5º caput, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recusos Fiscais.

Diz o auto de infração de fls. 07, verbis:

".....

OMISSÃO DE RECEITA: Conforme auditoria realizada na documentação contábil-Fiscal da Empresa ora Fiscalizada, pesquisa em outros estabelecimentos congêneres e demais diligências levadas a efeito, constatamos que nos anos-base acima indicados, houve omissão de receita, nos valores abaixo transcritos; conforme demonstração de fls a fiscalização aceitou como válidos, embora defasados em relação à Tabela do Órgão oficial competente, os valores da diária cobrada dos clientes; Dos resultados, com base nos elementos de despesa e informação prestadas pela fiscalizada, pôde a Fiscalização, ratificando a posição econômica financeira do contribuinte e de acordo com ela, concluir pela taxa de ocupação diária mínima de cada apartamento em duas vezes por dia, consolidando com essa decorrência o levantamento a partir de despesas operacionais efetuadas e outros elementos fornecidos pela empresa e examinados pela Fiscalização:

....."

O sobredito auto de infração conclui pela existência de omissão de receita, tendo em vista a auditoria levada a efeito na documentação da autuada, por haver feito pesquisa em outros estabelecimentos congêneres e em vista de esclarecimentos prestados pela interessada.



A auditoria procedida na empresa a nada conduziu, vez que, em momento algum foi apontado qualquer indício na escrituração do contribuinte, ou até mesmo em seus documentos, que conduzissem à suspeita de omissão de receita.

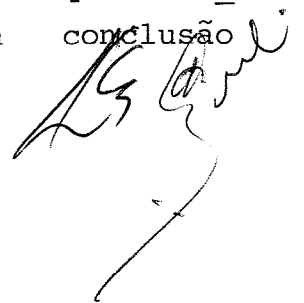
Também a alegada "pesquisa em outros estabelecimentos congêneres" nada mais esclarece para a firmeza da convicção, pois não diz, sequer, quais estabelecimentos seriam esses, até mesmo sua localização e conveniências, a fim de permitir à autuada uma possível contestação ou justificação.

Por outro lado, a informação de que foram levados em conta esclarecimentos prestados pelo recorrente, não é coerente com a autuação, porquanto a empresa, na sua defesa posterior, manteve-se sempre na afirmação de que os números por ela indicados, desde o início estavam corretos.

Então, o único argumento que resta, para justificar a autuação por omissão de receita, é a aplicação de um coeficiente dito "de ocupação nacional" e que estaria a impor à autuada a obrigação de manter uma taxa de ocupação de "duas diárias" por dia, por apartamento. Evidentemente esta não é fórmula capaz de sustentar o procedimento, quando se sabe que a frequência de hóspedes varia de localidade para localidade, de casa para casa, em função de comodidade, segurança, oportunidade de acesso e outros fatores exigidos por classes de clientela.

No mencionado auto de infração, o autuante afirma que chegou à conclusão de que cada apartamento é ocupado, no mínimo, duas vezes por dia conforme demonstrativo e com base nos elementos de despesas e informações prestadas pela fiscalizada, e na posição econômico-financeira desta.

Todavia, não foram indicados quais os elementos de despesas e informações prestadas pela contribuinte, nem qual a situação econômico-financeira desta que permitiram essa conclusão



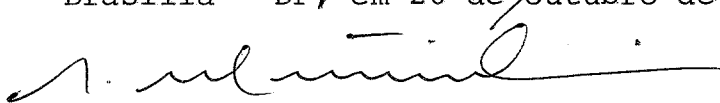
nem como chegou a ela o autuante.

Esse fato, ademais, implicaria em cerceamento do direito de defesa da contribuinte, na medida em que não foram fornecidos a esta os elementos em que se baseou o autuante para concluir ter havido omissão de receitas, impedindo, desta forma, que a mesma se defendesse da imputação, uma vez que desconhecia aqueles elementos.

Assim sendo, embora o fiscal autuante e a autoridade de julgadora de primeira instância possam estar convencidos da existência de omissão de receita em valores iguais ou superiores aos que foram objeto de tributação, não conseguiram, no meu entendimento, trazer para o processo elementos de convicção que permitam considerar procedente o lançamento efetuado. E, nos termos do artigo 9º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.598/77, cabe à autoridade administrativa a prova da inveracidade dos fatos registrados na contabilidade mantida pelo contribuinte com observância das disposições legais.

Diante do exposto, e de tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de se negar provimento ao recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

Brasília - DF, em 26 de outubro de 1984.


CARLOS ROBERTO MONTEIRO BERTAZI - RELATOR