



2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 11 / 11 / 1993
C	Rubrica

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo N.º 10935-000.535/89-71

Sessão de 21 de outubro de 19 92

ACORDÃO N.º 201-68.477

Recurso n.º 84.684

Recorrente **VIAÇÃO NOSSA SENHORA DE MEDIANEIRA LTDA.**

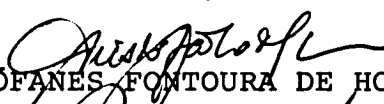
Recorrida **DRF EM CASCAVEL - PR**

IST - LANÇAMENTO DE OFÍCIO. 1) Ilegitimidade de parte no período de janeiro de 1984 a dezembro de 1985: em face da documentação anexa ao administrativo relativo ao IRPJ e do decidido pelo Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes nesse administrativo é de ser reconhecida a Recorrente como parte ilegítima na relação tributária nesse período. 2) Omissão de receita: em face da matéria fática demonstrada no aresto do Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, no sentido de que o levantamento das receitas dadas como omitidas decorre de equívoco da fiscalização, essas parcelas devem ser excluídas da base de cálculo da exigência. **Recurso provido em parte.**

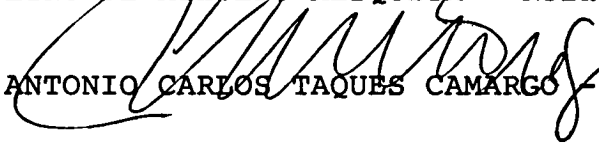
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **VIAÇÃO NOSSA SENHORA DE MEDIANEIRA LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) rejeitar as preliminares de nulidade do Auto de Infração; e de cerceamento do direito de defesa; e, II) quanto ao mérito, dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator. Ausentes os Conselheiros DOMINGOS ALFEU COLENCI DA SILVA NETO e SÉRGIO GOMES VELLOSO.

Sala das Sessões, em 21 de outubro de 1992


ARISTÓFANES FONTOURA DE HOLANDA - Presidente


LINO DE AZEVEDO MESQUITA - Relator


ANTONIO CARLOS TAQUES CAMARGO - Procurador-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE **07 DEZ 1992**

Processo nº 10935-000.535/89-71
Acórdão nº 201-68.477

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros HENRIQUE NEVES DA SILVA, SELMA SANTOS SALOMÃO WOLSZCZAK, ANTONIO MARTINS CASTELO BRANCO, SARAH LAFAYETE NOBRE FORMIGA (suplente) e LUÍS FERNANDO AYRES DE MELLO PACHECO (suplente).

*Vista em 04.12.92, à Procuradora-Representante da Fazenda Nacional Drª Maíra Souza da Veiga, ex-vi da Portaria PGFN nº 656, retificada no D.O. de 17.11.92.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo Nº 10935-000.535/89-71

Recurso Nº: 84.684
Acórdão Nº: 201-68.477
Recorrente: VIAÇÃO NOSSA SENHORA DE MEDIANEIRA LTDA.

R E L A T Ó R I O

O presente recurso esteve em exame por este Colegiado na Sessão de 3 de julho de 1991, quando foi relatado pelo ilustre Conselheiro Sergio Gomes Velloso, conforme Relatório de fls. 93/96, que leio em Sessão para memória dos demais membros desta Câmara (Lê-se).

Naquela ocasião, o recurso foi convertido em diligência a fim de que a autoridade preparadora: a) informasse sobre a preliminar suscitada pela Recorrente no que concerne a Delegacia da Receita Federal que a jurisdiciona; b) anexe aos autos cópia do Auto de Infração e anexos, relativos ao IRPJ, bem como cópia do Acórdão proferido pela Eg. Primeiro Conselho de Contribuintes no administrativo relativo ao IRPJ.

Em consequência, vem aos autos os documentos de fls. 99 a 171.

É o relatório

Assinatura manuscrita, provavelmente do relator.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR, LINO DE AZEVEDO MESQUITA

Conforme relatado e resta demonstrado dos autos, a Recorrente é acusada de não ter, no período indicado no Auto de Infração, recolhido o IST sobre receitas de fretes registradas e deixado recolher sobre receitas omitidas de seus registros fiscais. O crédito tributário lançado tem sua constituição assim justificada, segundo o Termo de Verificação Fiscal (fls. 02/25).

Janeiro de 1984 a dezembro de 1985

Constituído com base nos valores mensais registrados e apurados pela fiscalização (não registrados na escrita fiscal). A empresa nada recolhera no período.

Janeiro de 1986 a abril de 1988

Constituído com base nos valores mensais registrados e nas receitas omitidas nos registros fiscais (quando este foram superiores àquela) apuradas pela fiscalização. A empresa não recolhera no período de IST.

Maior de 1988 a dezembro de 1988

Constituído com base nas receitas registradas e nas receitas omitidas a registro apuradas pela fiscalização, deduzidos os valores recolhidos no período.

Janeiro e fevereiro de 1989

Constituído com base nas receitas registradas, inclusive as declaradas no DCTF (mês de fevereiro) e nas receitas omitidas a registro, apuradas pela fiscalização. A empresa nada recolhera de IST no período.

8

Isto posto:

Sobre a exigência, quanto aos valores registrados e até mesmo declarados no DCTF (este quanto ao mês de fevereiro de 1989), relativamente ao IST a Recorrente nada alega, salvo quanto ao período de janeiro de 1984 a dezembro de 1985, em que sustenta, em preliminar, erro na indicação do sujeito passivo. Nesse sentido sustenta que as receitas são da empresa Medianeira Turismo Ltda, inscrita no C.G.C. sob nº 77.606.077/0001-34. A prova documental em que se baseia essa sustentação está no administrativo relativo ao IRPJ.

No concernente à exigência decorrente das omissões de receitas nos registros fiscais, apuradas pela fiscalização, conforme Termo de Verificação Fiscal já apontado, a Recorrente não trouxe a estes autos qualquer prova do por ela alegado nas razões de recurso (comuns ao administrativo relativo ao IRPJ).

Esclareça-se que as receitas apontadas pela fiscalização como omitidas no citado Termo de Verificação Fiscal, caracterizadas por passivo fictício (ano de 1988) e aquisição de bens do ativo não registrado (anos de 1986, 1987 e 1988) não integram a base de cálculo da exigência objeto do presente recurso.

A Recorrente, ao não fazer juntada com as razões de impugnação ou de recurso a qualquer documento no sentido de infirmar a denúncia fiscal de omissão de receitas e de sustentação do alegado erro quanto à indicação do sujeito passivo (quanto ao período de janeiro de 1984 a dezembro de 1985) deixou tudo por conta do que viesse a ser decidido a respeito, no administrativo, relativo ao IRPJ.

Assim sendo, à falta de qualquer documento trazido aos autos pela Recorrente ou pela fiscalização, omissão essa induzida pelo modismo que tomou foros de verdade na administração fiscal singular, no sentido de que quando da fiscalização com vistas à legislação do IRPJ, os fatos, no todo ou em parte, constituem ilícito às normas do IRPJ e a outros tributos, o administrativo relativo ao IRPJ é processo matriz, adoto, no concernente à omissão de receitas nos registros fiscais (exceto quanto ao aludido passivo fictício e aquisição de bens do ativo não registrados) aos fundamentos do Acórdão da

4

5a. Câmara do Eg. Primeiro Conselho de Contribuintes, proferido no citado administrativo relativo ao IRPJ. Igualmente adoto essas razões, na apreciação da preliminar de indicação do sujeito passivo no período de janeiro de 1984 a dezembro de 1985.

Assim sendo:

I) face à informação da repartição preparadora de fls. 99/100, rejeito a preliminar suscitado de nulidade do Auto de Infração, eis que a Delegacia da Receita Federal em Foz do Iguaçu, à data da lavratura do mesmo era quem jurisdicionava a Recorrente. Com a transferência da empresa para a cidade de Cascavel - PR a Recorrente passou a ser jurisdicionada pela Delegacia da Receita Federal em Cascavel, que proferiu a decisão recorrida.

II) rejeito, ainda, a preliminar de cerceamento do direito de defesa. Os fatos e a documentação existente nos autos demonstram que à Recorrente foram concedidos todos os elementos de defesa; as razões por ela apresentadas e a documentação que juntou ao administrativo relativo ao IRPJ, demonstram o pleno exercício de direito de defesa exercido pela Recorrente.

III) face às razões do Acórdão nº 105-5.546/92, da 5a. Câmara do Eg. Primeiro Conselho de Contribuintes, proferido no administrativo relativo ao IRPJ, onde a Recorrente anexou a documentação de convencimento de suas razões (Acórdão de fls. 148 e seguintes), acolho a preliminar de erro de sujeito passivo, em relação ao período de janeiro de 1984 a dezembro de 1985. Nesse sentido adoto as razões da ilustre relatora daquele aresto, Conselheira Mariam Seif, verbis:

"Quanto à preliminar de erro de sujeito passivo, em razão de o Fisco haver considerado as receitas a que se referem os contratos, notas fiscais do ISTR, licença para viagem expedida pelo 9º Distrito Rodoviário Federal, relação de passageiros, visadas através de carimbo do DNER-9º Distrito Rodoviário Federal e assinatura do Fiscal de Transporte Coletivo do mesmo órgão, tudo em nome da MEDIA-NEIRA TURISMO LTDA, como sendo da VIAÇÃO NOSSA SENHORA DE MEDIANEIRA: acolho a preliminar de ilegitimidade de parte.

Isto porque, além de todos os documentos já mencionados estarem em nome da MEDIANEIRA TURISMO LTDA., devidamente conjugados (Contrato, NF, Licença, Relação de Passageiros etc.) a Recorrente ainda acostou aos autos como prova da existência da MEDIANEIRA TURISMO:

a) Cópia da "Guia de Recolhimento" nº 2.530 - Se. FzR/9, datada de 9-7-84, devidamente autenticada, com carimbo e assinatura de 3 (três) servidores do DNER, referente à "Emissão de Certificados de Vistoria" de 19 (dezenove) veículos em nome da MEDIANEIRA TURISMO (Doc. 48, fls. 119 do Anexo);

b) Cópia da Notificação de Lançamento de Débito - NFLD, emitida pelo ex-Ministério da Previdência e Assistência Social, em nome da MEDIANEIRA TURISMO, referente ao período 8/84 a 10/85, onde se constata a existência de pagamento de empregados e a rescisão do contrato de diversos empregados (Doc. 49, fls. 120 a 125 do anexo);

c) Cópia de despacho em Mandado de Segurança prolatado pelo Ministro-Relator Flaquer Scartezini, datado de 18-6-66 (fls. 356/357).

Ora, esses fatos provam que a MEDIANEIRA TURISMO não estava desativada e tinha de ter receita.

Também sendo certo que para a expedição da LICENÇA PARA VIAGEM o DNER exige a apresentação, entre outras, da NOTA FISCAL de Prestação de Serviços relativo ao MISTR, Cópia do Certificado de Registro na Embratur e Vistoria de Veículo pelo DNER e nessa licença, além da descrição do veículo (tipo, marca, ano de fabricação, lotação, placa, data limite de validade do veículo, procedência e destino da viagem, nome dos motoristas com a sua identidade e prontuário): não é admissível que o órgão público aceitasse esses elementos como pertencentes à MEDIANEIRA TURISMO se eles, na verdade, se referissem à VIAÇÃO N.S. DE MEDIANEIRA.

Como alega a Recorrente o DNER e a PPREVIDÊNCIA, não iam inventar veículos em nome da MEDIANEIRA TURISMO ou nomes de motoristas, nem folha de pagamento para exigir contribuições etc. se esta não existisse.

Como o Fisco nada provou e, com certeza, se ocorresse o contrário, isto é, se os documentos estivessem em nome da VIAÇÃO N.S. DE MEDIANEIRA, não iria aceitar a alegação de que a receita pertencente a MEDIANEIRA TURISMO, acolho a preliminar de ilegitimidade de parte, tornando insubsistente a exigência referente aos anos-base de 1984 e 1985".

IV) no concernente à exigência decorrente das receitas omitidas dos registros fiscais e contábeis da Recorrente, peço venia, à vista do que expus, para adotar, também, as razões a respeito do mencionado Acórdão do Eg. Primeiro Conselho de Contribuintes. Transcrevo, as razões da ilustre Relatora desse Acórdão, a respeito, verbis:

"No ano de 1986, segundo o Termo de Verificação, teria ocorrido omissão de receita somente em dois meses: fevereiro no valor de Cz\$ 9.740,00 e outubro, na quantia de Cz\$ 23.150,00.

O alegado não procede, pois quanto ao mês de fevereiro, a diferença decorre de ter a Fiscalização arrolado a receita dos contratos 077 e 078, como pertencentes ao mês de fevereiro, quando foram assinados, no entanto a viagem somente se realizou em março e abril, respectivamente, sendo nesta data que teria de ser apropriada a receita conforme doc. 113 e 114 (fls. 249 e 250 do anexo).

Saliente-se que a diferença entre a receita contabilizada e a apurada pela Fiscalização nos meses de março e abril supera a receita desses contratos (fls. 14).

No que diz respeito ao mês de outubro, a diferença também tem origem na inclusão indevida nesse mês da receita referente aos contratos nº 553 e 556 (fls. 251/2 do anexo), quando a realização da prestação de serviços de transporte estava prevista para o mês de dezembro do mesmo ano e janeiro do ano seguinte (1987).

No ano de 1987, segundo o Termo de Verificação, somente foi apontada omissão de receita no mês de novembro.

Ocorre que a maioria dos contratos firmados em novembro referiam-se a viagens a serem realizadas nos meses seguintes.

Assim:

a) contrato 335, viagem marcada para 6-12-87 (v. fls. 171), valor de Cz\$ 52.000,00;

b) contrato 337, viagem marcada para 23-12-87 (v. fls. 171), valor de Cz\$ 147.000,00;

c) contrato 174, viagem marcada para 7-12-87 (v. fls. 171), valor de Cz\$ 146.000,00;

d) contrato 345, viagem parada para 1-1-88 (v. fls. 175), valor de Cz\$ 80.000,00;

e) contrato 349, viagem marcada para 23-12-87 (v. fls. 176), valor de Cz\$ 64.000,00.

Só o total da receita desses contratos é muito superior à omissão apontada.

Por outro lado, ao contrário do que sustenta a Fiscalização, este Conselho tem entendido que a omissão tem de ser apurada anualmente, isto é, o Fisco tem de computar as diferenças para mais e para menos, salvo quando identificando individualmente todas as receitas contabilizadas apurar que determinada parcela não foi contabilizada, o que, no caso destes autos, não ocorreu.

No ano-base de 1988, verifica-se que o Fisco apontou diferenças a seu favor nos meses de março e de maio a dezembro, deixando de levar em conta as diferenças favoráveis

✓

veis ao contribuinte nos meses de janeiro, fevereiro e abril.

Salienta a Recorrente que as diferenças dos meses de maio a dezembro decorrem do fato de a Fiscalização ter computado em duplicidade a receita, vez que por força de liminares judiciais a empresa só conseguia trafegar considerando suas viagens como fretamento Especial, emitindo dois documentos: um intitulado "Comprovante de Participação em Viagem de Fretamento", dado estar impedida de emitir passagens; outro, era a Nota Fiscal do ISTR, referente à receita auferida naquele trajeto para atender à fiscalização do DNER, dado que ela não tinha autorização para trafegar como empresa de linha regular.

Ao que conclui: cada viagem era objeto de dois tipos de documentos, (a) os passageiros viajavam acompanhados do Comprovante de Participação em Viagem de Fretamento e, (b) a empresa resguardava-se com a emissão de uma nota fiscal de transportes, sob pena de ter a viagem interrompida pela fiscalização.

O fato de a omissão corresponder exatamente ao valor das Notas Fiscais ou aos "Comprovaⁿtes de Participação em Viagem de Fretamento", que eram iguais, prova que não existiam duas receitas como constou no Auto de Infração, sem qualquer prova adicional, além da incorreta declaração preparada pela Fiscalização e assinada pelo aludido sócio.

Incorreta, parcialmente, porque o sistema descrito na 2a. resposta do Termo de Informação e Esclarecimento era o praticado até abril de 1988, conforme se verifica do TERMO DE VERIFICAÇÃO e do último Contrato de Viagem Especial de Fretamento datado de 25-4-88 (fls. 199) e até essa data nenhuma diferença foi apontada pelo Fisco.

A partir de maio de 1988 passou a ser adotada a sistemática de emissão de notas fiscais, como se verifica do levantamento fiscal de fls. 22 (embora não tenha sequer esse fato sido mencionado no aludido TERMO DE VERIFICAÇÃO e ESCLARECIMENTO) e o Comprovante de Participação em Viagem de Fretamento.

No que se refere à pequena diferença de março, no valor de Cz\$ 10.250,00 se comparada com o montante da receita do mês, ou seja, Cz\$ 1.005.750,00, as diferenças dos outros meses a favor do contribuinte provam a insubsistência da exigência, pelos motivos já alegados.

Finalmente, a diferença nos dois meses do ano-base de 1989, decorre também do cômputo em dobro dos valores constantes das Notas Fiscais e dos Comprovaⁿtes de Participação em Viagens de Fretamento.

Deste modo, não procede a exigência referente à omissão de receita que teria origem na diferença entre a receita de Transportes contabilizada e a levantada pela Fiscalização".

Y

V) Considerando que a Recorrente nada alegou quanto à exigência referente às receitas registradas e até mesmo declaradas no DCTF do mês de fevereiro de 1989 e não demonstrou o recolhimento do IST sobre elas, voto no sentido de dar provimento em parte ao recurso para:

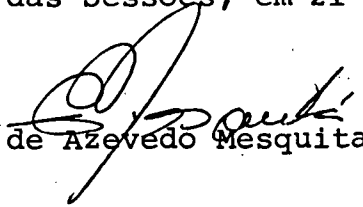
1) excluir da exigência objeto do presente recurso, os débitos correspondentes ao período de janeiro de 1984 a dezembro de 1985, por erro na indicação do sujeito passivo;

2) excluir da base de cálculo, os valores referentes à omissão de receita apurada pela fiscalização, como segue:

fevereiro de 1986	-	Cz\$	9.740,00
outubro de 1986	-	Cz\$	23.150,00
novembro de 1987	-	Cz\$	487.720,00
março de 1988	-	Cz\$	10.250,00
maio de 1988	-	Cz\$	1.206.400,00
junho de 1988	-	Cz\$	4.461.600,00
julho de 1988	-	Cz\$	8.619.990,00
agosto de 1988	--	Cz\$	17.619.259,00
setembro de 1988	-	Cz\$	27.363.080,00
outubro de 1988	--	Cz\$	32.922.990,00
novembro de 1988	-	Cz\$	21.327.796,00
dezembro de 1988	--	Cz\$	49.605.650,00
janeiro de 1989	-	NCZ\$	90.045,25
fevereiro de 1989	-	NCZ\$	56.285,80

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 21 de outubro de 1992


Lino de Azevedo Mesquita