

A. I. N ° - 269094.1606/06-0
AUTUADO - VANDERLITO ALVES DE SOUZA & CIA LTDA.
AUTUANTE - EMÍLIO ALVES DE SOUZA FILHO
ORIGEM - INFAZ BRUMADO
INTERNET - 02.02.2007

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0009-01/07

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. FALTA DE PAGAMENTO. MATERIAL DE USO E CONSUMO. É devido o imposto relativo à diferença de alíquotas sobre as entradas efetuadas em decorrência de operações interestaduais, quando os materiais são destinados ao uso e consumo do estabelecimento. Infração comprovada. 2. CONTA “CAIXA”. SUPRIMENTO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE PRESTAÇÕES DE SERVIÇO NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A existência de suprimento à caixa de origem não comprovada indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de prestações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Documentos acostados pelo sujeito passivo comprovam a origem parcial dos recursos, reduzindo o valor do débito. Mantida a exigência fiscal em relação às parcelas não comprovadas. 3. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DMA. ENTREGA COM DADOS INEXATOS. MULTA. Infração caracterizada. 4. DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE APRESENTAÇÃO QUANDO REGULARMENTE INTIMADO. Multa absorvida pela penalidade referente à infração 02. Infração descabida. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26/05/2006, atribui ao sujeito passivo o cometimento das seguintes irregularidades:

01 - Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação, destinadas ao consumo do estabelecimento, nos meses janeiro a dezembro de 2001, de 2002 e de 2003, com exigência de ICMS no valor de R\$34.738,63 e aplicação da multa de 60%. Tudo de acordo com os demonstrativos em anexo;

02 - Deixou de recolher o ICMS em decorrência de omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada, referente aos meses de maio de 2001, maio, julho a outubro e dezembro de 2002, sendo exigido ICMS no valor de R\$112.310,50, acrescido da multa de 70%. Acrescenta-se que se refere a suprimento de caixa sob a alegação de empréstimos bancários, todavia não comprovados, conforme demonstrativos em anexo;

03 - Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS) referente ao mês de fevereiro de 2003, aplicando a multa fixa no valor de R\$ 140,00. Consta que os dados divergem daqueles registrados nos livros fiscais próprios, conforme demonstrativos anexos;

04 - Deixou de apresentar comprovantes das operações ou prestações contabilizadas quando intimado, referentes a operações de empréstimos bancários no exercício de 2005, sendo aplicada a penalidade fixa de R\$ 90,00.

O autuante apresentou Nota Explicativa à fl. 14 dos autos, explanando que o contribuinte trata-se de transportador, optante pelo crédito presumido previsto no art. 96, inciso XI, do RICMS/97, condicionado ao não aproveitamento de créditos fiscais relativos a operações tributadas, não sendo devido o pagamento do imposto relativo à diferença de alíquota nas aquisições de bens destinados ao ativo permanente (art. 7º, inciso IV, alínea “c”). Todavia permanece a obrigatoriedade quanto a materiais de uso e consumo, porquanto a não incidência correspondente somente vigorará a partir de 01/01/2007.

Como que se tratava de 433 notas fiscais, das quais o sujeito passivo deixara de lançar no livro Registro de Entradas apenas dois desses documentos, elaborou demonstrativos-resumo relativos às operações, anexando cópias de páginas dos livros Registro de Entrada, nas quais se encontram consignados os 431 documentos, além das cópias das notas fiscais não lançadas (12/2003).

Informou que em muitos casos o autuado lançava as notas fiscais com os CFOP's (Códigos Fiscais de Operação) inadequados, ou seja, ao invés de utilizar os códigos 297 (até 2002) e 2.556 (a partir de 2003), referentes à compra de material para uso e consumo, usava os códigos 214 (até 2002) e 2.126 (a partir de 2003), relativos à compra para utilização na prestação de serviços, nas aquisições de pneus e autopeças.

Salientou estar consolidado o entendimento de que os CFOP's 2.126 e 214, no caso de transportadoras, vale para aquisições interestaduais de combustíveis, lubrificantes, óleos, aditivos e fluidos (art. 93, inciso I, “f”, do RICMS/BA) e que as aquisições de pneus, autopeças e outros materiais referem-se a material de uso e consumo, enquadrados nas CFOP's 2.556 e 297.

Afirmou que as aquisições interestaduais de pneus tiveram o recolhimento do ICMS retido pelo remetente, motivo pelo qual não foi reclamado na presente autuação.

O sujeito passivo, através de representantes legalmente constituídos, apresentou impugnação às folhas 227 a 240, destacando que em relação à infração 01 o autuante não observou a realidade dos fatos, já que lhe imputou a falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais referentes a mercadorias destinadas a consumo, sem observar que os produtos, em verdade, se destinavam ao ativo imobilizado de seu estabelecimento, não sendo devido, por esse motivo, o imposto objeto do lançamento.

No tocante à infração 02, asseverou que a presunção decorrente da apuração de suprimento de caixa de origem não comprovada não lhe deve ser imputada, considerando que demonstrará no transcurso deste PAF que o suprimento de caixa apontado decorre, na realidade, de empréstimos bancários realizados, operações estas não sujeitas ao recolhimento do ICMS.

Requeru a improcedência da ação fiscal, transcrevendo o art. 2º do RPAF/99, que visa assegurar ao contribuinte um tratamento justo, digno e igualitário diante do contencioso. Argüiu que não se pode esquecer dos direitos e garantias fundamentais assegurados na nossa Carta Magna, citando o art. 12 do CTN – Código Tributário Nacional, que estabelece o princípio do *in dubio pro contribuinte*.

Tratando especificamente sobre a infração 01, alegou que na condição de transportador optante pelo crédito presumido, de acordo com o inciso XI, do art. 96, do RICMS/BA, não é devido o

recolhimento do imposto ora exigido, por se referir, na realidade, a bens destinados ao seu ativo imobilizado, conforme o art. 7º, inciso IV, alínea “c”, do mesmo Regulamento, que transcreveu.

Observou que no decorrer deste processo anexará cópias das notas fiscais relacionadas pela fiscalização, para comprovar que as mercadorias correspondentes se destinam ao ativo imobilizado e não ao consumo de seu estabelecimento, conforme concluiu o autuante, o que terminará por mostrar que inexistente motivo para a lavratura da autuação. Nesse sentido, transcreveu ensinamentos dos mestres Celso Antônio Bandeira de Mello e Hely Lopes Meirelles a respeito do princípio da motivação, argumentando ser premissa exata de que o Auto de Infração embasado em motivos falsos, inexistentes ou inidôneos, é um ato administrativo sem motivação, portanto nulo “*ex radice*”, “inconvalidável”.

Afirmou que o lançamento do crédito tributário se configura em ato de vontade, através do qual o poder público aplica a lei a fato jurídico tributário, determinando situação jurídica individual e concreta, apresentando os cinco elementos que devem ser considerados no ato administrativo, na visão do mestre Seabra Fagundes, que são os seguintes: a manifestação de vontade geradora do ato, o motivo para praticar o ato, o objeto de manifestação da vontade, a finalidade e a forma.

Citando o art. 3º do CTN, salientou que sendo a atividade administrativa plenamente vinculada, o objeto do lançamento já está predeterminado na lei tributária, isto é, já estão expressamente previstos os dispositivos de lei que autorizam a imputação de responsabilidade quando ocorrer infração aos mesmos, inexistindo liberdade de escolha para o agente que pratica o ato.

Transcrevendo trecho extraído da publicação “Comentários ao Código Tributário Nacional”, da Editora Forense, que versa sobre os motivos que justificam o desfazimento ou a revisão do lançamento, nos casos de ocorrência de erros de fato ou de direito, argüiu que a validade e a eficácia do ato administrativo estão condicionados à sua prática em motivos reais, idôneos e existentes. Manifestou o entendimento de que no caso em exame não existem motivos que dêem sustentação à autuação, visto que as mercadorias se destinam ao seu ativo imobilizado.

Enfatizou que, assim, a infração é improcedente. Transcreveu a ementa referente ao Acórdão JF 1600/99, que trata da desoneração do recolhimento do ICMS em caso similar ao da lide.

Em relação à infração 02, afirmou que o autuante não observou que as receitas, supostamente decorrentes de saídas de mercadorias tributáveis, se originaram de empréstimos bancários (não sujeitos ao ICMS), conforme restará demonstrado mediante extratos bancários que serão acostados ao PAF, pelo que requereu, desde logo, a sua posterior juntada.

Alegou que no procedimento administrativo fiscal a autoridade deve coletar as provas necessárias à sua convicção, não podendo o autuante, neste caso, efetuar o lançamento, sem avaliar que durante o período fiscalizado o suposto suprimento de caixa encontrado decorreria, em verdade, dos citados empréstimos, não havendo, assim, o fato gerador do imposto. Asseverou que os extratos bancários elidirão a presunção, posto que comprovarão a real origem do suprimento de caixa do contribuinte, que não se originou da venda de mercadorias.

Desta forma, uma vez provada a origem da receita, a ação fiscal será julgada nula ou improcedente, corroborando o entendimento consolidado neste Conselho, de acordo com as ementas correspondentes aos Acórdãos CJF 0007/99, 0908/01 e 2214-11/01 e a trecho do voto referente a este último, todos transcritos. Tais decisões se reportam a autuações correspondentes à fiscalização baseada na conta “Caixa”, quando a documentação relativa ao ingresso de receita na contabilidade dos contribuintes elidiu as imputações fiscais.

Argüiu que diante dos fatos deve-se concluir pela improcedência do Auto de Infração, considerando ter sido provada a inexistência de saída de mercadorias tributáveis, já que o suprimento de caixa decorreu dos alegados empréstimos, o que será constatável através da documentação a ser anexada aos autos.

Disse que não pode ser ignorado que as receitas não consideradas pelo autuante, são referentes à venda de ativo imobilizado, serviços de prestação e outros, já que tais fontes de receita não estão sujeitas à incidência do tributo, o que elide a infração imputada.

Requeru, ao final, a posterior juntada da procuração e do contrato social e que o Conselho de Fazenda Estadual declare a improcedência do Auto de Infração, em face das razões expostas.

Através de petição de fl. 249-A, o autuado fez juntada de cópia reprográfica autenticada da Alteração nº 13 de seu Contratual Social e o documento original da procuração.

Em manifestação apresentada às fls. 259 a 265, o impugnante argüiu que o próprio RPAF/99, através do art. 2º, estabelece que no desenvolver dos atos e procedimentos administrativos fiscais, atender-se-á aos princípios da oficialidade, da legalidade objetiva, da verdade material, do informalismo e da garantia de ampla defesa, devendo ser privilegiada a realidade dos fatos em detrimento das rígidas regras de formalidade.

Reiterou que em relação à infração 02 não existe razão para a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, decorrente de suprimento de caixa de origem não comprovada, uma vez que os apontados suprimentos decorreram dos empréstimos bancários, conforme provam os extratos ora anexados (fls. 266 a 276), o que demonstra inexistir o fato gerador do imposto.

Afirmando estar comprovada a origem da receita, disse que a ação deve ser julgada nula ou improcedente, de acordo com o entendimento deste CONSEF já manifestado em decisões que reapresentou. Argüiu que os empréstimos bancários são atos perfeitamente comuns no âmbito do comércio e constatável pela documentação a ser anexada aos autos.

Ao tratar da infração 01, argumentou que o ato jurídico administrativo deve estar devidamente fundamentado, estando o fisco obrigado a oferecer provas concludentes dos fatos imputados. Nesse sentido, alegou que o autuante, ao apontar a falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de materiais destinados a consumo, deveria comprovar a efetiva aquisição das mercadorias pelo autuado, bem como que as mesmas se destinavam ao consumo do estabelecimento.

Aduziu que o preposto do fisco se limitou a anexar aos autos as cópias do livro Registro de Entradas, documento que não se presta para determinar se as mercadorias adquiridas se destinavam ao ativo imobilizado, ao consumo, uso ou venda. Como a destinação das mercadorias somente pode ser percebida através das notas fiscais e o autuante só fez juntada aos autos das cópias das Notas Fiscais 56.696 e 75.492, as demais devem ser excluídas dos seus demonstrativos.

Ressaltando que mesmo diante da impugnação no que se refere à falta de provas, resta o dever do fisco demonstrar a improcedência da impugnação, utilizou-se do pensamento do mestre Paulo de Barros Carvalho a respeito, salientando que para a acusação prevalecer deverá estar apoiada por todos os meios de prova admitidos em direito. Destacou, ainda, a posição da professora Suzy Gomes Hoffmann em referência a esse tema.

Argüiu que a autuação deve ser julgada nula, por não conter elementos suficientes para se determinar a infração, de acordo com a previsão contida no art. 18, inciso IV, alínea “a”, do RPAF/99, que transcreveu. Argüiu, ainda, que no Direito Tributário o Auto de Infração é nulo quando baseado em presunção sem a devida fundamentação, convertendo-se em ficção, por ferir o princípio do ato regrado ou vinculado (CTN, arts. 97, I e II, 114, 116, I, 141, 142, 144; CF/88, arts. 5º, II, 37, *caput*, 150, I).

Asseverou que a imputação é desprovida de elementos probatórios, como exige o RPAF/99, através de seus artigos 2º, *caput*, e 41, inciso II, que transcreveu.

Pugnou pela nulidade da infração ou pela exclusão das notas fiscais não acostadas aos autos, relacionadas nos demonstrativos elaborados pela fiscalização.

Pediu que o Auto de Infração seja julgado nulo ou até mesmo improcedente.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 279 a 281, inicialmente tratando da infração 01, quando argüiu que de acordo com o art. 7º, inciso IV, alínea “c”, do RICMS/97, as empresas transportadoras optantes pelo crédito presumido, previsto no art. 96, inciso IX, do mesmo RICMS, estão desobrigadas do pagamento do ICMS referente à diferença de alíquota, nas aquisições interestaduais de bens destinados ao ativo imobilizado. Quanto à aquisição de materiais destinados a uso e consumo a desobrigação somente se dará em 01/01/2007.

Asseverou que todas as notas fiscais relacionadas nos demonstrativos referem-se exclusivamente a aquisições de bens de uso e materiais de consumo, notadamente autopeças, devido à atividade do autuado. Considerando que se tratava de fato consumado, sem margens a questionamentos, optou por anexar aos demonstrativos apenas as cópias das folhas do livro Registro de Entradas, nas quais estavam lançadas as notas fiscais de aquisição interestadual dos materiais de consumo.

Ao abordar a infração 02, salientou que o impugnante fora intimado a apresentar documentos comprobatórios do seu suprimento de caixa, o que gerou, inclusive, outra penalidade por falta de atendimento, sem, entretanto, comprovar os empréstimos bancários que alegara ter contraído para suprir seu caixa.

Concluindo, afirmou que em sua defesa o autuado não trouxe provas ou argumentos que descaracterizem o lançamento de ofício. Argüiu que no caso da infração 01, se por acaso remanescer alguma dúvida, basta que se intime o contribuinte a apresentar os mencionados documentos fiscais, cujo exame esclarecerá a questão. Quanto à infração 02, não foram apresentados documentos que comprovem os empréstimos bancários.

Manteve a ação fiscal.

Após a juntada de documentos pelo sujeito passivo, o autuante contra-arrazoou às fls. 283 a 286, argumentando em relação à infração 01 que não juntara cópias das notas fiscais, as quais devolvera ao impugnante após a ação fiscal (fl. 12), porém elaborara demonstrativos relacionando todos os dados constantes dos documentos fiscais, anexando cópias das respectivas folhas dos livros de entrada. Acrescentou que todas as mercadorias se referiam a materiais de uso e consumo, principalmente autopeças.

Manifestou o entendimento de que o expediente utilizado pelo autuado é inócuo, considerando que dispõe das notas fiscais, podendo contestar perfeitamente a autuação, confrontando os demonstrativos correspondentes com a documentação que se encontra em sua posse. Informou que, de qualquer modo, intimou o impugnante (fls. 287 a 299) a reapresentar as referidas notas fiscais, cujas cópias deverão ser anexadas aos autos, para fins de ratificar, definitivamente, o acerto da ação fiscal.

Em referência à infração 02, observou que um dos alegados empréstimos, no valor de R\$ 108.000,00, datado de 09/10/2002, não se encontra elencado nos extratos bancários apresentados. Argüiu, ainda, que em relação a todos os empréstimos listados, falta um elemento imprescindível para vincular os lançamentos dos extratos bancários àqueles da sua contabilidade, que se refere ao documento formal emitido pela instituição bancária (contrato) para validar as aludidas transações.

À fl. 301 consta manifestação do sujeito passivo, informando que de acordo com a cópia reprográfica da intimação que juntou à fl. 302, as notas fiscais de entrada solicitadas já haviam sido entregues ao autuante no curso da fiscalização.

Ao apresentar nova informação fiscal às fls. 305/306, o autuante argüiu que diante da manifestação do impugnante, alegando não ter atendido a intimação, sob a justificativa de que já houvera entregue os documentos solicitados durante a fiscalização, cabia duas interpretações: o

autuado se recusara a atender o pedido do fisco, por entender que não se sentia obrigado a fazê-lo novamente ou insinuou que entregara a documentação, não a tendo recebido de volta, suposição fora de propósito, considerando o termo de devolução constante à fl. 12 dos autos.

VOTO

O Auto de Infração em tela exige ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de materiais destinados ao consumo do estabelecimento; e aquele detectado através da constatação da existência de suprimento de caixa de origem não comprovada; aplica multa por declaração de dados incorretos através da DMA e devido à falta de apresentação de documentação comprobatória de empréstimos bancários.

Da análise das peças processuais, verifico que na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto nos artigos 18, IV, “a” e 39, do RPAF/99, com a entrega ao sujeito passivo de todos os papéis de trabalho que originaram o lançamento tributário, tendo a infração sido descrita de forma clara, estando fundamentada nos demonstrativos, livros e documentos fiscais, que embasaram a acusação fiscal, determinando com segurança a infração e o infrator. Além do que, o autuado, exercendo o seu direito de ampla defesa e do contraditório, apresentou impugnação, demonstrando ter pleno conhecimento dos fatos arrolados na acusação fiscal que originou a lavratura do presente Auto de Infração. Ressalto, de igual modo, não vislumbrar nos autos nenhuma ofensa aos princípios da oficialidade, da legalidade objetiva, da verdade material, do informalismo e da garantia de ampla defesa, afastando, deste modo, todas as arguições de nulidade suscitadas pelo autuado.

Observo que o sujeito passivo não impugnou as infrações correspondentes aos itens 03 e 04, reconhecendo tacitamente o cometimento dessas irregularidades. Constato que o procedimento fiscal, no caso da infração 03, foi realizado atendendo as orientações legais, tendo a exigência fiscal ocorrido de forma correta. Assim, fica mantida essa infração.

Em relação à infração 04, verifico que foi indicada pelo autuante uma multa pela falta de apresentação da documentação relativa aos alegados empréstimos bancários, concernentes à infração 02. Saliento que apesar da infração estar parcialmente comprovada, seguindo a previsão contida no art. 42, § 5º, da Lei 7.014/96, a mesma deve ser dispensada, por estar absorvida pela multa por descumprimento de obrigação principal, correspondente à infração 02. Deste modo, esta infração é descabida.

Analisando o mérito da infração 01, vejo que a mesma se refere à falta de recolhimento do ICMS relativo à aquisição interestadual de materiais destinados ao consumo do estabelecimento. Esta matéria está disciplinada no artigo 5º, inciso I, do RICMS/97, que estabelece:

“Art. 5º Para efeitos de pagamento da diferença de alíquotas, ocorre o fato gerador do ICMS no momento:

I - da entrada, no estabelecimento de contribuinte, de mercadoria ou bem oriundos de outra unidade da Federação, quando destinados a uso, consumo ou ativo permanente do próprio estabelecimento;”.

Portanto, o fato gerador ocorreu quando da entrada no estabelecimento do contribuinte das mercadorias destinadas ao seu consumo, estando a exigência fiscal amparada na legislação pertinente.

O autuado argüiu que as mercadorias em questão se referiam a bens destinados ao seu ativo imobilizado, alegando que, desse modo, estaria dispensado do recolhimento do imposto correspondente, tendo em vista a sua atividade de transportador, optante pelo crédito presumido, de acordo com o art. 7º, inciso IV, alínea “c”, do RICMS/97. Ressaltou, ademais que ocorreu falha

no procedimento fiscal, considerando que não foram anexadas aos autos as cópias das notas fiscais objeto da imputação.

Em sentido contrário, o autuante asseverou que efetivamente os materiais se destinavam ao uso e consumo do estabelecimento, se constituindo principalmente em autopeças, gerando, conseqüentemente, a obrigação de pagamento do imposto referente à diferença de alíquota, por considerar que a dispensa de pagamento do ICMS, nesses casos, somente está prevista a partir de 01/01/2007. Quanto aos documentos fiscais, enfatizou tê-los arrecadado, elaborado os demonstrativos nos quais fizera constar os dados constantes das notas fiscais, anexando-os ao PAF, juntamente com cópias reprográficas das respectivas folhas dos livros Registro de Entrada. Esclareceu ter devolvido as referidas notas fiscais sem anexar suas cópias, por se tratar de grande quantidade de documentos, fazendo juntada tão somente daquelas que não haviam sido lançadas nos livros do contribuinte.

Pela análise das peças processuais me convenci que, no caso da lide, não assiste razão ao autuado, tendo em vista que ele dispõe dos documentos que lhe bastariam para elidir a acusação fiscal. Ressalto que na última manifestação do autuante, este demonstrou tê-lo intimado novamente a apresentar as cópias das notas fiscais, tendo, inclusive, juntado à intimação um anexo relacionando todos os documentos fiscais objeto da cobrança do tributo. Entretanto, o autuado se negou a atender a intimação, sob o fundamento de que o autuante já tinha conhecimento de seu teor quando da realização da ação fiscal, apesar de ter afirmado na peça defensiva que faria juntada desses documentos. Saliento, ademais, que o art. 142, do RPAF/99, dispõe que a recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha, importa em presunção de veracidade da afirmação da parte contrária. Desta forma, a infração 01 é totalmente procedente.

No que se refere à infração 02, a exigência tributária deve-se à verificação pela fiscalização da existência de suprimento de caixa de origem não comprovada. Na presente situação, o art. 2º, § 3º, inciso IV, do RICMS/97, ao tratar do momento da ocorrência do fato gerador, determina que se presume a ocorrência de operações tributáveis sem pagamento do imposto, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção. No mesmo sentido, estabelece o § 4º, do art. 4º, da Lei 7.014/96, que transcrevo abaixo.

“Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

§ 4º O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção”.

O autuado argumentou que os valores tidos como não comprovados se originaram de empréstimos realizados pelo estabelecimento, tendo anexado extratos bancários, visando corroborar suas arguições. Discordo do posicionamento do autuante, que não acatou as provas acostadas pelo sujeito passivo, sob a alegação de não terem sido juntados os contratos firmados com as instituições bancárias, visando validar as aludidas transações, bem como por faltar a apresentação do extrato bancário referente ao empréstimo no valor de R\$ 108.000,00.

Observe que as cópias reprográficas dos extratos bancários coincidem com os valores dos lançamentos de empréstimos efetivados na escrita da empresa, isto em relação aos lançamentos referentes aos meses de maio a setembro e dezembro de 2002, devendo, assim, serem aceitos

como prova, haja vista que estão lastreados por documentação comprobatória. Entendo, por conseguinte, que em relação aos períodos citados não se confirmou o suprimento de caixa com recurso de origem desconhecida, pois restou demonstrado que efetivamente existiram as entradas por empréstimos bancários, caso em que a falta de apresentação de contratos exigidos pelo autuante, ao meu ver, não descaracteriza as operações comprovadamente realizadas entre a empresa e as instituições financeiras, significando dizer que houve aporte de recursos no caixa do autuado, situação que elide em parte a presunção de omissão de receitas oriundas da prestação de serviços de transporte lançada no Auto de Infração.

Considerando, no entanto, que o sujeito passivo não apresentou documentos comprobatórios concernentes aos lançamentos efetivados em relação aos meses de maio de 2001 e outubro de 2002, a infração 02 resta parcialmente procedente, no valor de R\$ 35.360,00, conforme demonstro abaixo.

Data de ocorrência	Valor Histórico (R\$)	Valor julgado (R\$)
31/05/2001	17.000,00	17.000,00
05/05/2002	17.000,00	0,00
08/07/2002	17.000,00	0,00
16/08/2002	10.140,50	0,00
26/09/2002	17.000,00	0,00
29/10/2002	18.360,00	18.360,00
30/12/2002	15.810,00	0,00
TOTAL	112.310,50	35.360,00

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, sendo as infrações 01 e 03 procedentes, a infração 02 parcialmente procedente, no valor de R\$ 35.360,00 e a infração 04 descabida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração **269094.1606/06-0**, lavrado contra **VANDERLITO ALVES DE SOUZA & CIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 70.098,63**, acrescido das multas de 60% sobre R\$34.738,63 e 70% sobre R\$ 35.360,00, previstas nos incisos II, alínea “F” e III, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$140,00**, prevista no inciso XVIII, alínea “c”, do artigo e Lei acima citados, com os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei 9.837/05.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de janeiro de 2007.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – JULGADOR