

A.I. Nº - 284119.0001/14-2
AUTUADO - LM DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS E TRANSPORTE LTDA.
AUTUANTE - JURACI LEITE NEVES JÚNIOR
ORIGEM - INFAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 11. 03. 2015

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0013-01/15

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA.
a) ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA CONVENCIONAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. Lançamento não impugnado pelo sujeito passivo.
b) ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA FINS DE COMERCIALIZAÇÃO. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Lançamento não impugnado pelo sujeito passivo.
2. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITO RELATIVO A ENTRADAS DE MERCADORIAS CUJAS SAÍDAS SUBSEQUENTES OCORRERAM COM REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. Lançamento não impugnado pelo contribuinte.
3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS EFETUADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. Lançamento não impugnado pelo contribuinte.
4. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE ENTRADAS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. MULTAS. a) OPERAÇÕES NÃO SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. b) OPERAÇÕES SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. Lançamentos não impugnados pelo contribuinte.
5. "CAIXA". SUPRIMENTOS DE CAIXA DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. [PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS.] EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Feita prova de contratos de mútuo que atestam as transações efetuadas, devidamente registradas no livro Diário, bem como de cópia da declaração do imposto de renda do mutuante, indicando que ele tinha disponibilidade econômica e financeira suficiente para os empréstimos. Lançamento insubsistente.
6. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Lançamento não impugnado pelo contribuinte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 13.3.14, acusa:

1. recolhimento de ICMS efetuado a menos por antecipação, nas aquisições interestaduais de mercadorias “relacionadas nos anexos 88 e 89” [sic], sendo lançado imposto no valor de R\$ 1.255,56, com multa de 60%;
2. recolhimento de ICMS efetuado a menos a título de antecipação parcial, nas aquisições interestaduais de mercadorias com fins de comercialização, sendo lançado imposto no valor de R\$ 3.233,44, com multa de 60%;
3. falta de estorno de crédito fiscal de ICMS relativo a entradas de mercadorias cujas saídas subsequentes ocorreram com redução da base de cálculo, no valor correspondente à parte proporcional da redução, sendo estornado crédito no valor de R\$ 7.173,34, com multa de 60%;
4. falta de recolhimento de ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, sendo lançado imposto no valor de R\$ 12.303,12, com multa de 60%;
5. falta de registro, na escrita fiscal, da entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis [leia-se: mercadorias relativas a operações não tributáveis pelo ICMS], sendo por isso aplicada a multa de R\$ 1.714,85, equivalente a 1% das entradas não registradas;
6. falta de registro, na escrita fiscal, da entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação [leia-se: mercadorias relativas a operações sujeitas a tributação pelo ICMS], sendo por isso aplicada a multa de R\$ 2.103,28, equivalente a 10% das entradas não registradas;
7. “Omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada”, sendo lançado ICMS no valor de R\$ 52.821,58, com multa de 100%;
8. falta de recolhimento de ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, sendo lançado imposto no valor de R\$ 1.084,88, com multa de 60%.

O contribuinte defendeu-se (fls. 41/53) considerando que a autoridade fiscal não logrou totalmente o êxito desejado, pois existem situações de absoluta regularidade fiscal e adequação à legislação, e, consequentemente, não houve infrações no que diz respeito às parcelas impugnadas.

Fala dos fundamentos jurídicos da tributação. Pontua que o dever jurídico de pagar tributo nasce quando um acontecimento do mundo social realiza a hipótese figurada na norma jurídica que a descreve, formulada a partir da regra-matriz de outorga de competência veiculada pela Constituição. Comenta a técnica da dissecação dos aspectos da norma jurídica tributária para identificação de seus elementos constitutivos, salientando ser impossível nascer o dever jurídico de pagar um imposto sem que todos os elementos constituintes da hipótese da norma se tenham verificado, haja vista os princípios da legalidade e da tipicidade cerrada.

Fala da reputação da empresa no cumprimento de suas obrigações.

Reconhece que a fazenda estadual se viu privada de parte do seu crédito tributário, sendo totalmente procedentes os itens 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º e 8º, e requer quitação das parcelas reconhecidas com certificado de crédito e redução da multa nos termos do art. 45 da Lei nº 7.014/96, consoante fotocópia do processo SIPRO nº 071122/2014-0, que cuida de transferência de crédito no valor de R\$ 39.050,00, acostada à defesa.

Quanto ao item impugnado (item 7º), comenta o dispositivo legal que especifica as situações que autorizam a presunção da ocorrência do fato gerador do ICMS, fazendo ver que as presunções autorizadas pela lei baiana são de natureza “juris tantum”, ou seja, são presunções legais relativas, admitindo portanto prova em contrário, de modo que prevalecem até que se demonstre o contrário, e sua destruição não cabe a quem a tem em seu favor por determinação legal, mas a quem não a quer ou não se conforma com a sua determinação. Pondera que o legislador ordinário não é soberano para utilizar presunções, ficções e indícios como regras jurídicas de obediência ilimitada, é porque em direito tributário as regras vigem reforçadas pelos princípios fundamentais da estrita legalidade e

da tipicidade, não podendo o legislador ordinário ultrapassar os limites impostos pela Constituição e pelas normas complementares, e o CTN prevê que o fato gerador é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência e que o lançamento consiste no procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador, não podendo portanto “uma tal ocorrência” existir por mera ficção legal ou ser declarada existente e efetivada por presunção do autuante.

Aduz que, trazendo essas considerações para a situação fática (item 7º), apresenta provas da improcedência parcial do lançamento, a saber: a) fotocópias dos contratos de mútuo celebrados com empresa do mesmo grupo, a LM Revendedora de Gás Andrade Ltda., correspondentes aos empréstimos de R\$ 61.000,00, R\$ 40.000,00, R\$ 100.000,00, R\$ 130.000,00, R\$ 200.000,00, R\$ 130.000,00, R\$ 320.000,00 e R\$ 40.000,00, totalizando R\$ 1.021.000,00; b) fotocópia do contrato de mútuo celebrado com o sócio Carlos Andrade Sampaio Junior, no valor de R\$ 50.000,00; c) fotocópia da declaração do imposto de renda pessoa física do ano-base 2011; d) fotocópias do livro Diário, relativamente ao Termos de Abertura, Termo de Encerramento e páginas onde constam os lançamentos dos ingressos do numerário na conta Caixa da empresa; e) fotocópia do Balanço Patrimonial - Passivo Circulante, na rubrica relativa ao saldo a pagar referente aos empréstimos de mútuo, na quantia de R\$ 181.000,00.

Alega que comprovou o registro do empréstimo efetuado pelo sócio Carlos Andrade Sampaio Junior mediante contrato de mútuo no valor de R\$ 50.000,00, lançado na declaração de imposto de renda pessoa física no ano-base 2011, no campo “Bens e Direitos”, no valor acumulado de R\$ 200.000,00. Diz que o mutuante e a mutuária possuem escrituração contábil capaz de comprovar a origem dos recursos que foram emprestados à mutuária e esta fez os lançamentos correspondentes aos ingressos na sua conta Caixa. Observa que, de acordo com a fotocópia da declaração do imposto de renda do sócio credor, nela consta o lançamento dos empréstimos efetuados, na rubrica “Bens e Direitos”. Considera que isso por si só põe termo à discussão.

Requer diligência na escrita contábil da mutuária para comprovar o que acaba de alegar, e, se necessário, na escrita contábil da mutuante, a fim de comprovar o registro do direito a receber em conta do Realizável.

Considera que, diante das provas acostadas ao processo, restou provada a improcedência parcial do lançamento.

Reporta-se ao preceito do art. 37 da Constituição acerca da observância, pela administração pública, do princípio da moralidade, que a seu ver ficou estremecido com a lavratura do presente Auto de Infração no que diz respeito à 7ª infração. Frisa que a moralidade é pressuposto integrante dos atos praticados pela administração, uma vez que esta deve estar baseada na confiança, na boa-fé, na honradez e na probidade. Tece considerações acerca do princípio da moralidade. Pondera que é impossível zelar pela moralidade administrativa sem a correta utilização dos instrumentos para isso existentes na ordem jurídica, dentre os quais destaca o processo administrativo, que, como qualquer ato da administração, deve se curvar aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, que, atrelados ao princípio da legalidade, constituem princípios basilares do ato administrativo, haja vista que um ato só é legítimo se for razoável e proporcional. Cita doutrina. Ressalta que o art. 2º do RPAF prevê expressamente a aplicação do princípio da legalidade nas decisões em processo administrativo fiscal.

Requer o deferimento de todos os meios de provas permitidos em direito, indicando de logo a juntada posterior de documentos, inclusive em contraprova, ouvida de testemunhas, cujo rol oportunamente apresentará, e protesta pela sustentação oral, para que, enfim, seja o Auto de Infração julgado procedente apenas quanto às parcelas reconhecidas, declarando-se improcedente a parte impugnada. Juntou documentos.

O fiscal autuante prestou informação (fls. 163/170) assinalando os elementos que foram entregues ao contribuinte no curso da fiscalização e por ocasião da lavratura do Auto. Observa que a

argumentação da defesa foi apenas para impugnar a infração de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas através de suprimento de Caixa de origem não comprovada.

Quanto à análise de mérito, diz que na planilha 8, intitulada “Suprimento de Caixa não Comprovado”, às fls. 36-37, foram elencados 9 lançamentos por empréstimos, conforme passa a discriminar, no total de R\$ 1.021.000,00. Faz uma síntese do teor da defesa. Quanto às provas apresentadas, diz que, com exceção das cópias de contratos de mútuo, os demais documentos já integravam o Auto de Infração, cujos arquivos, já analisados no curso da auditoria, estão em mídia anexa, conforme fl. 39. Observa que as cópias dos contratos de mútuo foram assinadas pelo mesmo sócio, Carlos Andrade Sampaio Júnior, como mutuante e mutuário, já que ele é sócio administrador das duas empresas que são partes dos referidos contratos. Aduz que, mesmo sendo sócio administrador em ambas as empresas, o contribuinte não trouxe aos autos qualquer documento que justifique a origem dos recursos que ingressaram na empresa, e tão somente requer diligência na escrita contábil da mutante no sentido de comprovar o direito a receber em conta do Realizável. Frisa que não foi anexado aos autos qualquer comprovante de efetiva saída de recursos da mutante bem como qualquer ingresso de recursos no Caixa do autuado, e o sujeito passivo tenta valer-se de suposta prova material, os contratos de mútuo, contabilidade do autuado, bem como do imposto de renda do sócio, como contraponto à presunção legal utilizada para imputação da cobrança do imposto através do Auto de Infração.

Quanto ao mútuo celebrado entre o sócio Carlos Andrade Sampaio Júnior e o autuado [conforme cópia do Livro Razão], o autuado informa que os empréstimos datados de 6.6.11 e 30.11.11 não foram objeto deste Auto de Infração por ter o contribuinte apresentado recibos bancários de transferências de numerário. Com relação à juntada da declaração de imposto de renda do sócio, fl. 82, onde consta em 31.12.11 o saldo de R\$ 200.000,00 como “Empréstimo à Empresa LM Distribuidora”, esse valor está correto, face à conta do Livro Razão. Observa que está em discussão não é o saldo em 31.12.11 do imposto de renda do sócio, e sim o suposto mútuo efetuado em 10.11.11, no valor de R\$ 50.000,00 pelo sócio ao autuado. Diz que o lançamento contábil registrado no Livro Razão na data de 10.11.11 consta empréstimo de sócio, tendo como descrição: “VI. ref. transf. cf. TED eletrônico 8654292”, mas tal registro de lançamento contábil, documento acostado nos autos, que deveria lastrear este lançamento, demonstra que o TED teve como remetente pessoa de nome “Edvaldo Araújo Barbosa”, portanto pessoa diversa da do sócio, conforme documento em CD anexo, conforme cópia que apresenta. Em face dessas considerações, conclui que o contribuinte não fez prova da origem dos recursos utilizados na entrada do referido numerário.

Com relação aos mútuos celebrados entre empresa coligada LM Revendedora de Gás e o autuado [conforme o Livro Razão], o fiscal informa que, dados os valores movimentados, não é crível que o autuado receba recursos no montante de mais de um milhão de reais, em apenas nove lançamentos, e não exista nenhum recibo de transação bancária que dote de veracidade os supostos contratos de mútuo anexos aos autos, como também ausência de registro em cartórios, extratos bancários, cópia de compensação de cheques, enfim, documentos que efetivamente comprovem o percurso do numerário deste sua origem até o efetivo ingresso no Caixa do autuado. Cita comentário de Orlando Gomes quanto à definição de contrato de mútuo. Transcreve trecho de voto do conselheiro Ciro Roberto Seifert no Acórdão CJP 0080-11/03.

Quanto à alegação da defesa, alicerçada na premissa de que o Caixa foi suprido por empréstimo de mútuo de empresa coligada (LM Revendedora de Gás - R\$ 1.021.000,00) e do sócio (Carlos Andrade Sampaio Júnior - R\$ 50.000,00), o fiscal observa que em ambos os casos a defesa traz aos autos supostos contratos particulares de mútuo/empréstimos, sendo que no empréstimo da coligada anexa também, como documento probatório, a contabilidade do autuado, e no empréstimo do sócio, cópia do imposto de rendas pessoa física, e diz que, sendo a autuação embasada em presunção legal, caberia ao autuado trazer aos autos documentos que efetivamente comprovassem a improcedência

da presunção, pois, sendo “*juris tantum*”, admite prova em contrário. Observa que a situação objeto desta lide já foi enfrentado em momentos anteriores, conforme trechos de acórdãos deste Conselho, que transcreve, em votos dos conselheiros Rubens Moutinho dos Santos e Tolstoi Seara Nolasco, nos acórdãos que indica. E, antecipando possível argumento de caráter recursal de que o contribuinte, ao menos em tese, não estaria obrigado a promover suprimentos de Caixa via bancos, pois poderia provê-los em dinheiro, transcreve trecho de voto do conselheiro Álvaro Barreto Vieira, no acórdão que aponta. Transcreve ainda trecho de outro voto do conselheiro Tolstoi Seara Nolasco, e cita o acórdão.

Quanto ao requerimento de diligência na escrita contábil da empresa que fez o empréstimo, o fiscal diz que, pela leitura do art. 150, I, do RPAF, tende-se a concluir que o pedido de diligência neste caso é dotado de características proclastinatória, pois na situação presente o contribuinte é sócio administrador das duas empresas que formam partes dos referidos contratos, assumindo papel de mutuante e mutuário concomitantemente, de modo que a defesa teve oportunidade de trazer aos autos a documentação que julgasse pertinente no sentido de contrapor a autuação de ingresso de recursos sem comprovação, estando a escrita ao seu dispor, bastava trazer aos autos, e por essa razão opina pelo indeferimento do pedido de diligência.

Conclui dizendo que mantém o Auto de Infração em sua totalidade.

Foi dada ciência da informação fiscal ao autuado (fl. 173).

Na fase de instrução do processo, considerando-se que o autuado listou no tópico 23 de sua defesa, à fl. 49, os elementos de prova dos suprimentos de Caixa, e anexou às fls. 63 e seguintes 9 contratos de mútuo, declaração do imposto de renda do sócio Carlos Andrade Sampaio Júnior e livro Diário, foi determinada diligência (fl. 190) para que a Assessoria Técnica (ASTEC) deste Conselho intimasse o contribuinte para apresentar os comprovantes das transferências das quantias cedidas pelos mutuantes ao mutuário – extratos bancários, comprovantes de depósito, por exemplo. Foi recomendado que, na intimação, fossem especificados quais os valores cuja comprovação se faz necessária. De posse dos elementos que viessem a ser apresentados pelo contribuinte e em função das provas apresentadas pela defesa, deveria ser feita a revisão do lançamento, se fosse o caso.

Atendendo à diligência, a ASTEC emitiu parecer (fls. 192/194) explicitando as providências adotadas. O contribuinte foi intimado e apresentou os livros e documentos solicitados, inclusive dos mutuantes. Apresentou também os recibos referentes ao empréstimos, sendo que os contratos de mútuo já se encontravam acostados à defesa. O parecerista diz que não foi elaborado demonstrativo de débito por entender que se trata de questão de mérito a ser apreciada pelo órgão julgador, já que a questão consiste em considerar ou não os elementos apresentados pelo autuado. Conclui dizendo que, caso o órgão julgador entenda que os documentos apresentados pelo autuado merecem ser aceitos como comprovação, o débito relativo ao item 7º será reduzida a zero. Juntou documentos.

Foi mandado dar ciência do resultado da diligência ao contribuinte e ao autuante.

O autuante pronunciou-se (fls. 509/512) dizendo que discorda frontalmente do entendimento da ASTEC porque os recibos às fls. 198/204 não atendem à solicitação do CONSEF, haja vista que cópias de tais recibos já se encontravam anexos aos autos (mídia anexa à fl. 39 – pasta “Empréstimos de sócios”), e sendo assim os documentos apresentados nada de novo trouxeram à solução da lide. Quanto ao Livro Diário da mutuante (fls. 205/215), o autuado não apresentou qualquer documento comprobatório que lastreasse as operações de saída de numerário para o autuado, e sobre esse aspecto já foi exarado o que entende na informação às fls. 163/170, sendo que o próprio CONSEF já se pronunciou quanto ao assunto, conforme acórdão que cita. Com relação às declarações de imposto de renda da mutuária e da empresa mutuante, diz que, de acordo com as fls. 216, 281, 349 e 415, as declarações foram retificadas em 7.10.14, e, como o autuado foi intimado pela ASTEC em 1.10.14, é forçoso concluir pela precariedade da prova apresentada aos autos. No tocante à declaração do

imposto de renda do sócio mutuante, diz que, de acordo com as fls. 481/414, cópia da declaração já se encontrava nos autos (fls. 35/86), de modo que, quanto ao empréstimo realizado em 10.11.11, de R\$ 50.000,00, nenhum documento comprobatório dessa operação financeira foi apresentado, e portanto os documentos apresentados não atendem à solicitação do CONSEF, pois nada de novo trouxeram à solução da lide. Expõe as razões pelas quais não corrobora com o entendimento exarado pela ASTEC, e reitera o entendimento pela procedência do Auto de Infração.

Por sua vez, o autuado se manifestou (fls. 514/518) assinalando as provas que haviam sido juntadas à defesa e as que foram apresentadas em face da intimação da ASTEC. Sustenta que restaram demonstrados os equívocos da autuação no item 7º, já que o parecer da ASTEC está em consonância com o que foi expendido na defesa, pois, conforme fls. 192/194, a ASTEC se posiciona na questão de mérito recomendando que os documentos apresentados pelo contribuinte autuado sejam aceitos como comprovação, assim elidindo a autuação de suprimento de Caixa não comprovado, e como consequência, reduzindo a infração apontada no Auto de Infração para R\$ 0,00. Considera que não foram analisados pelo fiscal autuante que se trata de mútuo entre pessoa jurídicas, devendo portanto ser verificado se os valores dos empréstimos foram contabilizados por cada estabelecimento, no presente caso, mutuante e mutuária. Aduz que, pela revisão realizada por auditor fiscal estranho ao feito, foram comprovados os equívocos apontados pelo autuado, bem como se verificou a efetiva realização dos empréstimos e a regularidade da escrituração nas escritas da mutuante e da mutuária, sendo, portanto, improcedente a autuação no que diz respeito à 7ª infração. Assinala que existem quatro tipos de mútuo entre pessoas: a) mútuo entre pessoas físicas; b) mútuo entre pessoas jurídicas; c) mútuo entre pessoas jurídicas e pessoas físicas; e d) mútuo entre pessoas físicas e pessoas jurídicas. No tocante aos mútuos das letras “b” e “d”, em se tratando de empréstimo entre pessoas jurídicas, o próprio nome já define: é o empréstimo realizado por uma pessoa jurídica a outra pessoa jurídica; já no caso de empréstimo de pessoa física a pessoa jurídica, trata-se de empréstimo à pessoa jurídica por administradores, sócios de sociedade não anônima, titular de empresa individual ou por acionista. No presente caso, trata-se de empréstimo entre pessoas jurídicas do mesmo grupo, sendo que o autuado, na condição de mutuário, firmou contrato de mútuo em dinheiro, e os lançamentos contábeis dos empréstimos foram efetuados rigorosamente nas escritas contábeis do mutuante e do mutuário, e mais de 80% dos empréstimos já haviam sido liquidados antes da ação fiscal. Considera que restou provada a regularidade dos empréstimos quando o auditor fiscal diligente comprovou a origem dos empréstimos contabilizados na escrita contábil do mutuante e o destino da receita dos empréstimos contabilizados na escrita contábil do mutuário, mediante auditoria contábil nas escritas do mutuante e do mutuário. Conclui dizendo que a revisão fiscal comprovou mediante exame na escrituração contábil (Diário, Razão e Caixa) das empresas LM Distribuidora de Alimentos e Transporte Ltda. e LM Revendedora de Gás Andrade Ltda., bem como nas Declarações IRPJ e cópia da declaração IRPF do sócio Carlos Andrade Sampaio Junior a legitimidade dos empréstimos, a legitimidade dos lançamentos contábeis, a legitimidade das provas e por fim concluiu pela improcedência da infração 7ª, quando reduziu para R\$ 0,00.

Declara ratificar suas razões de impugnação à pretensão fiscal, bem como os termos da diligência fiscal efetuada pela ASTEC. para que seja a infração 7ª julgada improcedente.

Idêntica manifestação foi anexada às fls. 534/539.

VOTO

Dos 8 lançamentos objeto do presente Auto de Infração, foi impugnado apenas o item 7º, que acusa “Omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada”.

O autuado tece uma série de considerações acerca dos fundamentos jurídicos da tributação. Comenta o sentido do dispositivo legal que cuida da presunção da ocorrência do fato gerador do ICMS, assinalando que se trata de uma presunção relativa, admitindo portanto prova em contrário.

Para demonstrar a regularidade dos suprimentos de Caixa, o autuado juntou aos autos cópias de 9 contratos de mútuo, declaração do imposto de renda do sócio Carlos Andrade Sampaio Júnior e cópia do livro Diário da empresa.

Na fase de instrução do processo, considerando-se que o autuado listou no tópico 23 de sua defesa, às fls. 49-50, os elementos de prova dos suprimentos de Caixa, dos quais anexou cópias às fls. 63 e seguintes, foi determinada diligência para que a Assessoria Técnica (ASTEC) deste Conselho intimasse o contribuinte para apresentar os comprovantes das transferências das quantias cedidas pelos mutuantes ao mutuário – extratos bancários, comprovantes de depósito, por exemplo. Foi recomendado que, na intimação, fossem especificados quais os valores cuja comprovação se faz necessária. De posse dos elementos que viessem a ser apresentados pelo contribuinte e em função das provas apresentadas pela defesa, deveria ser feita a revisão do lançamento, se fosse o caso.

Atendendo à diligência, a ASTEC emitiu parecer explicitando as providências adotadas. O contribuinte foi intimado e apresentou os livros e documentos solicitados, inclusive dos mutuantes. Apresentou também os recibos referentes ao empréstimos, sendo que os contratos de mútuo já se encontravam acostados à defesa. O parecerista diz que não foi elaborado demonstrativo de débito por entender que se trata de questão de mérito a ser apreciada pelo órgão julgador, já que a questão consiste em considerar ou não os elementos apresentados pelo autuado. Conclui dizendo que, caso o órgão julgador entenda que os documentos apresentados pelo autuado merecem ser aceitos como comprovação, o débito relativo ao item 7º será reduzida a zero.

De fato, analisando-se os instrumentos às fls. 64 a 158 e 197 a 506, chega-se à conclusão de que os contratos de mútuo atestam as transações efetuadas, os empréstimos estão registrados no livro Diário e a declaração do imposto de renda do sócio Carlos Andrade Sampaio Júnior indica que ele tinha disponibilidade econômica e financeira mais que suficiente para os aludidos empréstimos. Sendo assim, o lançamento do item 7º é insubsistente.

Os demais itens não foram impugnados. Lançamentos mantidos.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologadas as quantias já pagas.

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 nº **284119.0001/14-2**, lavrado contra **LM DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS E TRANSPORTE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 25.050,34**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, “a”, “d” e “f”, e inciso VII, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$ 3.818,13**, previstas nos incisos IX e XI do art. 42 da supracitada lei, e dos demais acréscimos moratórios, de acordo norma da Lei nº 9.837/05, devendo ser homologadas as quantias já pagas.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de fevereiro de 2015

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR