



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

PROCESSO Nº 1567732016-1

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: PAULO VICTOR MENDONÇA DO NASCIMENTO

Repartição Preparadora: SUBGERÊNCIA DA RECEBEDORIA DE RENDAS DA GERÊNCIA REGIONAL DA PRIMEIRA REGIÃO DA SER

Autuante(s): MAXWELL SIQUEIRA UMBUZEIRO

Relatora: CONS.^a DAYSE ANNYEDJA GONCALVES CHAVES

LEVANTAMENTO FINANCEIRO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIRÁRQUICO DESPROVIDO.

O procedimento fiscal efetuado por meio da técnica de levantamento financeiro tem o condão de inverter o ônus da prova para atribuí-la ao contribuinte, ante a presunção relativa de certeza e liquidez de seu resultado. Correto se torna a aplicação da redução de base de cálculo tendo em vista as provas apresentadas pela recorrente o que fez sucumbir parte do crédito tributário inserto na inicial.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M os membros da Segunda Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito pelo seu desprovidimento, mantendo a sentença exarada na instância monocrática, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002264/2016-00, lavrado em 9/11/2016, contra a empresa PAULO VICTOR MENDONÇA DO NASCIMENTO, inscrição estadual nº 16.178.340-6, devidamente qualificada nos autos, e declarar devido o crédito tributário no montante de R\$ 111.971,98 (cento e onze mil, novecentos e setenta e um reais e noventa e oito centavos), sendo R\$ 55.985,99 (cinquenta e cinco mil, novecentos e oitenta e cinco reais e noventa e nove centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, parágrafo único, do RICMS/PB, e R\$ 55.985,99 (cinquenta e cinco mil, novecentos e oitenta e cinco reais e noventa e nove centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96. Ao tempo mantém cancelado, por indevido, o total de R\$ 110.349,70 (cento e dez mil, trezentos e quarenta e nove reais e setenta centavos), sendo R\$ 55.174,85 (cinquenta e cinco mil, cento e setenta e quatro reais e oitenta e cinco centavos) de ICMS, e R\$ 55.174,85 (cinquenta e cinco mil, cento e setenta e quatro reais e oitenta e cinco centavos), de multa por infração.

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de março de 2019.

DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, PETRONIO RODRIGUES LIMA e SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor Jurídico

Relatório

Trata-se de recurso hierárquico, interposto nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão proferida em primeira instância, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002264/2016-00, lavrado em 9/11/2016, contra a empresa PAULO VICTOR MENDONÇA DO NASCIMENTO, inscrição estadual nº 16.178.340-6 relativamente a fatos geradores ocorridos entre 2013 e 2014, constam a seguinte denúncia:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – LEVANTAMENTO FINANCEIRO >> O contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, tendo em vista a constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas. Irregularidade esta detectada através de levantamento financeiro.

Em decorrência deste fato, o representante fazendário lançou um crédito tributário na quantia total de R\$ 222.321,58, sendo R\$ 111.160,84 de ICMS por infringência aos artigos 158, I e 160, I c/c o artigo 646, parágrafo único, todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 111.160,84 a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Depois de cientificada por via postal com aviso de recebimento em 25/11/2016, fl. 54, a autuada, por intermédio de seu representante legal, apresentou Impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise, protocolada em 27/12/2016, fls. 56 a 387, por meio da qual assevera que:

- a) houve cerceamento de defesa devido ao fato de não constar nos autos planilhas que demonstrem a apuração mês a mês do levantamento financeiro;
- b) o valor da conta “Duplicatas a pagar no próximo exercício” está incorreto, pois, conforme cópias das notas fiscais emitidas no período compreendido entre setembro e dezembro de 2014, o valor correto é R\$ 497.949,33 e não R\$ 488.752,81, conforme considerado nos cálculos pelo fiscal autor do feito;
- c) o proprietário da empresa, Paulo Victor efetuou a venda de um veículo quitado pelo valor de R\$ 23.000,00, com este recurso efetuou pagamentos a fornecedores, aumentando o caixa da empresa;
- d) houve duplicidade de lançamento no momento em que considerou o mesmo valor para a conta “Duplicatas a pagar” no levantamento financeiro de 2013 no montante de R\$ 458.752,81 e o mesmo valor para 2014, quando na verdade foram duplicatas referente aos exercícios 2012 e 2013 e pagas em 2013 e 2014, respectivamente, o valor das duplicatas pagas corresponde a R\$ 243.391,38;
- e) o capital inicial no valor de R\$ 25.000,00 não foi levado em consideração no levantamento financeiro;
- f) também não foram levados em consideração o saldo de caixa 2010 e 2011, de R\$ 30.000,00 e R\$ 35.000,00 não foram levados em consideração nos levantamentos financeiros de 2013 e 2014;
- g) no exercício de 2014 tem-se um saldo de ICMS a transferir no montante de R\$ 34.766,33, que deve ser deduzido do montante de crédito apurado, de modo a evitar enriquecimento ilícito por parte da Fazenda Pública;
- h) a impugnante efetuou um empréstimo bancário no montante de R\$ 100.000,00, conforme Cédula de Crédito Bancário emitida pelo Banco HSBC e que não foi considerado pela fiscalização;
- i) por fim, requer a nulidade do auto de infração e o cancelamento do débito fiscal ora impugnado.

Segue em apenso, Processo Nº 1567742016-6, referente Representação Fiscal para fins penais.

Com a informação de inexistência de antecedentes fiscais (fls. 388), foram os autos declarados conclusos (fls. 389) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, tendo sido distribuídos ao julgador fiscal LEONARDO DO EGITO PESSOA, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002264/2016-00, cuja ementa transcrevo abaixo:

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. PROVAS DOCUMENTAIS APRESENTADAS – CONFIRMAÇÃO PARCIAL

- Diferença tributável apurada por meio do Levantamento Financeiro caracteriza a presunção legal de que houve omissões de saídas de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto devido. *In casu*, a apresentação de provas documentais acerca de empréstimo e duplicatas a pagar, não considerados no procedimento inicial relativo ao exercício de 2014, fizeram sucumbir parte da

exigência do crédito tributário inserto na peça basilar.

- Ajustes realizados no Levantamento Financeiro do exercício de 2013, em virtude de apresentação de provas materiais por parte do contribuinte, capazes de elidir em parte a acusação imposta na inicial.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Cientificada da decisão de primeira instância, por meio do Domicílio Tributário Eletrônico (DTe), em 20/4/2018 (fl. 402), a recorrente não apresentou recurso voluntário. Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, estes foram distribuídos a esta relatoria, na forma regimental, para apreciação e julgamento.

Eis o breve relato.

VOTO

Nestes autos, cuida-se de recurso hierárquico, interposto contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002264/2016-00 (fl. 3), lavrado em 9/11/2016, contra a empresa **PAULO VICTOR MENDONÇA DO NASCIMENTO**, devidamente qualificada nos autos, cuja **acusação** se reporta à **omissão de saídas de mercadorias tributáveis arrimadas no Levantamento Financeiro**, os atos infracionais se referem aos exercícios de 2013 e 2014.

De início, é importante discorrer acerca da verificação dos aspectos de natureza formal do auto infracional. Com efeito, sabe-se que um ato administrativo poderá ser anulado quando ilegal ou ilegítimo. O libelo acusatório trouxe devidamente a indicação da pessoa do infrator, a natureza da infração, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, na autuação, conforme se aduz dos artigos 15, 16 e 17, abaixo transcritos, da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, DOE de 28.09.13:

“Art. 15. As incorreções, omissões ou inexatidões, que não importem nulidade, serão sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado, salvo, se este lhes houver dado causa ou quando influírem na solução do litígio.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no “caput”, não será declarada a nulidade do auto de infração sob argumento de que a infração foi descrita de forma genérica ou imprecisa, quando não

constar da defesa, pedido neste sentido.

Art. 16. Os lançamentos que contiverem vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, observado o disposto no art. 15 desta Lei.

Art. 17. Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:

I - à identificação do sujeito passivo;

II - à descrição dos fatos;

III - à norma legal infringida;

IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;

V - ao local, à data e à hora da lavratura;

VI - à intimação para o sujeito passivo pagar, à vista ou parceladamente, ou impugnar a exigência, no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir da data da ciência do lançamento.”.

Assim, reitero que a lavratura do Auto de Infração atende aos requisitos formais, essenciais à sua validade, visto que são trazidos de forma particularizada todos os dispositivos legais aplicáveis à matéria objeto dessa lide, e ainda, foi ofertada a ora recorrente oportunidade para o exercício da ampla defesa, do contraditório, e do devido processo legal administrativo, vez que o contribuinte foi intimado a se manifestar nos autos em todas as oportunidades legalmente previstas, portanto, não há motivação para declaração de nulidade do auto de infração em tela.

No tocante às descrições dos fatos infringentes, importante assinalar que estas se amoldam perfeitamente às disposições contidas no Regulamento do ICMS do Estado da Paraíba, conforme se depreende da leitura dos atos infracionais postos no libelo basilar (fls. 3), cujos demonstrativos fiscais que os respaldam estão apensos aos autos (fls. 4 a 53).

Desse modo, é notório que quando as *despesas realizadas superarem as receitas auferidas (Levantamento Financeiro)* suscitam a aplicação do dispositivo regulamentar, abaixo transcrito, art. 646 do RICMS/PB, que impõem uma presunção *juris tantum* de **omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto**, em ambas as competências, *litteris*:

“Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como **a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas** ou de declarações 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.**

Parágrafo único. **A presunção de que cuida este artigo aplica-se igualmente a qualquer situação em que a soma das despesas, pagamentos de títulos, salários, retiradas, pró-labore, serviços de terceiros, aquisição de bens em geral e outras aplicações do contribuinte seja superior à receita do estabelecimento.**” (grifos nossos)

Da leitura do fragmento regulamentar acima trasladado, percebe-se que **é facultada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção em tela**, que, neste caso, a meu ver, seriam os demonstrativo de que as receitas auferidas não sucumbem às despesas realizadas, quanto ao Levantamento Financeiro.

No mérito, apreciando todas as manifestações da recorrente, é notório que esta tem como objetivo desconstituir o crédito tributário, alega que houve cerceamento de defesa devido ao fato de não constar nos autos planilhas que demonstrem a apuração mês a mês do levantamento financeiro, logo, como bem demonstrado na impugnação, a empresa conseguiu identificar todos os valores que compuseram o levantamento financeiro, tanto é, que conseguiu contestar todos os pontos, não ensejando, portanto, cerceamento de defesa.

Aduz que o valor da conta “Duplicatas a pagar no próximo exercício” está incorreto, pois, conforme cópias das notas fiscais emitidas no período compreendido entre setembro e dezembro de 2014, o valor correto é R\$ 497.949,33 e não R\$ 488.752,81, conforme considerado nos cálculos pelo fiscal autor do feito, analisando os relatórios anexados às fls. 71 a 74, pudemos constatar que procede a sua alegação, devendo ser realizado ajustes para a conta em epígrafe, conforme realizado pela instância prima e eu corroboro com seu entendimento.

Quanto à arguição de que o proprietário da empresa, Paulo Victor efetuou a venda de um veículo quitado pelo valor de R\$ 23.000,00 e com este recurso efetuou pagamentos a fornecedores, aumentando o caixa da empresa, temos a dizer que apenas o documento do veículo constante à fl. 91 não é suficiente para comprovar que esse recurso entrou no caixa da empresa, tendo em vista que, no documento não tem o valor da venda, a quem vendeu, nenhuma informação que esteja

relacionada sequer com a venda do veículo, portanto, não pode ser acolhida essa arguição como prova eficaz para alidir o crédito tributário.

Alega que houve duplicidade de lançamento no momento em que considerou o mesmo valor para a conta "Duplicatas a pagar" no levantamento financeiro de 2013 no montante de R\$ 458.752,81 e o mesmo valor para 2014, quando na verdade foram duplicatas referente aos exercícios 2012 e 2013 e pagas em 2013 e 2014, respectivamente, o valor das duplicatas pagas corresponde a R\$ 243.391,38. Conforme demonstrativos constantes ao processo às fls. 67 a 70, bem como notas fiscais e Livro de Registro de Entradas, anexadas às fls. 93 a 388, ficou comprovado que houve equívoco por parte do fiscal autuante, devendo proceder com ajustes também para essa conta. Ajustes realizados corretamente pelo julgador singular no Levantamento Financeiro de 2013.

Quanto à alegação de que o capital inicial no valor de R\$ 25.000,00 e o saldo de caixa 2010 e 2011, de R\$ 30.000,00 e R\$ 35.000,00 não foram levados em consideração nos levantamentos financeiros de 2013 e 2014, temos a dizer que o período analisado para fins de Levantamento Financeiro foram 2013 e 2014, portanto, em nada alterariam valores relativos às competências 2010 e 2011.

Reforça que no exercício de 2014 tem-se um saldo de ICMS a transferir no montante de R\$ 34.766,33 o qual deve ser deduzido do montante de crédito apurado, de modo a evitar enriquecimento ilícito por parte da Fazenda Pública, sob esse ponto, temos a dizer que o saldo da conta gráfica do ICMS (conta corrente) em nada interfere na técnica de Levantamento Financeiro, como muito bem demonstrado na sentença da primeira instância e eu comungo do mesmo entendimento.

Quanto à alegação de que a empresa efetuou um empréstimo bancário no montante de R\$ 100.000,00, conforme Cédula de Crédito Bancário emitida pelo Banco HSBC e que não foi considerado pela fiscalização, alisando os documentos anexados aos autos fl. 79 a 89, constatamos que há registro de uma entrada de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) no exercício de 2014 na conta bancária da autuada, ajustes realizados corretamente na instância singular.

Desta forma, tendo em vista a presunção relativa do art. 646, parágrafo único do RICMS-PB, após análise minuciosa da documentação apresentada pela impugnante, concluímos que os ajustes realizados pela instância singular foram necessários para manutenção da justiça fiscal, restando comprovado que a autuada trouxe aos autos provas irrefutáveis as quais sucumbiram parte do crédito tributário inserto na inicial.

Por todo exposto,

V O T O - pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito pelo seu **desprovemento**, mantendo a sentença exarada na instância monocrática, que julgou **parcialmente procedente** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002264/2016-00, lavrado em 9/11/2016, contra a empresa **PAULO VICTOR MENDONÇA DO NASCIMENTO**, inscrição estadual nº 16.178.340-6, devidamente qualificada nos autos, e declarar devido o crédito tributário no montante de **R\$ 111.971,98 (cento e onze mil, novecentos e setenta e um reais e noventa e oito centavos)**, sendo **R\$ 55.985,99 (cinquenta e cinco mil, novecentos e oitenta e cinco reais e**

noventa e nove centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, parágrafo único, do RICMS/PB, e **R\$ 55.985,99 (cinquenta e cinco mil, novecentos e oitenta e cinco reais e noventa e nove centavos)**, de multa por infração, nos termos do art. 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo mantenho cancelado, por indevido, o total de **R\$ 110.349,70 (cento e dez mil, trezentos e quarenta e nove reais e setenta centavos)**, sendo **R\$ 55.174,85 (cinquenta e cinco mil, cento e setenta e quatro reais e oitenta e cinco centavos)** de ICMS, e **R\$ 55.174,85 (cinquenta e cinco mil, cento e setenta e quatro reais e oitenta e cinco centavos)**, de multa por infração.

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 21 de março de 2019.

DAYSE

ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES

Conselheira Relatora