



PROCESSO Nº 0459352023-1 - e-processo nº 2023.000071507-8

ACÓRDÃO Nº 293/2024

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: ABSULUY CONFECÇÕES E SERVIÇOS LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR5 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CAJAZEIRAS

Autuante: RAIMUNDO ALVES DE SA

Relator: CONS.º JOSE VALDEMIR DA SILVA.

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENO FINANCEIRO - AJUSTES REALIZADOS - INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM PARTE - PENALIDADE REDUZIDA DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DE LEI MAIS BENÉFICA. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Diferença apurada em Levantamento Financeiro enseja a ocorrência de omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção relativa contida na legislação de regência. “In casu”, foram necessários ajustes no levantamento original, para afastar as despesas arbitradas sem amparo documental

- Redução da penalidade em decorrência da aplicação retroativa da Lei nº 12.788/23, em observância ao que determina o artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**. Ademais, em observância aos princípios da legalidade e da retroatividade da lei tributária, altero de ofício, quantos aos valores, a decisão singular para julgar parcialmente procedente **Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000275/2023-85** lavrado em 26 de fevereiro de 2023, contra a empresa **ABSULUY CONFECÇÕES E SERVIÇOS LTDA**, condenando ao crédito tributário no montante de **R\$ 16.589,09** (dezesseis mil, quinhentos e oitenta e nove reais e nove centavos), sendo de ICMS o valor de **R\$ 9.479,48** (nove mil, quatrocentos e setenta e



nove reais e quarenta e oito centavos), por infringência ao art. 106 e art. 31, I, “f”, ambos do RICMS/PB, e o valor de **R\$ 7.109,61** (sete mil, cento e nove reais e sessenta e um centavos) multa por infração arrimada no art. 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que mantenho cancelado o montante de R\$ 14.623,20 (quatorze mil, seiscentos e vinte e três reais e vinte centavos), de ICMS e multa por infração.

Cancelo o montante de R\$ 2.369,87(dois mil, trezentos e sessenta e nove reais e oitenta e sete centavos), nos termos da Lei nº 12.788/23 e artigo 106, I, alínea “c”, do CTN.

Intimações necessárias, a cargo da repartição preparadora, na forma da legislação de regência.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 05 de junho de 2024.

JOSÉ VALDEMIR DA SILVA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, LARISSA MENESES DE ALMEIDA E HEITOR COLLETT.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 0459352023-1 e-processo nº 2023.000071507-8
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: ABSULUY CONFECÇÕES E SERVIÇOS LTDA.
Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP
Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR5
DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA
RECEITA DA SEFAZ - CAJAZEIRAS
Autuante: RAIMUNDO ALVES DE SA
Relator: CONS.º JOSE VALDEMIR DA SILVA.

**OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS
TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO -
AJUSTES REALIZADOS - INFRAÇÃO
CARACTERIZADA EM PARTE - PENALIDADE
REDUZIDA DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DE LEI MAIS
BENÉFICA. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A
DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO
PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO
VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.**

- Diferença apurada em Levantamento Financeiro enseja a ocorrência de omissão de saídas tributáveis sem o pagamento do imposto, conforme presunção relativa contida na legislação de regência. “In casu”, foram necessários ajustes no levantamento original, para afastar as despesas arbitradas sem amparo documental
- Redução da penalidade em decorrência da aplicação retroativa da Lei nº 12.788/23, em observância ao que determina o artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional.

RELATÓRIO

A presente demanda teve início através do Auto de infração o Auto de Infração de Estabelecimento Nº 93300008.09.00000275/2023-85 (fl.02), lavrado em 26 de fevereiro de 2023, em desfavor da empresa **ABSULUY CONFECÇÕES E SERVIÇOS LTDA**, inscrita no CCICMS-PB sob o n. 16.316.618-8, que denuncia o cometimento das seguintes infrações:

0021 - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - LEVANTAMENTO FINANCEIRO >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual por ter omitido saídas de mercadorias tributáveis, mediante constatação de que os pagamentos efetuados superaram as receitas auferidas, detectado por meio de Levantamento Financeiro.



Nota Explicativa: O CONTRIBUINTE SUPRIMIU O RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL POR TER OMITIDO SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS, MEDIANTE CONSTATAÇÃO DE QUE OS PAGAMENTOS EFETUADOS SUPERARAM AS RECEITAS AUFERIDAS, DETECTADO POR MEIO DE LEVANTAMENTO FINANCEIRO. DEMONSTRATIVOS ANEXOS.

Em decorrência destes fatos, o Representante Fazendário constituiu crédito tributário no valor total de R\$ 33.582,16 (trinta e três mil quinhentos e oitenta e dois reais e dezesseis centavos), sendo o montante relativo ao ICMS de R\$ 16.791,08 (dezesseis mil setecentos e noventa e um reais e oito centavos), por infringência aos arts. 158, I, 160, I, c/ fulcro no art. 646, parágrafo único, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 16.791,08 (dezesseis mil setecentos e noventa e um reais e oito centavos) de multa por infração, com base no art. 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96.

Documentos que instruem o Auto de Infração às (fls.3 a 30), Memorial, Demonstrativos Fiscais e Representação Fiscal para fins penais;

Ciente da presente Ação Fiscal por edital publicado em 10/03/2023, a autuada, apresentando impugnação tempestiva em 17/03/2023 (fls. 34-35). Em sua defesa(fls.36-69), relata em síntese o seguinte:

- Que conforme levantamentos efetuados pelo próprio Autuante, o que se constata é a falta de repercussão tributária, demonstrando-se que foram emitidas as respectivas saídas, não havendo nenhum exercício autuado como repercussão tributária negativa como prova os demonstrativos fiscais e os extratos do PGDAS mensais dos exercícios de 2018;
- O contribuinte escriturou e declarou a GIM, com todas as notas fiscais, objeto da autuação, conforme prova os relatórios anexos de notas fiscais declaradas e constantes no sistema ATF;
- Que contraiu empréstimos no valor de R\$ 100.000,00, que não fora apresentado no momento da fiscalização, mas que pode ser comprovado com o documento em anexo;
- Foi apurado pelo fiscal que o sócio da empresa teria recebido a quantia de R\$ 34.344,00, o que de fato não ocorreu, haja vista que o representante da empresa recebe o pró-labore de outras fontes de renda, uma delas é a empresa ABRANTES E SARMENTO LTDA, CNPJ Nº 11.179.771/0001-04;
- Existem erros na tipificação quanto à descrição da infração, considerando que em nenhum momento o contribuinte deixou de emitir notas fiscais de saídas, como demonstram o PGDAS, tendo recolhido toda carga tributária



conforme a legislação do Simples Nacional, não estando obrigada a livros contábeis;

- Há vício material quando não presentes os elementos para determinar a matéria objeto da exigência tributária.

A autuada finaliza requerendo a análise com base na razoabilidade dos fatos e seja reconhecido vício material do lançamento.

Sem informação de antecedentes fiscais dentro do caderno processual, os autos foram conclusos e remetidos para a Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, ocasião na qual foram distribuídos a Julgadora Fiscal **Rosely Tavares de Arruda**, que julgou parcialmente procedente a exigência fiscal, nos termos da ementa abaixo transcrita:

NULIDADE. INOCORRÊNCIA PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. LEVANTAMENTO FINANCEIRO. INFRAÇÃO CONFIGURADA EM PARTE.

- A lavratura do Auto de Infração foi procedida consoante às cautelas da lei, não havendo casos de nulidade de que tratam os artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13.

-A legislação autoriza a presunção juris tantum de omissão de saída de mercadorias tributáveis, sem o pagamento do imposto, quando detectado que as despesas foram maiores que as receitas. Ajustes necessários no Levantamento Financeiro levou a derrocada de parte dos créditos tributários lançados.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Recurso de ofício Dispensado

Cientificada da decisão proferida pela instância prima em 10/10/2023 (fl.84), a autuada interpôs recurso voluntário em 09/11/2023 (fls.85 a 88), no qual apresenta, em síntese, o seguinte:

- Existem erros na tipificação quanto à descrição da infração, considerando que em nenhum momento o contribuinte deixou de emitir notas fiscais de saídas, como demonstram o PGDAS e o próprio procedimento evidenciado e demonstrado nos levantamentos FINANCEIROS feito pela fiscalização onde não existe nenhuma repercussão financeira, o que caracteriza que o montante levantado é indevido e injusto. Visto que o contribuinte recolheu toda a carga tributária a época declarada e considerando que é regido pela legislação do SIMPLES NACIONAL, Lei complementar nº 123/2006, não está obrigado aos livros contábeis



exercendo atividade comercial em região de precária situação econômica financeira;

- Que contraiu empréstimos no valor de R\$ 100.000,00, que não fora apresentado no momento da fiscalização, mas que pode ser comprovado com o documento em anexo;
- Foi apurado pelo fiscal que o sócio da empresa teria recebido a quantia de R\$ 34.344,00, o que de fato não ocorreu, haja vista que o representante da empresa recebe o pró-labore de outras fontes de renda, uma delas é a empresa ABRANTES E SARMENTO LTDA, CNPJ Nº 11.179.771/0001-04;

Ao final requer a nulidade do auto de infração em destaque, considerando que os lançamentos de ofício não apresentam elementos jutos e suficientes para determinar a matéria objeto da exigência tributária, conforme expressa a Lei Estadual 10.094/013 em seu art. 14, inciso III, e art. 16.

Ato contínuo, foram os autos remetidos a esta Corte Julgadora e distribuídos a este Relator, segundo critério regimental, para apreciação e julgamento.

Este é o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso voluntário, interposto contra a decisão de primeira instância, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento n. **93300008.09.00000275/2023-85**, lavrado em desfavor da empresa **ABSULUY CONFECÇÕES E SERVIÇOS LTDA.**, que visa exigir o crédito tributário anteriormente relatado.

Inicialmente, importa declarar que o recurso voluntário apresentado atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido protocolado dentro do prazo prevista na Lei n. 10.094/2013.

NO MÉRITO

ACUSACÃO - OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS

O LEVANTAMENTO FINANCEIRO é um mecanismo de aferição que possibilita analisar se houve equilíbrio entre os somatórios dos desembolsos e o total das receitas auferidas no mesmo exercício, repercutindo em omissão de vendas sempre que as despesas superarem as receitas. Nesta hipótese, a legislação vigente autoriza a fiscalização a se valer da presunção *juris tantum* de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, arrimado no artigo 3º, § 9º, da Lei nº 6.379/96 e no parágrafo único do art. 646 do RICMS/PB, abaixo reproduzidos .



Lei nº 6.379/96:

Art. 3º. O imposto incide sobre:

§ 9º A presunção de que cuida o § 8º, aplica-se, igualmente, a qualquer situação em que a soma dos desembolsos no exercício seja superior à receita do estabelecimento, levando-se em consideração os saldos inicial e final de caixa e bancos, assim como a diferença tributável verificada no levantamento da Conta Mercadorias, quando do arbitramento do lucro bruto ou da comprovação de que houve saídas de mercadorias de estabelecimento industrial em valor inferior ao Custo dos Produtos Fabricados ou Vendidos, conforme o caso.

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 (Decreto nº 28.259/07).

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.

Uma vez caracterizado o ilícito tributário, impõe-se a aplicação da penalidade disposta no artigo 82, V, “F”, da Lei nº 6.379/96:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

V - de 100% (cem por cento):

(...)

f) aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria, dissimulada por receita de origem não comprovada, inclusive a representada por despesa realizada a descoberto de caixa, pela existência de passivo fictício ou por qualquer forma apurada através de levantamento da escrita contábil;

No caso em tela, o auditor fiscal lançou o crédito tributário em razão de haver identificado a ocorrência de saldos deficitários no Levantamento **Financeiro do exercício de 2018 (fls. 4-13), dos autos.**



A autuada reclama que não houve repercussão tributária para o período autuado e que declarou todas as notas fiscais na GIM, conforme documentos anexados à impugnação.

Em primeira instância, os argumentos não foram acolhidos. Nas palavras da ilustre julgadora singular, conforme transcrito a seguir:

“A alegação da Autuada de que declarou todas as notas fiscais na GIM, conforme documentos anexados à impugnação, não se presta para afastar a infração, pois se tratam de notas fiscais de aquisição para a Autuada e não de notas fiscais de vendas declaradas e que não tivessem sido consideradas pela Fiscalização e, assim, que pudessem demonstrar que não houve a omissão de saídas.

Ressalte-se que a fiscalização considerou em seu Levantamento o total das receitas”

No tocante ao empréstimo no valor de R\$. 100.000,00 (cem mil reais) o contribuinte alega que Fiscalização não considerou no Levantamento. Como bem disse, a julgadora singular, **“apresentação do contrato de empréstimo não se constitui prova suficiente para a comprovação da efetiva realização do mesmo e que houve disponibilidade do numerário para a empresa.”**

Entretanto, para que fosse possível incluir tal montante no Levantamento financeiro, seria imprescindível a inclusão de documentos probatórios mais robustos, que pudessem atestar a veracidade desta transação, como registros contábeis, transferências bancárias e/ou extratos bancários, ao tempo da celebração do acordo.

Assim sendo, em vista da apresentação única de contrato de empréstimo sem outros documentos e registros que pudessem a ocorrência desta operação, não há como aceitar o valor deste suposto empréstimo no levantamento financeiro realizado pela fiscalização.

Em relação ao ônus da prova, o artigo 56 da Lei nº 10.094/13, ao disciplinar a matéria, assim estabeleceu:

Art. 56. Todos os meios legais, ainda que não especificados nesta Lei, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação, a impugnação ou o recurso.

Parágrafo único. O ônus da prova compete a quem esta aproveita.

Em que pesem as justificativas da Autuada quanto inexistência de repercussão tributária, o fato é que, embora a decisão monocrática tenha sido clara quanto à ausência de comprovação do efetivo ingresso do numerário na empresa, a autuada não trouxe aos autos quaisquer elementos que pudessem dar sustentação à sua afirmação.

Em verdade, as provas anexadas pela defesa são frágeis e insuficientes para que se possam acolhê-las.



Ainda no que tange a despesa com pro-labore, assiste razão ao contribuinte pois esta despesa foi lançada pela fiscalização através de **arbitramento** e que não encontra amparo na legislação tributária do Estado da Paraíba, há época dos fatos. Portanto, excluída da denúncia fiscal.

Concluo, por fim, que todos os pontos trazidos pela empresa foram enfrentados com rigor por aquele juízo administrativo, assim, ratifico a decisão de primeira instancia que procedeu nos termos da legislação em vigor e as provas dos autos.

DA MULTA APLICADA

No que concerne à multa, necessário acolher as alterações advindas da Lei nº 12.788/23, com efeitos legais desde essa data, cabendo redução das penalidades aplicadas com fulcro no art. 82,V,,"h", supracitada, em face do Princípio da Retroatividade da Lei mais benigna disciplinada no art. 106, inciso II, "c", do CTN.

DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Considerando os ajustes necessários, o crédito tributário efetivamente devido pelo contribuinte se apresenta conforme demonstrado na tabela a seguir:

c		AUTO DE INFRAÇÃO		VALOR CANCELADO		CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO		
DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	PERÍODO	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	ICMS (R\$)	MULTA (R\$)	CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO (R\$)
0021 – Omissão de Saídas de Mercadorias Tributáveis – Levantamento Financeiro	01.01.18 a 31.12.18	16.791,08	16.791,08	7.311,60	9.681,47	9.479,48	7.109,61	16.589,09
TOTAIS DOS CRÉDITOS		16.791,08	16.791,08	7.311,60	9.681,47	9.479,48	7.109,61	16.589,09

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**. Ademais, em observância aos princípios da legalidade e da retroatividade da lei tributária, altero de ofício, quantos aos valores, a decisão singular para julgar parcialmente procedente **Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000275/2023-85** lavrado em 26 de fevereiro de 2023, contra a empresa **ABSULUY CONFECÇÕES E SERVIÇOS LTDA**, condenando ao crédito tributário no montante de **R\$ 16.589,09** (dezesseis mil, quinhentos e oitenta e nove reais e nove centavos), sendo de ICMS o valor de **R\$ 9.479,48** (nove mil, quatrocentos e setenta e nove reais e quarenta e oito centavos), por infringência ao art. 106 e art. 31, I, "f", ambos do RICMS/PB, e o valor de **R\$ 7.109,61** (sete mil, cento e nove reais e sessenta e um centavos) multa por infração arimada no art. 82, V, "f" da Lei nº 6.379/96.



Ao tempo que mantenho cancelado o montante de R\$ 14.623,20 (quatorze mil, seiscentos e vinte e três reais e vinte centavos), de ICMS e multa por infração.

Cancelo o montante de R\$ 2.369,87 (dois mil, trezentos e sessenta e nove reais e oitenta e sete centavos), nos termos da Lei nº 12.788/23 e artigo 106, I, alínea “c”, do CTN.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 05 de junho de 2024.

José Valdemir da Silva
Conselheiro Relator