



Conselho de Recursos Fiscais

**Processo nº 055.107.2011-5
Acórdão 057/2015
Recurso VOL/CRF-020/2013**

Recorrente: AGROSENA COMÉRCIO E PRODUTOS AGRÍCOLAS LTDA.
Recorrida: GERÊNCIA EXEC. DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP
Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE SOUSA
Autuante: GLAUCO CAVALCANTI MONTENEGRO
Relatora: CONS^a. PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA

PRINCÍPIO DO INFORMALISMO. PRELIMINARES DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADAS. FALTA DE ESTORNO DO CRÉDITO. PREJUÍZO BRUTO. CONTA MERCADORIAS. IMPROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO. PASSIVO FICTÍCIO. AJUSTES REALIZADOS. SUCUMBÊNCIA PARCIAL DA ACUSAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

A constituição do crédito tributário foi precedida de lançamento regular, não evidenciando prejuízo ao contraditório e à ampla defesa ao sujeito passivo. Aplicação do Princípio do Informalismo que possibilita uma certa maleabilidade no processo administrativo, evitando os ritos rígidos existentes na tramitação do processo na esfera judicial.

A extrapolação dos prazos para encerramento dos trabalhos de fiscalização, em decorrência das circunstâncias ou complexidade dos serviços, não ocasiona nulidade do feito fiscal.

Faz-se despicienda a presença de pessoa da confiança do sujeito passivo para acompanhar os trabalhos de auditoria para a denúncia constatada na peça basilar, haja vista que os valores alocados nos demonstrativos devem espelhar *ipso facto* a realidade das informações contidas nos seus livros e documentos fiscais.

Quando, por meio do levantamento da Conta Mercadorias de empresa optante do regime de tributação com base no lucro real e detentora de escrita contábil regular, as vendas de mercadorias tributáveis apontam valor total inferior ao Custo das Mercadorias Vendidas, impõe-se a necessidade de estorno do crédito apropriado na mesma proporção do prejuízo bruto, na forma prevista pela legislação de regência. Ausência de repercussão tributária.

Constatado manutenção no passivo, conta "Fornecedores", de obrigações já pagas ou inexistentes, induzindo à presunção de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, conforme legislação de regência.

Alegações recursais aliado aos equívocos na tomada de valores que compuseram a exigência do imposto fizeram sucumbir em parte a acusação.

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

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do Recurso Voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu **PROVIMENTO PARCIAL**, para reformar a sentença exarada na instância singular que julgou **PROCEDENTE** e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento n.º **93300008.09.0000174/2011-70**, de 28.4.2011, lavrado contra a empresa **AGROSENA COMÉRCIO DE PRODUTOS AGRÍCOLAS LTDA.**, CCICMS n.º 16.041.974-3, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário na monta de R\$ 76.984,02 (setenta e seis mil novecentos e oitenta e oitenta e quatro reais e dois centavos), sendo R\$ 38.492,01 (trinta e oito mil, quatrocentos e noventa e dois mil e um centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158, I, 160, I c/c art. 646, do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. n.º 18.930/97 e igual quantia de multa por infração, nos termos do art.82, V, alínea “F” da Lei n.º 6.379/96, com alterações da Lei n.º 10.008/2013.

Ao tempo em que cancelo por indevida, a quantia de R\$ 735.181,02, sendo R\$ 232.229,67, de ICMS, e R\$ 502.951,35, de multa por infração.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 24 de fevereiro de 2015.

Patrícia Márcia de Arruda Barbosa
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO, ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO e FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO.

Assessora Jurídica



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

PROCESSO N° 0551072011-5
Recurso VOL/CRF N.º 020/2013

Recorrente: AGROSENA COMÉRCIO E PRODUTOS AGRÍCOLAS LTDA.
(Sustentação Oral: DR. Túlio José de C. Carneiro – OAB-PB 11.312)
Recorrida: GERÊNCIA EXEC. DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP
Preparadora: COLETORIA ESTADUAL DE SOUSA
Autuante: GLAUCO CAVALCANTI MONTENEGRO
Relatora: CONS^a. PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA

PRINCÍPIO DO INFORMALISMO. PRELIMINARES DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADAS. FALTA DE ESTORNO DO CRÉDITO. PREJUÍZO BRUTO. CONTA MERCADORIAS. IMPROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO. PASSIVO FICTÍCIO. AJUSTES REALIZADOS. SUCUMBÊNCIA PARCIAL DA ACUSAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

A constituição do crédito tributário foi precedida de lançamento regular, não evidenciando prejuízo ao contraditório e à ampla defesa ao sujeito passivo. Aplicação do Princípio do Informalismo que possibilita uma certa maleabilidade no processo administrativo, evitando os ritos rígidos existentes na tramitação do processo na esfera judicial.

A extrapolação dos prazos para encerramento dos trabalhos de fiscalização, em decorrência das circunstâncias ou complexidade dos serviços, não ocasiona nulidade do feito fiscal.

Faz-se despicienda a presença de pessoa da confiança do sujeito passivo para acompanhar os trabalhos de auditoria para a denúncia constatada na peça basilar, haja vista que os valores alocados nos demonstrativos devem espelhar *ipso facto* a realidade das informações contidas nos seus livros e documentos fiscais.

Quando, por meio do levantamento da Conta Mercadorias de empresa optante do regime de tributação com base no lucro real e detentora de escrita contábil regular, as vendas de mercadorias tributáveis apontam valor total inferior ao Custo das Mercadorias Vendidas, impõe-se a necessidade de estorno do crédito

apropriado na mesma proporção do prejuízo bruto, na forma prevista pela legislação de regência. Ausência de repercussão tributária.

Constatado manutenção no passivo, conta “Fornecedores”, de obrigações já pagas ou inexistentes, induzindo à presunção de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, conforme legislação de regência. Alegações recursais aliado aos equívocos na tomada de valores que compuseram a exigência do imposto fizeram sucumbir em parte a acusação.

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

RELATÓRIO

Inconformada com a decisão que foi adversa aos seus interesses, o sujeito passivo recorre voluntariamente a este Colegiado em conformidade com o art. 77 da Lei nº 10.094/2013.

Constam no libelo acusatório emanado do Auto de Infração de Estabelecimento n.º 933300008.09.00000174/2011-70, de 28.4.2011, as seguintes denúncias:

FALTA DE ESTORNO (PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIA) >>
Utilização indevida de créditos fiscais, decorrentes de saídas de mercadorias tributáveis abaixo do valor de aquisição (prejuízo bruto com mercadorias), resultando na obrigação de recolhimento do imposto estadual.

Nota Explicativa: **FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITOS FISCAIS APURADOS EM CONTA MERCADORIAS.**

PASSIVO FICTÍCIO (obrigações pagas e não contabilizadas) – contrariando dispositivos legais, o contribuinte efetuou pagamentos com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto devido, constatado mediante a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas e não contabilizadas.

Como consequência das condutas consideradas irregulares da indiciada, o autor do feito constituiu o crédito tributário, por lançamento de ofício, no montante de R\$ 812.165,04, sendo R\$ 270.721,68, de ICMS, por ter infringido os arts. 85, III; e art. 158, I, 160, I c/fulcro no art. 646, todos do RICMS aprovado pelo Decreto n.º 18.930/97, sendo sugerida a aplicação de multa por infração no importe de R\$ 541.443,38, com supedâneo no art. 82, V, alíneas “h” e “f”, da Lei n.º 6.379/96.

Cientificado, pessoalmente, o sujeito passivo apresenta peça reclamatória, onde argui, em preliminar, o cerceamento de seu direito à ampla defesa, por violação ao disposto nos arts. 697 e 700, II do RICMS-PB, visto que

não obstante o contribuinte tenha sido notificado no dia 6.5.2011, até a data de 23.5.2011, os autos ainda não se encontravam na repartição preparadora, dificultando de sobremaneira a elaboração de sua defesa, tendo na ocasião sido protocolado um pedido de dilação de prazo para a reclamação, não tendo sido atendido em seu pleito. Em defesa de sua tese, traz à colação vasta jurisprudência desta casa acerca da matéria.

Ainda, em preliminar, argui a nulidade da acusação em face da expiração do lapso temporal para a conclusão da fiscalização, contrariando a legislação de regência, máxime o art. 694, § 3º do RICMS-PB, que atribui o prazo de 60 dias para a conclusão dos trabalhos de auditoria, prorrogável por igual período, desde que justificado, fato este constatado pela análise conforme doc. de fl. 70, haja vista que os trabalhos se iniciaram em data de 18.11.2010 e foram encerrados em 9.11.2011, passados mais de 150 dias.

Na sequência, aponta outro equívoco que teria cometido a fiscalização, em descompasso com a legislação de regência, qual seja, o fato de não facultar ao contribuinte o direito de acompanhamento dos trabalhos de fiscalização ou nomear pessoa de sua confiança para acompanhamento, conforme previsto no art. 643, § 1º do RICMS-PB, o que não se visualiza no Termo de Início de Fiscalização, de fls. 7, e denotaria novamente em cerceamento de defesa.

Adentrando ao mérito, informa que possuía contrato de fornecimento exclusivo com a distribuidora Bayer, cuja estratégica mercadológica era a de condicionar a redução no valor das faturas, mediante a sua liquidação em datas pré-estabelecidas, resultando num valor de aquisição de mercadorias abaixo daquelas constantes das notas fiscais de entrada, entendendo, por este motivo, que o autuante deveria ter incluído o desconto financeiro, como evidenciado em sua documentação, o que certamente sucumbiria os requisitos de legitimidade do crédito tributário.

Adiante discorre sobre a constitucionalidade ou não da utilização dos créditos glosados, citando o entendimento do STF e a previsão da Constituição Federal sobre a possibilidade de utilização de créditos (isenção e não-incidência), para concluir que não há amparo legal para a exigência de estorno proporcional, na hipótese de vendas de mercadorias com preço inferior ao de custo, por não se tratar de casos de isenção ou não incidência.

Em defesa de seu entendimento, transcreve trechos doutrinários do tributarista Roque Antônio Carraza e jurisprudência do STF, pelo que, conclui pela clareza de inconstitucionalidade do art. 85, do RICMS-PB, por violação ao art. 150, § 1º e 2º da CF.

Insurgindo-se contra a infração de Passivo Fictício traz a conhecimento conceitos doutrinários acerca da acusação, firmando entendimento de que, de acordo com o art. 646 do RICMS-PB, os pressupostos de

sua ocorrência seriam obrigatoriamente: a manutenção de duplicatas já liquidadas na Conta Fornecedoras/obrigações do passivo circulante; saldo insuficiente de Caixa/bancos que impossibilite sua baixa; e a inexistência de documentos idôneos que comprovem o pagamento das obrigações nas datas, cujo saldo de caixa/banco seja devedor.

No entanto, argui que no curso dos trabalhos de auditoria, não foi instada em nenhum momento, a apresentar qualquer documento idôneo que comprovasse a inocorrência do Passivo Fictício, bem como o saldo devedor de Caixa dos exercícios em questão foram levados em consideração.

Complementando alega que as duplicatas foram pagas no período seguinte ao autuado, e que os saldos de Caixa/Banco eram suficientes para suportar o pagamento das obrigações/duplicatas. Contudo, em razão de um equívoco contábil não ocorreu o lançamento das baixas na Conta Caixa/bancos dos pagamentos das duplicatas efetuados. Neste sentido, acredita que a presunção na qual se funda a acusação sucumbe ante a veracidade e evidências de seus argumentos.

No mais, argui que o trabalho do Fisco seria o de provar que o saldo da Conta Fornecedores foi mantido no exercício subsequente em razão da insuficiência de Caixa, além de constatar que a quitação das obrigações realizadas no exercício, a partir de documentos, seria impossível em razão do saldo insuficiente de Caixa/banco, fatos estes que autorizariam a presumir a existência do Passivo Fictício.

Por fim, pugna, em preliminar, pela nulidade da autuação em decorrência de cerceamento de defesa e no mérito pela improcedência do auto de infração, por ter sido constituído de forma arbitrária em total desacordo com a legislação de regência, não tendo o autuante levado em consideração os elementos materiais consubstanciados em documentos idôneos, e ter subsidiado o lançamento em matérias ilegais e inconstitucionais.

Requer, também, a realização de diligência fiscal no intuito de verificar a composição do custo das mercadorias vendidas, bem com os elementos que, segundo suas alegações, desconstituem a ocorrência do passivo fictício (sic), nos termos do art. 115 do PAT.

Instruem as argumentações defensuais os documentos de fls. 85 a 119.

Em contestação, o fazendário designado para substituir o autor do feito, José Ednilson Maia de Lima, após um breve relato dos argumentos apresentados pela defendente, rebate as questões preliminares levantadas, transcrevendo decisões deste Colegiado, bem como o art. 695, parágrafo único, do RICMS-PB, para concluir que não pode ser acatado pelo

órgão julgador o pedido de nulidade, tendo em vista que a natureza da infração e a pessoa do infrator estariam devidamente qualificados.

Quanto às questões de mérito, faz alguns esclarecimentos acerca da técnica de fiscalização utilizada, explicando que a base de cálculo para o estorno de créditos do ICMS corresponde à diferença entre o valor das vendas tributáveis e o CMV, levando-se em consideração os estoques iniciais e finais e as compras realizadas. Informa ainda, que foi utilizada a média das alíquotas, como previsto no art. 85, § 3º, II do RICMS-PB.

Adita que a defendente não fez qualquer menção aos valores informados no Demonstrativo da Conta Mercadorias Lucro Real, pelo que, requer a manutenção do crédito tributário, na forma em que foi constituído na peça basilar.

No tocante ao desconto financeiro, esclarece que a legislação vigente contempla que apenas os Descontos Inconstitucionais sejam deduzidos da base de cálculo do ICMS, enquanto que os Descontos sob Condição integram a base de cálculo do imposto..

Ilustrando seu posicionamento, transcreve jurisprudência deste Colegiado, bem como, o artigo do auditor fiscal, Rodrigo Antônio Alves Araújo, sobre a matéria.

Mediante o exposto, acredita não haver argumentos capazes de desconstituir o crédito tributário levantado, pelo que, pugna pela procedência do feito fiscal, na forma original como foi lavrado.

Encerrada a fase preparatória dos autos, estes foram conclusos e encaminhados à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais e distribuídos ao Julgador, Francisco Alekson Alves, que, após análise das peças processuais, fez retornar os autos para cumprimento da diligência de fl. 140.

Assim, evitando-se a ocorrência de cerceamento de defesa, devolveu os autos à Repartição Fiscal para que fosse oportunizado ao contribuinte o oferecimento de qualquer outra matéria de defesa que entendesse necessária, bem como reafirmasse o interesse em realizar prova pericial nos moldes do art. 650 e 652, recolhendo os honorários exigidos ao caso.

Cumprindo o solicitado pelo julgador monocrático, houve pronunciamento do Chefe da Repartição Fiscal de jurisdição do processo e notificação ao sujeito passivo, conforme os docs. de fls.143/148.

Em complemento da sua peça defensual o sujeito passivo rechaça veementemente a questão do cerceamento de defesa, aduzindo ser o mesmo vício de natureza insanável que macula o processo fiscalizatório desde a origem, sendo morto desde o seu nascimento.

Crítica a tentativa da autoridade julgadora de primeiro grau, em estipular nova oportunidade de defesa, concedendo prazos para a prestação de novas informações, tentando suprir ou corrigir o cerceamento de defesa praticado anteriormente. Adita que contratou profissionais

capacitados para a realização de sua defesa, contudo estes não puderam desempenhar plenamente o trabalho em razão da ausência dos autos na repartição fiscal, pelo que, reitera os argumentos expostos em sua peça reclamatória.

Em nova substituição ao autor do feito, foi designado outro fazendário, Fábio Lira dos Santos, para se contrapor a peça complementar, que traz a conhecimento farto material doutrinário, jurisprudencial e dispositivos legais acerca do nulidade dos atos processuais para concluir que a intenção do contribuinte é procrastinar o pagamento do imposto devido, pelo que, solicita a manutenção do feito original sem nenhuma alteração.

Retornando os autos à instância *a quo*, o julgador singular decidiu pela PROCEDÊNCIA da acusação, mediante o seguinte entendimento:

“FALTA DE ESTORNO (PREJUÍZO BRUTO COM MERCADORIAS) PASSIVO FICTÍCIO. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

Demonstradas as infrações denunciadas, sem a sua desconstituição integral com provas vocacionadas para tanto, o recolhimento do ICMS é impositivo.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE”

Consta às fls. 178/179, a notificação e a ciência do contribuinte da decisão exarada na instância prima.

Ato contínuo, houve a apresentação de recurso voluntário. Neste, a parte se mostra totalmente inconformada e decepcionada com a decisão singular, aduzindo ser esta dotada de parcialidade, e absolutamente fiscalista, mais assemelhada a uma defesa do feito fiscal, do que a um julgamento.

No mais, apresenta os mesmos argumentos de suas peças defensivas, tanto quanto à preliminar de nulidade em face da violação de seu direito de ampla defesa, configurado quando da não disponibilização do processo no prazo legal para vistas ao contribuinte na repartição preparadora, e quando não oportunizado o direito ao acompanhamento dos trabalhos de fiscalização, bem como nomear pessoa de sua confiança para tal intento. Ilustrando seu petitório à luz dos arts. 697, 700 e 643, § 1º, todos do RICMS-PB.

Quanto ao mérito, argui a existência de um contrato de exclusividade com a empresa BAYER, o qual consigna a redução no valor das faturas quando do pagamento, por ser a atuada uma empresa distribuidora dos produtos fabricados pela BAYER. Adita que, semelhante operação, também ocorre com outros clientes de menor porte, fazendo *jus* a um desconto no valor de aquisição das mercadorias denominado bônus de redistribuição. Explicita que tais reduções não caracterizam descontos condicionais, por não decorrerem de qualquer condição superveniente, e sim, da própria característica da atividade e porte comercial da empresa.

No mais, alega a falta de amparo legal da exigência de estorno proporcional, quando evidenciadas operações de vendas de mercadorias com preço inferior ao de custo, em discordância as hipóteses de limitação a regra da não-cumulatividade previstas no art. 155, §2º, I e II da Constituição Federal.

Insurgindo-se contra a acusação de Passivo Fictício, aduz que tal irregularidade ocorre quando determinados contribuintes se utilizam de receitas extra-caixa advindas da presunção de omissões de vendas de mercadorias tributáveis para efetuar a liquidação estas obrigações, razão pela qual não providenciam o registro contábil do referido pagamento.

Citando trechos da doutrina de Hiromi Higushi e Fábio Hiromi Higushi, e fragmentos do disposto no art. 646 do RICMS-PB conclui que ocorre o passivo fictício a partir da ocorrência manutenção de duplicatas já liquidadas na Conta Fornecedoras/obrigações do passivo circulante; saldo insuficiente de Caixa/bancos que impossibilite sua baixa; e a inexistência de documentos idôneos que comprovem o pagamento das obrigações nas datas, cujo saldo de caixa/banco seja devedor.

Na ocasião, anexa relação das duplicatas relativas ao exercício de 2008, consideradas como liquidadas e que serviram de base à suposta acusação, os quais se evidenciam seus pagamentos em exercícios subsequentes.

Ao final, pugna pela reforma da decisão singular para considerar absolutamente improcedente, o auto de infração, ora combatido.

Requer, ainda, a sustentação oral de seu recurso perante este tribunal nos termos do art. 132 da Lei nº 6.379/96.

Instruem a peça recursal os documentos de fls.194 a 363.

Conclamada para se manifestar sobre as argumentações recursais, a autuante, Vilma Cristina Moraes Borges, então designada para substituir o autor do feito nesta tarefa, rebate os argumentos recursais e aduz que a nulidade processual, só é passível nos termos do parágrafo único do art. 695 do RICMS-PB.

A respeito da ausência dos autos na repartição preparadora, alega que o julgador singular concedeu novo prazo para o contribuinte se pronunciar sobre a matéria de defesa, extirpando, dessa forma eventuais prejuízos causados.

Em relação a não nomeação de um representante para acompanhar os trabalhos de fiscalização por parte do sócio, argui que este tomou para si a responsabilidade pelo acompanhamento dos trabalhos de auditoria, ficando a seu dispor o propósito de comparecer à repartição fiscal para verificar o resultado dos trabalhos da fiscalização.

Quanto à alegação do exímio prazo para a conclusão dos trabalhos de auditoria, alega que não há nada que dê sustentação as alegações, pois os prazos podem ser prorrogados a critério das Gerências Operacionais, conforme justifiquem as circunstâncias e a complexidade dos trabalhos.

No tocante ao mérito as alegações de que não foram considerados os descontos concedidos pela empresa Bayer, explicita que à luz do art. 14, § 1º, II, “a” do RICMS-PB os descontos dados sob condição integram a base de cálculo do ICMS.

No que diz respeito à acusação de Passivo Fictício, que tem respaldo na presunção prevista no art. 646 do RICMS-PB, a qual admite prova em contrário, estas trazidas pelo contribuinte, conforme documentos de fls. 240-263, comprovam o pagamento e a origem das obrigações mantidas na Conta Fornecedores, em 2008.

Diante das provas trazidas aos autos, realizou os ajustes no levantamento da Conta Fornecedores em 2008, cuja diferença tributável perfaz a monta de R\$ 1.307.360,09.

Remetidos a esta Corte, os autos foram distribuídos a esta relatoria para apreciação e julgamento.

Visando obter esclarecimentos acerca das acusações contidas na peça acusatória, os autos retornaram ao autuante em diligência, conforme fls. 375/376.

Em cumprimento foram anexos aos autos o Demonstrativo de Conta Corrente do exercício de 2008, da acusação de falta de estorno de crédito, fl. 377 e as planilhas relativas a acusação de Passivo Fictício fls. 378/380.

ESTE É O RELATÓRIO.

VOTO

A exigência tributária constante nos autos versa sobre a falta de estorno de crédito em decorrência da presunção legal de saídas de mercadorias tributáveis com preços inferiores ao custo de aquisição, constatado através do Demonstrativo do Movimento das Contas Mercadorias – Lucro Real no exercício de 2008; e a constatação de Passivo Fictício, decorrente de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto devido, mediante a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas e não contabilizadas, detectadas através do levantamento da Conta Fornecedores, nos exercícios de 2006, 2007 e 2008.

Para início de nossa interveniência, resolveremos questões preliminares, suscitadas pela recorrente relativa a cerceamento de defesa.

De fato, pelo que se constata nos autos, em verdade houve por parte do autuante um atraso na devolução dos documentos que compuseram o arcabouço processual, de modo que dificultou, até certo ponto, a elaboração da defesa do sujeito passivo, pois é cediço que, após conclusão dos trabalhos de auditoria e tendo sido lavrado auto de infração, ao intimar o contribuinte do lançamento de ofício, cabe ao auditor devolver os termos e documentos, que

instruírem a peça base, nos termos do art. 697 do RICMS-PB, posto que estes podem servir de base para elaboração da defesa do sujeito passivo.

Porém, não obstante o prazo de 72h não tenha sido cumprido, o julgador singular, em medida de prevenção e objetivando garantir o pleno exercício do direito de defesa, não empreendeu esforços em solicitar que fosse dada ao sujeito passivo nova oportunidade de acesso aos autos e de se manifestar com novas alegações que julgasse pertinentes à resolução da lide.

Tal providencia foi efetivada conforme atestam os documentos de fls. 148 (Despacho de Notificação) e a resposta dada pelo contribuinte pelo documento de fls. 149/153, muito embora, ratifique seu pedido de nulidade por cerceamento de defesa nesta peça.

Com efeito, o lançamento, ao configurar-se como típico ato jurídico administrativo, pode ser tido como nulo ou anulável. No caso da primeira espécie (nulos), o ato é insanável, não permitindo convalidação, podendo o vício ser reconhecido de ofício pelo julgador. De outra banda, em se tratando de um ato anulável, estamos diante de um vício sanável, que causa anulação do ato em si, pois só este foi irregular, mas ficando convalidados todos os outros atos processuais válidos, pois não contém nenhum vício.

Na hipótese dos autos, tendo em vista que o autuante não fez a entrega dos autos processuais na repartição preparadora, dentro do interstício para a apresentação de peça defensiva, prejudicando em primeiro plano o direito de defesa do contribuinte, tem-se como um ato anulável, contudo, por ter sido posteriormente oportunizada ao acusado a utilização de todos os meios e recursos para impugnar, contraditar, enfim, fazer uso de seu amplo direito de defesa, tendo assim sanado o defeito do ato.

A propósito, em matéria processual, nossa legislação adota o Princípio do Informalismo ou formalismo moderado, não sendo necessárias formas rígidas para que o curso do processo se dê de modo simples, sem apego a falhas procedimentais, visto que não abalaram a certeza jurídica, a verdade material nem a segurança jurídica. O Princípio do Informalismo possui estreita relação com os princípios da Economia Processual e da Finalidade, uma vez que a imperfeição da forma dos atos processuais não prejudique a finalidade do processo.

Dessa forma, a decretação de nulidade está intimamente ligada à existência de prejuízo. Este inexistindo, não há que se reconhecê-la. Neste sentido se manifesta a doutrina de Leandro Paulsen, na obra intitulada Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência:

“Reconhecimento da nulidade formal depende de prejuízo à defesa. Não há requisitos de forma que impliquem nulidade de modo automático e objetivo. A nulidade não decorre propriamente do descumprimento do requisito formal, mas dos seus efeitos comprometedores do direito de defesa, assegurado constitucionalmente ao contribuinte já por força do art. 5º, LV da Constituição Federal. Isso porque as formalidades se justificam como garantidoras da defesa do contribuinte; não são um fim, em si mesmas, mas um instrumento para assegurar o exercício da ampla defesa. Alegada eventual irregularidade, cabe, à autoridade administrativa ou judicial, verificar, pois se tal implicou efetivo

prejuízo à defesa do contribuinte. Daí falar-se do princípio da informalidade do processo administrativo.”

Portanto, totalmente descabida a alegação de cerceamento de defesa e ofensa ao contraditório, haja vista que foi proporcionado à autuada o exercício pleno dos seus direitos, com reabertura do prazo regulamentar de 30 (trinta) dias para impugnação após a devolução de toda a documentação à repartição fiscal, restando afastada, por completo, a arguição de nulidade da peça acusatória.

Quanto ao questionamento acerca da extrapolação dos prazos, para encerramento dos trabalhos de fiscalização, há de se convir que em decorrência das circunstâncias ou complexidade dos serviços, o prazo de 60 dias, para conclusão dos trabalhos de auditoria, previsto no art. 694, § 3º do RICMS/PB, pode ser reavaliado em decorrência das circunstâncias ou complexidade dos serviços, com efeito, trata-se de prazos impróprios, cujo descumprimento pela administração pública não gera consequências ou desvalia em matéria processual, não estando sujeito à preclusão, apenas sujeita os administrados, salvo motivo justo, a sanções disciplinares, razão pela qual não há o que se falar na nulidade suscitada.

No tocante ao argumento de não ter sido oportunizado o direito ao acompanhamento dos trabalhos de fiscalização, bem como de nomear pessoa de sua confiança para tal intento, não enxergo, nessa preliminar, razão bastante para invalidar o procedimento fiscal.

Convém alertar que o Fisco Estadual busca os efeitos fiscais das operações de entradas e saídas realizadas pela empresa, mais precisamente, a repercussão dessas operações na arrecadação do ICMS. Ora, em se tratando da acusação descrita nos autos, de falta de estorno de crédito fiscal, em razão da constatação de prejuízo bruto, bem como de passivo fictício, e por serem tais procedimentos alicerçados nos documentos fornecidos pelo contribuinte, uma vez que são necessários para confronto entre os estoques inicial e final, entradas e saídas de mercadorias em determinado no exercício, e ainda no levantamento da Conta Fornecedores, o manuseio de duplicatas, faz-se despendendo a presença de pessoa da confiança do sujeito passivo para acompanhar os trabalhos de auditoria, haja vista que os valores alocados nos demonstrativos devem espelhar *ipso facto* a realidade das informações contidas nos seus livros e documentos fiscais. Caso contrário, ou seja, na hipótese em que o contribuinte discorde dos valores levantados pela fiscalização, somente ele, como legítimo detentor de seus livros e documentos fiscais e contábeis, poderá, em momento oportuno, apontar as falhas porventura existentes no levantamento.

Assim, diferentemente de um Levantamento Quantitativo, em que os dados são colhidos por ocasião de uma contagem física e instantânea das mercadorias, a presença de pessoa que represente o contribuinte constitui garantia imprescindível para a sua credibilidade ante a fragilidade de que o mesmo se reveste devido a suscetibilidade de manipulação dos números que compõem referido levantamento.

Temos, ainda, a ressaltar que consta no Termo de Início de Fiscalização, fls. 06 e 07, no campo “CONTEXTO” a seguinte observação: NO EXERCÍCIO DAS FUNÇÕES DE AGENTES FISCAIS DA FAZENDA ESTADUAL, DAMOS INÍCIO À FISCALIZAÇÃO DO CONTRIBUINTE ACIMA QUALIFICADO, INTIMANDO-O A APRESENTAR OS ELEMENTOS ABAIXO NOS PRAZOS ESTIPULADOS, OBSERVANDO O DISPOSTO NO ART. 17 DA LEI Nº 6.379

DE 02 DE DEZEMBRO DE 1996, CONVIDANDO-O, OU A SEU REPRESENTANTE LEGAL PARA ACOMPANHAR OS TRABALHOS OU, AINDA, INDICAR PESSOA QUE ASSIM O FAÇA (SIC).

Logo, desde de o início dos trabalhos de auditoria, foi dada a oportunidade de ao contribuinte indicar pessoa de sua confiança para acompanhar os trabalhos da fiscalização, contudo, o mesmo abriu mão desta prerrogativa, preferindo arguir a nulidade de tal fato apenas nas vezes em que comparece aos autos, tanto em defesa como em recurso.

Diante destas considerações, tenho como rechaçadas as preliminares levantadas.

Abordaremos, agora, as questões meritórias.

Quanto à acusação decorrente da falta de estorno de crédito, necessário se faz esclarecer ser legítima a aplicabilidade do levantamento da Conta Mercadorias nas empresas que mantêm contabilidade regular, porém, especificamente nestes casos, não há que se falar em arbitramento do lucro bruto, pois os dados alocados levarão em conta os valores de estoques, entradas e saídas, onde a repercussão a ser encontrada decorre na falta de estorno do crédito fiscal originada da constatação de "PREJUÍZO BRUTO", decorrente das saídas de mercadorias tributáveis com valores abaixo do custo de aquisição, conforme se pode perceber no levantamento fiscal, de fls. 11.

Ora, como se sabe, o ICMS é um imposto de caráter não cumulativo, onde o imposto exigido, em cada fase de tributação, incide apenas sobre o valor agregado nessa fase de circulação das mercadorias. O propósito do instituto é evitar a cobrança em cascata do tributo, com incidência de imposto sobre imposto, gerando considerável aumento da carga tributária. A forma implementada pela Constituição Federal, conforme § 2º, inciso I, do art. 155, consiste em deduzir do valor devido em cada fase de tributação o montante cobrado nas fases anteriores. *In verbis*:

“Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

§ 2º o imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

I – será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviço com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou por outro Estado ou pelo Distrito Federal”.

Em nossa legislação, tal fato tem previsão regulamentar nas disposições contidas, no art. 85, III, c/c o seu §3º, II, do RICMS aprovado pelo Dec. n.º 18.930/97, *in verbis*:

“Art. 85. O sujeito passivo deverá efetuar estorno do imposto de que se tiver creditado sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento, observado o disposto no § 6º:

(...)

III - for objeto de saída com base de cálculo inferior à operação de entrada,

hipótese em que o valor do estorno será proporcional à redução;” (g.n.)

(...)

§ 3º Na determinação do valor a estornar, observar-se-á o seguinte:

(...)

II - não sendo possível precisar a alíquota vigente no momento da entrada da mercadoria, ou se as alíquotas forem diversas, em razão da natureza das operações, aplicar-se-á a alíquota da operação preponderante, se possível identificá-la, ou a média das alíquotas vigentes para as diversas operações de entrada, ao tempo do estorno;”

Como se vê, quis o legislador garantir a aplicabilidade do mecanismo da não-cumulatividade, permitindo à fiscalização exigir o devido estorno de crédito, sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento for objeto de saída com base de cálculo inferior à operação de entrada, pois prevalece o entendimento, consagrado na legislação, segundo o qual o crédito fiscal pelas entradas está vinculado à existência do débito pela saída. No momento em que essa regra é quebrada, subvertendo o sistema, proporciona àquele que infringe a legislação um enriquecimento sem causa.

Quanto ao argumento recursal de que não foi considerada pelo autuante a existência de contrato de fornecimento com cláusula de exclusividade, firmado com a empresa BAYER, o qual consigna redução no valor das faturas por ocasião do pagamento, fazendo *jus* a um desconto no valor de aquisição das mercadorias denominado bônus de redistribuição, necessário de faz algumas considerações.

Muitas empresas, através de práticas comerciais concedem promoções aos clientes, sendo estas concedidas de diversas maneiras. As promoções mais comuns são as bonificações, brindes, doações e também descontos nas aquisições de certas quantidades de mercadorias.

In casu, entendeu o julgador singular que se tratava, a operação em comento, de descontos condicionais, embora sendo sustentado pela recursante que a mencionada rubrica não decorre de qualquer condição superveniente, porém da própria característica da atividade e porte comercial da empresa por ser um estabelecimento distribuidor.

Com efeito, após a análise dos documentos trazidos aos autos, às fls. 90 a 119, para comprovar o recebimento do denominado “bônus de redistribuição” nos faz concluir que o intitulado “Bônus de Distribuição” se reveste nas características de um “Desconto Condicional” ou uma “Compensação Financeira” atribuída aqueles que se adaptarem as premissas constantes do manual de Política do Projeto Distribuição Brasil da Bayer CropScience, anexo às fl. 90 a 95.

A denominada Compensação Financeira tem característica puramente de cunho comercial, não se vinculando para fins tributários. Ademais, não se tem notícia nos autos de que o contribuinte repasse tal valor as suas operações de saídas, ao ponto de haver uma compensação entre o crédito tomado em valor superior, e o débito suportado pelas saídas.

Neste sentido, por ter a natureza de um desconto condicional, para efeitos de tributação pelo ICMS, está atrelado a condições futuras, que *in casu*, são fixadas pelo mencionado manual. Neste sentido, não há de se considerar qualquer abatimento sobre os créditos lançados.

A despeito disso, impõem-se como disciplina normativa da matéria tributária, o procedimento estabelecido no § 1º, inciso II, alínea “a” do art.13 da Lei nº 6.379/96, verbis:

“Art. 13. A base de cálculo do imposto é:

(...)

§ 1º Integra a base de cálculo do imposto, inclusive na hipótese do inciso V do “caput” deste artigo:

(...)

II - o valor correspondente a:

a) seguros, juros e demais importâncias pagas, recebidas ou debitadas, bem como descontos concedidos sob condição;” (g.n)

Retornando à análise meritória dos autos, percebe-se que o levantamento da Conta Mercadorias Lucro Real do exercício de 2008, fl. 11, foi elaborado com a inclusão dos valores de ICMS nos estoques, nas entradas e saídas de mercadorias tributáveis, não merecendo ajustes nesse sentido, uma vez que se busca encontrar possível repercussão tributária do imposto.

Todavia, esta relatoria detectou que a auditoria deixou de atender o comando da legislação de regência, quanto à verificação da existência de repercussão tributária da falta do estorno do crédito indevido com a elaboração da conta Gráfica do ICMS do contribuinte no exercício fiscalizado. Tal procedimento também não foi observado por ocasião do julgamento de primeira instância, tendo sido exigido diretamente o valor resultante do levantamento da Conta Mercadorias, no importe de R\$ 16.243,45, de ICMS, no exercício de 2008, fl. 11, sem que fosse considerada a reconstituição da Conta Gráfica e verificada a possível repercussão tributária nos exercícios fiscalizados, conforme preconiza o 82, V, “h” da Lei nº 6.379/96.

Neste sentido, através da medida saneadora de fls. 375/376 resultou em uma mudança da situação apurada na peça inicial, haja vista que em razão da existência de saldos credores de ICMS, que serviram para abater o estorno não realizados, corrigindo o equívoco ora explicitado, de forma que em 2008, se evidenciou a repercussão tributária, no importe de R\$ 10.160,03. (fl. 377).

Porém, verificando a planilha anexa após o resultado da diligência, fls. 377, verificamos mais um equívoco do autuante, ao não considerar o estorno do crédito apurado, apenas no mês de dezembro, mês em que se deu a repercussão tributária, visto se tratar de um levantamento da Conta Mercadorias, cuja repercussão se dá ao final do período de apuração. Percebe-se, ainda, que o autuante considerou o estorno de crédito no valor de R\$ 44.714,22, quantia esta bem superior ao apurado (planilha 11).

Neste sentido, elaborei novo Demonstrativo da Reconstituição da Conta Corrente do ICMS no exercício de 2008, conforme abaixo evidenciado, consignando o valor a estornar verificado n Demonstrativo da Conta Mercadorias – 2008 – fl. 11, no montante de R\$ 16.243,45, no mês de dezembro de 2008, não apresentando, assim, repercussão tributária, como abaixo evidenciado:

CONTA GRÁFICA DO ICMS 2008

	SL. ANTERIOR	CRÉDITO	ESTORNO DE CRÉDITO	DÉBITO	SL.ATUAL	ICMS A RECOLHER
jan/08	2.311,61	7.200,11		6.265,75	3.245,97 C	-0-
fev/08	3.245,97	5.530,45		4.008,69	4.767,73 C	-0-
mar/08	4.767,73	6.340,93		3.346,16	7.762,50 C	-0-
abr/08	7.762,50	4.497,83		2.857,80	9.402,53 C	-0-
mai/08	9.402,53	2.449,39		3.671,03	8.180,89 C	-0-
jun/08	8.180,89	8.252,61		6.674,57	9.758,93 C	-0-
jul/08	9.758,93	12.065,37		7.660,51	14.163,79 C	-0-
ago/08	14.163,79	12.952,80		8.789,95	18.326,64 C	-0-
set/08	18.326,64	10.928,14		5.117,18	24.137,60 C	-0-
out/08	24.137,60	11.228,84		7.963,71	27.402,73 C	-0-
nov/08	27.402,73	13.120,09		8.882,63	31.640,19 C	-0-
dez/08	31.640,19	10.257,91	16.243,45	7.344,51	18.310,14 C	-0-
		104.824,47	16.243,45	72.582,49		

Quanto à denúncia de passivo fictício, tal fato baseia-se na auditoria da Conta Fornecedores, que consiste na análise e verificação da exatidão dos lançamentos efetuados nesta conta, assim como do saldo credor apresentado no Balanço Patrimonial por ocasião do encerramento do exercício financeiro da empresa, objetivando identificar possíveis ocorrências que configurem a existência escritural de passivos ocultos ou fictícios, presumivelmente decorrentes de omissão de registro de receitas.

A auditoria embasadora da autuação constatou, nos exercícios de 2006 a 2008, um saldo credor na Conta Fornecedores que, confrontado com as Duplicatas em aberto, ou sob protesto, e ainda pela Diferença tributável de exercícios anteriores ocasionou uma diferença tributável nas quantias respectivas de R\$ 908,28; R\$ 70.824,77 e R\$ 1.425.197,71, respectivamente para os exercícios de 2006, 2007 e 2008, cuja exigência ora discutida e por presunção correspondente a vendas de mercadorias realizadas e não registradas no período, conforme demonstrativo de fls. 12 dos autos.

Neste caso, constatando-se na contabilidade da empresa autuada a presença de valores relativos a obrigações quitadas, mas mantidas ainda em aberto, caracteriza-se a figura do passivo fictício, prova mais do que suficiente de sonegação de receitas, cabendo a presunção legal

de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto conforme o disposto no art. 646 do RICMS/PB, “*in verbis*”.

“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, autoriza a presunção de omissão da saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.” (g. n.)

Como se percebe da legislação acima transcrita, infere explicitar que na seara tributária a constatação no mundo factual de infrações capituladas como presunções legais *juris tantum*, e o passivo fictício é uma delas, tem o condão de transferir o ônus probante da autoridade fiscal para o sujeito passivo da relação jurídico-tributária, o qual, para elidir a respectiva imputação, deverá produzir provas hábeis, irrefutáveis e inequívocas da não ocorrência da infração.

No caso específico deste processo, o contribuinte ao pleitear o cancelamento da exigência fiscal aduz que as duplicatas foram pagas em exercícios subsequentes, bem como a existência de saldo suficiente nas Contas Caixas/Bancos para suportar o pagamento das obrigações. Analisaremos tais alegações.

Bem, a alegação de haver saldo de Caixa suficiente para suportar o pagamento das obrigações não é suficiente para eximir a acusação posta na inicial. Ora, tal irregularidade ocorre quando determinados contribuintes utilizam de receitas marginais advindas de vendas realizadas sem a emissão de documentos fiscais, ou seja, recebidas extra-caixa, proporcionando-lhe um suporte financeiro marginal capaz de efetuar a liquidação de tais obrigações, motivo pelo qual não providenciam o registro contábil do referido pagamento.

Ademais, entendo que o fato de o autuado ter em sua escrita contábil saldo na conta “**CAIXA**”, no exercício em que ocorreu a infração, em valor superior ao das omissões detectadas pela falta de contabilização de pagamentos efetuados, em nada altere nos casos em que fique comprovada a existência de omissões que tenham como previsão legal situação prevista em lei na qual prevê que a manutenção, no **passivo**, de obrigações já pagas ou inexistentes, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção. Tal prova jamais pode ser entendida como a dedução do valor do saldo da conta “**CAIXA**” por ele se apresentar em valor superior a diferença apontada como “**Passivo Fictício**”, haja vista que seria o mesmo que considerar imprestável para qualquer verificação ou constatação todos os dados do Balanço Patrimonial e Resultados do Exercício, estando, desta maneira, desclassificada toda sua escrita contábil por não merecer credibilidade os seus controles contábeis. Assim, até que se prove o contrário, entende-se por verdadeiros os valores das disponibilidades em “**CAIXA**” apresentados nos Balanços Patrimoniais, em especial o aqui tratado, findos em 31/12/2006, 31/12/2007 e 31/12/2008, já que sua escrita contábil mereceu toda credibilidade na análise e exames da conta, objeto da ação fiscal, ou seja, ficou demonstrado que apenas os valores apontados na conta “Fornecedores” havia divergências entre o constante no balanço e o efetivamente existente naquelas datas, e que motivou a autuação em comento.

Nesse tocante, esclareçamos, mais uma vez, que a existência de passivo fictício denuncia a falta de contabilização de receita, ficando evidente que a empresa efetuou pagamentos, mas deixou de contabilizá-los porque tais pagamentos foram feitos com recursos marginais. Desse mesmo modo, a argüição de que existe disponibilidade financeira capaz de suportar ditos pagamentos não tem fôlego para socorrer a recorrente, visto que tal infração diz respeito a uma presunção autorizada por lei, cuja causa necessária e suficiente é a existência de obrigações pagas e constantes das exigibilidades da empresa. Em sendo assim, o fato de se ter disponibilidade financeira em Caixa não é prova de que os pagamentos foram feitos com receitas regulares, sendo irrelevante, pois, verificar-se a existência de disponibilidade de saldo de Caixa da empresa.

Entrementes, sobre esse tema, os membros deste Conselho já se pronunciaram, conforme se verifica a seguir, no Acórdão nº 001/2009, de minha relatoria:

RECURSO HIERÁRQUICO PARCIALMENTE PROVIDO. INFRAÇÕES DIVERSAS: INSUFICIÊNCIA DE CAIXA. OMISSÃO DE VENDAS. PASSIVO FICTÍCIO. ALTERADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Evidenciada na reconstituição da “Conta Caixa”, uma situação anômala de saldo credor, comumente conhecido por “estouro de caixa”, ensejadora da presunção legal de que o valor detectado representa despesas realizadas com receitas provenientes de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido. Quando os custos dos produtos vendidos superam as receitas de vendas, caracterizado está a omissão de vendas de mercadorias tributáveis sem a emissão do respectivo documento fiscal. Ajustes realizados acarretaram a sucumbência de parte do crédito tributário. O passivo fictício, consignado na Conta Fornecedores representa numerário advindo de vendas sonegadas. Provas acostadas pelo sujeito passivo acarretaram a sucumbência parcial da denúncia.

Recurso: HIE/CRF N.º 103/2008. Acórdão nº 001/2009.

Relatora: CONS.^a PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA

Quanto à existência de pagamento das duplicatas em aberto, nos exercícios subsequentes, aliado ao fato de que os dados que serviram de base para a exigência foram computados os saldos da Conta Fornecedores dos estabelecimentos matriz e filiais da autuada, (fls. 39 a 51), esta relatoria solicitou providências por meio de diligência para que o autuante fizesse a reconstituição da Conta Fornecedores, tomando como base apenas o estabelecimento matriz, autuado, de Inscrição Estadual nº 16.041.974-3, bem como, analisasse os documentos de fls. 240 a 363, trazidos por ocasião da peça recursal.

Assim sendo, respeitando o Princípio da Autonomia dos Estabelecimentos, bem como, considerando as duplicatas pagas em exercícios subsequentes, foram refeitos os levantamentos da Conta Fornecedores como aposto nas planilhas de fls. 378 a 380, o que fez sucumbir, em parte, à diferença tributável inicialmente apontada, para os exercícios de 2009 e 2010 e um acréscimo na diferença do exercício de 2006. Contudo, em razão da impossibilidade de prolatação de uma sentença *extra petita*, mantenho para o exercício de 2006 a diferença tributável

inicialmente apontada na monta de R\$ 908,28. Adite-se, neste caso, a impossibilidade de cobrança da diferença encontrada em razão do instituto da decadência.

Por derradeiro, necessário acolher as alterações advindas da Lei nº 10.008/13 – D.O.E de 6.6.13, que tem efeito legal a partir de 1/9/2013. Assim, os lançamentos de ofício realizados através deste auto de infração estarão sujeitas à redução das multas a partir dessa data, em face da retroatividade benigna disciplinada no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN. Desta forma, de tudo o explanado acima, aponto o crédito tributário após o deslinde da contenda:

<i>• Crédito Tributário</i>	ICMS	MULTA	TOTAL
Falta de Estorno de Crédito - 2008	0,00	0,00	0,00
Passivo Fictício - 2006	154,41	154,41	308,82
Passivo Fictício – 2007	5.494,64	5.494,64	10.989,28
Passivo Fictício – 2008	32.842,96	32.842,96	65.685,92
Valor Exigido =>	38.492,01	38.492,01	76.984,02

Nestes termos,

VOTO pelo recebimento do Recurso Voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu **PROVIMENTO PARCIAL**, para reformar a sentença exarada na instância singular que julgou **PROCEDENTE** e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.0000174/2011-70, de 28.4.2011, lavrado contra a empresa **AGROSENA COMÉRCIO DE PRODUTOS AGRÍCOLAS LTDA.**, CCICMS n.º 16.041.974-3, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário na monta de R\$ 76.984,02 (setenta e seis mil novecentos e oitenta e oitenta e quatro reais e dois centavos), sendo R\$ 38.492,01 (trinta e oito mil, quatrocentos e noventa e dois mil e um centavos) de ICMS, por infringência aos arts. 158, I, 160, I c/c art. 646, do RICMS-PB, aprovado pelo Dec. n.º 18.930/97 e igual quantia de multa por infração, nos termos do art.82, V, alínea “f” da Lei n.º 6.379/96, com alterações da Lei n.º 10.008/2013.

Ao tempo em que cancelo por indevida, a quantia de R\$ 735.181,02, sendo R\$ 232.229,67, de ICMS, e R\$ 502.951,35, de multa por infração.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 26 de janeiro de 2015.

PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA
Conselheira Relatora