



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 104.417.2013-7

Acórdão nº 605/2015

Recursos HIE/VOL/CRF-324/2014

1ª RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

2ª RECORRENTE: FOFEX INDÚSTRIA DE PAPEIS LTDA.

PROCURADORE(S): ALESSANDRO M. O. SALDANHA (Sócio Adm./Sustentação Oral).

1ª RECORRIDA: FOFEX INDÚSTRIA DE PAPEIS LTDA.

2ª RECORRIDA: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE C. GRANDE.

AUTUANTE: PEDRO BRITO TROVÃO.

RELATORA: CONSª. MARIA DAS GRAÇAS D. OLIVEIRA LIMA

PASSIVO FICTÍCIO. OBRIGAÇÕES JÁ PAGAS E NÃO CONTABILIZADAS. CONFIRMAÇÃO PARCIAL. PENALIDADE. LEI POSTERIOR MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS

- Diante da apresentação de provas da improcedência de uma parte da acusação fiscal assentada na presunção relativa da ocorrência de omissão de saídas tributáveis evidenciadas mediante a manutenção no passivo de pagamentos efetivados e não registrados nos seus registros contábeis, confirma-se parcialmente o lançamento de ofício que denuncia a recorrente pela prática irregular de passivo fictício.

Redução da penalidade por força de lei posterior mais benigna.

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

Relatório

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 dos Recursos Hierárquico, por regular, e do Voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO** de ambos, para manter a sentença exarada na instância monocrática, e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento n.º **933000008.09.00001236/2013-23**, de 7/8/2013, lavrado contra a empresa **FOFEX INDÚSTRIA DE PAPEIS LTDA.**, inscrita no CCICMS sob nº 16.146.301-0, devidamente qualificada nos autos, para declarar devido o ICMS no valor de **R\$ 473.812,68** (quatrocentos e setenta e três mil, oitocentos e doze reais e sessenta e oitocentavos), por infração aos artigos 158, I e 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS/PB, sem prejuízo da multa por infração em igual valor, nos termos do art. 82, V, "f" da Lei nº 6.379/96, com redação alterada pela Lei nº 10.008/2013, perfazendo o total de **R\$**

947.625,36 (novecentos e quarenta e sete mil, seiscentos e vinte e cinco reais e trinta e seiscentavos).

Ao mesmo tempo mantenho cancelado, por irregular, o montante de R\$ 474.262,77 (quatrocentos e setenta e quatro mil, duzentos e sessenta e dois reais e setenta e sete centavos), sendo R\$ 150,03 de ICMS e R\$ 474.112.74 de multa por infração, pelos fundamentos acima expendidos.

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 04 de dezembro de 2015.

**Maria das Graças Donato de Oliveira Lima
Cons^a. Relatora**

**Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente**

Participaram do presente julgamento os Conselheiros,

PEDRO HENRIQUE BARBOSA DE AGUIAR, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO, ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO e FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO .

Assessor Jurídico

Recurso HIE/VOL. CRF N.º 324/2014

1ª RECORRENTE : GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS.

2ª RECORRENTE : FOFEX INDÚSTRIA DE PAPEIS LTDA.

PROCURADORE(S):

**ALESSANDRO M. O.
SALDANHA (Sócio
Adm./Sustentação Oral).**

1ª RECORRIDA

:

**FOFEX INDÚSTRIA DE PAPEIS
LTDA.**

2ª RECORRIDA

:

**GERÊNCIA EXEC. DE
JULGAMENTO DE
PROCESSOS FISCAIS.**

PREPARADORA

:

**RECEBEDORIA DE RENDAS
DE C. GRANDE.**

AUTUANTE(S)

:

PEDRO BRITO TROVÃO.

RELATORA

:

**CONSª. MARIA DAS GRAÇAS
D. OLIVEIRA LIMA.**

**PASSIVO FICTÍCIO. OBRIGAÇÕES JÁ PAGAS E NÃO
CONTABILIZADAS. CONFIRMAÇÃO PARCIAL. PENALIDADE. LEI
POSTERIOR MAIS BENIGNA. APLICAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO
SINGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE.
RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.**

- Diante da apresentação de provas da improcedência de uma parte da acusação fiscal assentada na presunção relativa da ocorrência de omissão de saídas tributáveis evidenciadas mediante a manutenção no passivo de pagamentos efetivados e não registrados nos seus registros contábeis, confirma-se parcialmente o lançamento de ofício que denuncia a recorrente pela prática irregular de passivo fictício.

- Redução da penalidade por força de lei posterior mais benigna.

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

RELATÓRIO

*Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, os recursos **HIERÁRQUICO** e **VOLUNTÁRIO**, interpostos contra a decisão monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001236/2013-23, lavrado em 7 de agosto de 2013, onde a autuada, FOFEX INDÚSTRIA DE PAPEIS LTDA., é acusada da irregularidade que adiante transcrevo:*

- 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 o pagamento do imposto devido, constatado mediante a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas e não contabilizadas”.

De acordo com a referida peça acusatória, a irregularidade teria acontecido durante o exercício de 2011.

Por considerar infringidos os arts. 158, I e 160, I c/c o art. 646, todos do RICMS/PB, o autuante procedeu ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS no valor total de R\$ 473.962,71, ao mesmo tempo em que sugeriu a aplicação da penalidade pecuniária, na importância de R\$ 947.925,42, nos termos do art. 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96, perfazendo, ambas as quantias, o crédito tributário total de R\$ 1.421.888,13.

Documentos instrutórios constam às fls. 4 a 15: Ordem de Serviço Normal, Termo de Início de Fiscalização, demonstrativo do Levantamento da Conta Fornecedores, Relação das Duplicatas Pagas, Termo de Encerramento de Fiscalização e cópia do Balanço Patrimonial (Período da Escrituração: 01/01/2011 a 31/12/2011).

Regularmente cientificada do resultado da ação fiscal, por via postal (Aviso de Recebimento nº RM 76877611 4 BR, assinado por seu receptor, em 16/8/2013, e apensado ao auto infracional), a autuada apresentou defesa tempestiva, às fls. 17 a 27, requerendo a improcedência do auto de

infração ou a redução do crédito tributário com aplicação de penalidade em montante igual ao ICMS, ao fundamento de fato e de direito que expõe na respectiva peça defensiva.

Acosta documentos às fls. 31 a 94.

Instado a prestar informações, o autuante o fez, às fls. 96 a 98, onde informa que considerou apenas o pagamento do saldo do fornecedor COMRETEC COM. E REPRESENTAÇÃO LTDA., no valor tributável de R\$ 882,50, com ICMS no valor de R\$ 150,03, que deve ser abatido do valor total do ICMS constante no auto de infração, se assim for também o entendimento da instância “a quo”, porém deixou de fazê-lo quanto aos demais pontos suscitados nos argumentos defensuais, tendo em vista os seguintes fatos:

- A autuada não comprova que o saldo de R\$ 330.137,38, devido ao seu fornecedor – Cia. Canoinhas de papel – está sendo negociado para pagamento em 2013.
- Quanto aos saldos de R\$ 40.000,00, R\$ 98.194,88, R\$ 9.048,20, respectivamente devidos aos fornecedores “De Conto Máquinas e Equipamentos Ltda.”, “Estaleiro Cimitarra Ltda.”, e “Metalúrgica e N de P Ind. Ltda.”, a autuada justifica que se trata de um erro de escrituração, portanto é realmente passivo fictício.
- Relativamente aos saldos de R\$ 122,00, R\$ 50,00, respectivamente devidos aos fornecedores “Marcos Angelo de Lima” e “MB Informática”, a denunciada não contesta.
- Constatamos na documentação apresentada pela autuada, no intuito de demonstrar que pagou ao fornecedor, “Prismapack Ltda.”, o saldo de R\$ 19.837,58, que na verdade a documentação se refere a outro fornecedor (Huhtamaki Filmes Brasil) e, além do mais, duplicatas emitidas e pagas no exercício de 2012 (fls. 77 e 79, nos autos), de forma que nada se tem a considerar.
- Sobre o pagamento do saldo de R\$ 12.141,36, que a empresa alega ter efetuado ao fornecedor denominado Santo Expedito Ind. De Papéis Ltda., este já foi considerado no Levantamento da Conta Fornecedores, portanto, nada se tem a considerar, exceto que o argumento da delatada decorre de um equívoco dela própria, o qual consiste no fato de esta haver considerado em duplicidade o pagamento realizado em 23/1/2012, no valor de R\$ 12.141,36 (fls. 84 e 87).
- No que toca à alegação defensiva de que a FEX (fornecedora da autuada) forneceu declaração atestando o saldo devedor em 31/12/2011, no valor de R\$ 2.697.535,84, e o valor dos pagamentos realizados, contestamos estes pagamentos, pois não foi apresentado nenhum documento que os

comprove, apenas uma declaração deste fornecedor, o que é inábil para comprovação do fato, além do que a referida declaração apresenta 100 (cem) notas fiscais no valor de R\$ 3.908.115,68, não estando de acordo com o Sistema Átomo, desta Secretaria de Estado da Receita, que registra as entradas neste Estado, onde consta registrada a entrada de 167 notas fiscais de entradas no exercício de 2011, emitidas pela Fex para a Fofex (autuada) no valor de R\$ 6.386.584,24 (relação constante às fls. 99 a 101), com uma diferença no valor de R\$ 2.478.468,56 da declaração apresentada, diferença essa que se aproxima do valor do passivo fictício detectado.

Após conclusão e informação sobre a inexistência de antecedentes fiscais da autuada (fls. 104 e 105) aos autos foram remetidos para a Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais-GEJUP, onde foram distribuídos ao julgador fiscal, Anísio de Carvalho Costa Neto, que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o auto de infração, conforme sentença de fls. 107 a 117, ao fundamento de que as provas apresentadas pela autuada se prestaram para reduzir o valor do ICMS inicialmente exigido e, desse modo, considerando o advento da Lei nº 10.008/2013, que estabelece penalidade mais benigna, promoveu à redução do valor da multa infracional sugerida no auto de infração, albergando-se no princípio da retroatividade da lei que prevê sanção menos severa, insculpido no art. 106, II, “c” do CTN.

Diante do que, o crédito tributário passou ao montante de R\$ 947.625,36, composto do ICMS na importância de R\$ 473.812,68 e da multa por infração, em valor igual ao do imposto.

Após a interposição de recurso hierárquico deu-se à denunciada regular ciência da decisão monocrática, em 13/3/2014, conforme atestam os documentos de fls. 119 e 120 (AR e respectiva notificação), esta recorre tempestivamente a esta Corte de Julgamento (peça recursal de fls. 123 a 131), alegando as razões do seu inconformismo com a decisão singular, consoante a síntese infra:

- a empresa firmou compromisso para regularizar pendências financeiras com sua fornecedora, Cia. Canoinhas de Papel, que estava em atraso em

10/11/2010, no total de R\$ 824.053,62, com pagamentos para 10/12/2010, 10/1/2011 e 10/2/2011, e o não pagamento ensejou o protesto do título em 18/3/2011, sendo que a quitação se deu em 27/7/2011, através de “Dação em Pagamento”, firmada em 27/7/2011, a qual possui como objeto um imóvel da sua propriedade;

- que ela, recursante, encerrou o exercício de 2011 com saldo de R\$ 2.697.535,84 a pagar à empresa FEX IND. DE PAPEIS LTDA., e a Fiscalização só considerou R\$ 419.933,77 de pagamentos efetuados em 2012, perfazendo a diferença de R\$ 2.277.602,07 considerada como passivo fictício, mas o fornecedor FEX forneceu declaração atestando o saldo devedor de R\$ 2.697.535,84, referente a 31/12/2011, e os valores dos pagamentos realizados em 2012, que totalizam R\$ 2.469.934,02, e o saldo de R\$ 127.601,82 acrescido dos valores de aquisição de 2012

ficaram a ser pagos em 2013, logo não há saldo de passivo fictício, no entanto, para demonstrar essa situação estamos no aguardo de uma cópia do balanço do referido fornecedor - conforme sugestão do julgador “a quo” -, a qual se pretende anexar posteriormente.

- O saldo a pagar ao fornecedor “Primapack Ltda.”, em 31/12/2011, é de R\$ 29.186,82, que se refere às Notas Fiscais nºs 11.934 e 12.44.2, nos valores respectivos de R\$ 26.492,98 e R\$ 20.355,82 (total de R\$ 46.848,80), com **salDOS de R\$ 8.831,00 e R\$ 20.355,82** (totalizando R\$ 29.186,82), sendo que a duplicata nº11934/3 foi paga através do Banco do Nordeste do Brasil, em 9/2/2012, no valor de R\$ 8.831,00.

- Quanto ao saldo de R\$ 20.355,82, devido ao fornecedor “Primapack Ltda.”, a duplicata 11.934/3, no valor de R\$ 6.785,27, acrescida dos juros de R\$ 20,70, foi paga em 26/12/2011, através do Banco do Nordeste do Brasil, contudo, como não identificamos em tempo hábil não foi lançada para baixar o fornecedor, o que foi efetuado na contabilidade, em 10/1/2012, a fim de ajustar a Conta Fornecedor.

- A duplicata nº 12.442/02, também devida ao fornecedor “Primapack Ltda.”, no valor de R\$ 7.102,39, foi paga no dia 16/3/2012, através do Banco do Nordeste do Brasil, e a duplicata nº 12.442/03, no valor de R\$ 7.114,56, foi paga em 16/3/2012, através do referido banco.

- Quanto ao fornecedor denominado “Santo Expedido Ind. De papéis Ltda.”, o saldo a lhe ser pago em 31/12/2011 é de R\$ 61.022,12, distribuídos entre R\$ 12.125,77, R\$ 24.282,72 e R\$ 24.613,63, respectivamente relativos às Notas Fiscais nºs 2.282, 2.324 e 2.512, sendo que a duplicata nº 22.820/01, no valor acima citado, foi paga em 16/1/2012, duplicata nº 23.240/1 foi paga em 23/1/2012, no valor de R\$ 12.141,36, a duplicata de nº 23.240/2 foi paga em 1/3/2012, no valor de R\$ 12.141,36, a duplicata nº 25120/1 foi paga em 19/3/2012, no valor de R\$ 12.306,82, a duplicata nº 25.120/2 foi paga em 12/4/2012, no valor de R\$ 12.306,81.

- Diante do que foi considerado, o montante em aberto a ser considerado passivo fictício é formado por R\$ 40.000,00 (De Conto Máquinas e Equipamentos Ltda.), R\$ 98.194,88 (Estaleiro Cimitarra Ltda.), R\$ 122,00 (Marcos Angelo de Lima/Frimaq), R\$ 50,00 (MB Informática), R\$ 9.048,20 (Metalúgica e N de P Ind. Ltda.), totalizando R\$ 147.415,08.

Com esses argumentos, pugna pela improcedência do auto infracional, ou pela redução do ICMS ao valor de R\$ 25.060,56, com e igual valor de multa por infração.

Pugna, ainda pelo direito de efetuar sustentação oral, todavia, não faz indicação de pessoa para

fazê-la.

Intentando comprovar o alegado, acosta documentos às fls. 133 a

151.

Comparecendo aos autos para apresentar suas contrarrazões, o autuante alega que os argumentos recursais são os mesmos apresentados na reclamação, de modo que todos foram respondidos na contestação e, quanto ao recurso de ofício, afirma que concorda com a decisão singular.

Após aportados os autos nesta Casa, estes me foram distribuídos, segundo critério regimentalmente previsto, para o fim de apreciação e julgamento da causa.

Está relatado.

VOTO

A exigência que motivou o presente contencioso fiscal tem origem na conduta da autuada, que consistiria de práticas ilegais de omissão de saídas tributáveis, configurada mediante manutenção, no passivo, de obrigações pagas e não contabilizadas, durante o exercício de 2011.

A Fiscalização auditou a conta Duplicatas a Pagar ou Fornecedores e **colheu** provas dos referidos compromissos financeiros, ou seja, as respectivas duplicatas a pagar. No caso, o levantamento efetuado pelo auditor fiscal constatou um saldo de compras a prazo efetuadas no exercício de 2011, em relação ao qual não se comprovou o pagamento de uma parte das referidas duplicatas nem no próprio exercício nem no exercício seguinte (2012), nem tampouco que estas se encontravam em aberto ou sob protesto.

Considerou, ainda, no levantamento, para efeito de deduzir do saldo de duplicatas a pagar no exercício de 2011, registrado no Balanço Patrimonial, desse exercício (fl. 8), as duplicatas efetivamente pagas em 2012, referentes ao exercício anterior, tanto as baixadas como as estariam sob protesto.

Assim, verificada a ausência de protestos, considerou a situação, reproduzida no Levantamento da Conta Fornecedores, de fl. 8, apta a atrair a aplicação da presunção relativa inserta no art. 646 do RICMS/PB, *in verbis*:

*“Art. 646 O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimidos 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 das saídas de mercadorias tributáveis** sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção”.* (destaque e grifos não constantes do original).

A interpretação lógico-gramatical que advém da expressão em grifo

é a de que, em decorrência das vendas realizadas sem emissão de notas fiscais (recebidas extra caixa), estas não podem ser contabilizadas, o que significa dizer que, embora haja numerário à disposição da empresa, o “Caixa” não registra esses recebimentos marginais. Esse expediente provoca a insuficiência de numerário em Caixa, logo impossibilita o registro dos pagamentos. Dessa maneira, a empresa utiliza uma das diversas formas de suprimento de caixa e, dentre essas, o passivo fictício.

Sublinhe-se que o Direito Tributário, ramo especializado do Direito Público, cujo titular do direito regulador é o Estado, traz consigo o direito de inverter o ônus da prova para o contribuinte, ao contrário da norma de direito privado onde quem alega tem o dever de provar o fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, CPC). Assim sendo, no Direito Processual Tributário o ônus da prova pode ser invertido para obrigar o contribuinte, **que é detentor de sua documentação, a provar a insubsistência do lançamento de ofício**. É o que estabelece a norma do art. 646 do RICMS/PB, acimatranscrito.

A seu prol, a recorrente enfoca seus argumentos basicamente sobre três fornecedores com os quais transacionou: Fex Indústria de Papéis Ltda., Prismapack Ltda., e Cia Canoinhas de Papel.

Intentando elidir a acusação com relação a primeira, alega que esta, FEX Ind. De Papéis Ltda., forneceu declaração, fls. 146 a 151, que atesta (a) a existência do saldo devedor, em 31/12/2011, no valor de R\$ 2.697.535,84, bem como (b) os pagamentos de valores efetuados em 2012, os quais totalizam R\$ 2.469.934,02. Desse modo, defende a recorrente que a diferença de R\$ 127.601,82, advinda do saldo de 2011, e desta deduzidos os pagamentos declarados como efetuados em 2012, acrescida das aquisições realizadas ao referido fornecedor, ficaram para ser pagas em 2013, não havendo, a seu ver, passivo fictício.

Todavia, impõe-se realçar que esse documento não é apto a comprovar regularidade dos

lançamentos contábeis. Para elidir a acusação, são necessárias as duplicatas não pagas mas em registro de protesto, quando em situação de devedora. No caso, os argumentos recursais não se fizeram acompanhar de documentos capazes de comprovar a regularidade dos lançamentos contábeis da recorrente, que, inclusive, fez realçar que não obteve sucesso no seu intento de trazer aos autos cópia do Balanço Patrimonial da sua fornecedora e arrematou que seria anexado a *posteriori*, porém não o fez, até então.

Portanto, diante da falta de provas da regularidade dos lançamentos contábeis da recursante, confirmo a decisão singular que, nesse contexto, manteve a acusação fiscal, sob idênticos fundamentos, conforme atestam os seguintes fragmentos, que transcrevo:

“Em respeito ao fornecedor Fex, a empresa apenas apresentou declaração de pagamento e de débito do fornecedor que, maneira alguma, pode ser documento a comprovar a regularidade dos lançamentos efetuados na escrita contábil. Nenhuma empresa, em atendimento à legislação referente às escriturações contábil e fiscal, é capaz de realizar qualquer lançamento com base nessa declaração. Se havia o débito, onde estão as duplicatas. Se estão em situação de natureza devedora há tanto tempo, onde estão os registros de protesto das duplicatas, que, como sabido, são os títulos de crédito a embasar as operações a prazo de venda e compra de mercadorias entre as empresas”.

Quanto ao segundo fornecedor, Prismapack Ltda., a recorrente anexa comprovantes de pagamentos e de duplicatas e notas fiscais a fim de infirmar a acusação.

O autuante não os considera aptos ao intento recursal, pois estes se refeririam a fornecedor distinto, e que, além disso, se tratariam de duplicatas emitidas e pagas no exercício de 2012, enquanto o passivo se ateve às duplicatas emitidas em 2011.

Nesse contexto, é necessário enfatizar que entre os comprovantes de pagamentos apresentados pela empresa a Fiscalização já havia considerado, no Levantamento da Conta Fornecedores, o valor de R\$ 9.349,24 (fl. 8). Portanto, quanto a baixa desta obrigação nada há a corrigir no procedimento fiscal. Também não carece de ajuste o total do débito, considerado como fictício, visto que, apesar dos argumentos recursais, a interessada não trouxe aos autos cópia das duplicatas para o efeito de demonstrar que consistem títulos de crédito emitidos no exercício anterior, isto é, 2011, ano base do levantamento fiscal.

Portanto, não há como afastar a delação fiscal, concernente ao passivo da recorrente quanto ao fornecedor Primapack Ltda.

No tocante aos débitos para com a empresa Canoinhas Companhia de Papel a recorrente alega que

firmou compromisso com esta para regularizar as pendências financeiras, as quais estavam em atraso em 10/11/2010, num total de R\$ 824.053,62, e que a impossibilidade de cumprimento do acordo fez com que ela, devedora, fosse realizando pagamentos dentro das possibilidades financeiras de que dispunha, o que resultou em um saldo devedor de R\$ 330.137,38, em 31/12/2011, cujo valor estaria sendo negociado para pagamento em 2013.

Segundo a empresa, a quitação do valor de R\$ 824.053,62 se deu através de “Dação em Pagamento” de um imóvel da empresa, em 27/6/2011.

Conforme a Fiscalização, o passivo da recorrente, constante no saldo em balanço de 2011, o qual se relacionaria com débitos desta junto à empresa acima citada (Cia. Canoinhas de Papel), perfaz o valor de R\$ 330.137,58, citado pela própria devedora que, no entanto, não comprova a alegada negociação para quitação.

Perscrutando os elementos que instruem os autos, observa-se que consta no Balanço Patrimonial referente ao exercício de 2011 (fl. 14), a existência de um saldo de R\$ 330.137,58, na Conta Fornecedores, relativo a obrigações perante a Cia. Canoinhas de Papel, circunstância que, *a priori*, é indicativa de que não houve quitação desse débito.

Os documentos de fls. 138 a 145 (Contrato de dação em Pagamento e Instrumento Particular de Cessão de Direitos e Outras Avenças Referente à Unidade 1901 – Edf. Sorrento do Empreendimento Villagio Panamby), mediante os quais a empresa pretende demonstrar a quitação do valor de R\$ 824.053,62 através de “Dação em Pagamento” de um imóvel da empresa, estão datados de 27/6/2011, donde se infere que nessa data teria ocorrido o pagamento.

Todavia, tais documentos somente fazem prova contra a recorrente, uma vez que se referem a quitação do valor de R\$ 824.053,62, no qual estaria incluso o passivo de R\$ 330.137,58, considerado fictício pela Fiscalização. Isto por que, diante do pagamento da obrigação, ocorrido em 27/6/2011, data da celebração do contrato de “Dação em Pagamento”, deveria a recorrente ter providenciado a sua baixa na Conta Fornecedores, desse exercício. Mas, ao revés, manteve-a no saldo da referida Conta, atestando, assim, que o passivo, no valor de R\$ 330.137,58, é efetivamente fictício.

De toda sorte, a comprovação de que o saldo em balanço na Conta Fornecedores é real, ou seja, corresponde à situação de fato ocorrida, é feita mediante a apresentação da correspondente duplicata em protesto, o que não se verificou no caso dos autos.

Portanto, nesse quesito, confirmo a decisão singular que concluiu

em igual sentido.

Com relação às obrigações com os fornecedores De Conto, Metalúrgica e N de P Ind. Ltda., estaleiro Cimitarra, o erro de escrituração admitido pela recorrente caracteriza confissão sobre prática da irregularidade, e quanto às obrigações perante as empresas MB Informática e Marcos Angelo de Lima, não contrapõe argumentos, de forma que, considerando essas circunstâncias, está caracterizado seu reconhecimento tácito.

Com referência à obrigação contraída perante a empresa Comretec Com. e Representação Ltda. a recorrente comprovou o pagamento da duplicata, conforme atesta o extrato do banco do Nordeste do Brasil, fl. 53, nestes autos, o que foi reconhecido pelo próprio autuante. Diante do que, exclui-se o valor de R\$ 882,50, correspondente ao adimplemento dessa obrigação.

Razões por que, confirmo a decisão “a quo”, que considerou parcialmente regular o lançamento de ofício relativo ao ICMS devido. Confirmo também, a referida decisão, no que toca à penalidade pecuniária.

Com efeito, um fato superveniente veio em socorro da recorrente, atenuando-lhe as penalidades lançadas no auto infracional. Trata-se das alterações advindas da Lei nº 10.008/13 (DOE de 06/06/13) com efeitos a partir de 01/09/2013, de modo que as penalidades relacionadas às infrações por descumprimento da obrigação principal correspondente ao ICMS, e que foram lançadas de ofício passam a se reger pela regra estatuída na citada Lei, a partir data supra, em face do princípio da retroatividade da lei mais benigna, estabelecido no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

Assim, é cabível a aplicação da multa por infração disciplinada na referida Lei Estadual que estabelece sanção menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da prática do ato delituoso, de forma que as multas por infração antes previstas no percentual de 200% passam a ser calculadas com base no percentual de 100%.

Diante do exposto,

VOTO pelo recebimento dos Recursos Hierárquico, por regular, e do Voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO** de ambos, para manter a sentença exarada na instância monocrática, e julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 933000008.09.00001236/2013-23, de 7/8/2013, lavrado contra a empresa **FOFEX INDÚSTRIA DE PAPEIS LTDA.**, inscrita no CCICMS sob nº 16.146.301-0, devidamente qualificada nos autos, para declarar devido o ICMS no valor de **R\$ 473.812,68** (quatrocentos e

setenta e três mil, oitocentos e doze reais e sessenta e oitocentavos), por infração aos artigos 158, I e 160, I, c/c o art. 646, todos do RICMS/PB, sem prejuízo da multa por infração em igual valor, nos termos do art. 82, V, “f” da Lei nº 6.379/96, com redação alterada pela Lei nº 10.008/2013, perfazendo o total de **R\$ 947.625,36** (novecentos e quarenta e sete mil, seiscentos e vinte e cinco reais e trinta e seiscentavos).

Ao mesmo tempo mantenho cancelado, por irregular, o montante de R\$ 474.262,77 (quatrocentos e setenta e quatro mil, duzentos e sessenta e dois reais e setenta e sete centavos), sendo R\$ 150,03 de ICMS e R\$ 474.112.74 de multa por infração, pelos fundamentos acima expendidos.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 4 de dezembro de 2015.

MARIA DAS GRAÇAS D. DE OLIVEIRA LIMA
Conselheira Relatora