

PROCESSO Nº 1072392017-6

ACÓRDÃO Nº 0286/2021

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: COOPERATIVA AGROPECUÁRIA DO CARIRI LTDA

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA SEFAZ -CAMPINA GRANDE

Autuantes: MARCELO CRUZ DE LIRA E MÔNICA GONÇALVES DE SOUZA MIGUEL

Relatora: CONS.^a MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES

Relator do voto vista: CONS.^o SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

DECADÊNCIA - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 150, § 4º, DO CTN - PRELIMINAR DE NULIDADE - REJEITADA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS E FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO - DENÚNCIAS CONFIGURADAS - PARCELAMENTO - RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE DEVEDOR - FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO DIFERIDO - AUSÊNCIA DE PROVAS - IMPROCEDÊNCIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL - UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITOS - INFRAÇÃO CARACTERIZADA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE OFÍCIO PARCIALMENTE PROVIDO

- *A ausência de provocação por parte da defesa quanto à decadência de crédito tributário lançado não exime os órgãos julgadores de analisar a questão, devendo, quando configurada a prejudicial de mérito, ser ela reconhecida e declarada de ofício, nos termos do que estabelece o artigo 22, §1º, da Lei nº 10.094/13.*

- *Não se sustenta a denúncia quando, nos autos, não estão contempladas provas suficientes para que se possa demonstrar o cometimento da infração e garantir ao crédito tributário a liquidez e a certeza necessárias à sua constituição.*

- *A fruição do benefício do crédito presumido do FAIN está condicionada ao cumprimento das regras disciplinadas em Termo de Acordo firmado entre o contribuinte e a Secretaria de Estado da Fazenda.*

- *Não configurada a existência de descompasso entre as disposições contidas no Termo de Acordo e aquelas previstas na Resolução do FAIN.*

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

A C O R D A M os membros do Tribunal Pleno de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à maioria acompanhando o voto divergente do Conselheiro Sidney Watson Fagundes da Silva, os Conselheiros José Erielson Almeida do Nascimento

(suplente), Rodrigo de Queiroz Nóbrega, Leonardo do Egito Pessoa, Petrônio Rodrigues Lima e Larissa Meneses de Almeida (Suplente) e de acordo com o voto divergente do relator pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu provimento parcial, para alterar a decisão singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001561/2017-10, lavrado em 6 de julho de 2017 em desfavor da COOPERATIVA AGROPECUÁRIA DO CARIRI LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no montante total de R\$ 6.636.051,01 (seis milhões, seiscentos e trinta e seis mil, cinquenta e um reais e um centavo), sendo R\$ 3.320.582,37 (três milhões, trezentos e vinte mil, quinhentos e oitenta e dois reais e trinta e sete centavos) de ICMS, por infringência ao artigo 106, II, “c” e § 1º c/c os artigos 2º, § 1º, IV, 3º, XIV e 14, X; 158, I, 160, I c/ fulcro no artigo 646; e 106, todos do RICMS/PB, além da cláusula primeira do Termo de Acordo nº 2016.000196 e do Protocolo ICMS nº 42/09 e R\$ R\$ 3.315.468,64 (três milhões, trezentos e quinze mil, quatrocentos e sessenta e oito reais e sessenta e quatro centavos) a título de multas por infração, com arrimo no artigo 82, II, “e” e V, “f” e “h”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que cancelo, por indevida, a quantia de R\$ 6.766.856,54 (seis milhões, setecentos e sessenta e seis mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e cinquenta e quatro centavos), sendo R\$ 4.354.039,99 (quatro milhões, trezentos e cinquenta e quatro mil, trinta e nove reais e noventa e nove centavos) de ICMS e R\$ 2.412.816,55 (dois milhões, quatrocentos e doze mil, oitocentos e dezesseis reais e cinquenta e cinco centavos) de multa.

Ressalto que o contribuinte realizou parcelamento de parte do crédito tributário.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Tribunal Pleno do Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 31 de maio de 2021.

03 de Fevereiro de 1832
SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal Pleno de Julgamento, **LARISSA MENESES DE ALMEIDA (SUPLENTE)**, **PETRÔNIO RODRIGUES LIMA**, **MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES**, **LEONARDO DO EGITO PESSOA**, **RODRIGO DE QUEIROZ NÓBREGA**, **THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA** E **JOSÉ ERIELSON ALMEIDA DO NASCIMENTO (SUPLENTE)**.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor

PROCESSO Nº 1072392017-6

TRIBUNAL PLENO

RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS - GEJUP

RECORRIDA : COOPERATIVA AGROPECUÁRIA DO CARIRI LTDA

PREPARADORA: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ - QUEIMADAS

AUTUANTES : MARCELO CRUZ DE LIRA / MÔNICA GONÇALVES SOUZA MIGUEL

RELATORA : CONS^a. MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES

DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS – OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – CRÉDITO PRESUMIDO DO FAIN – NULIDADE DOS LANÇAMENTOS – DIREITO À DUPLA VISITA PREVISTO NO ART. 8º DA LEI Nº 6.000/1994 – AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO – MANTIDA DECISÃO RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE – RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Deve ser recolhido o Diferencial de Alíquota das operações mercantis que envolvam produtos para uso e consumo, nos termos da legislação de regência.

A legislação permite a presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem o recolhimento do ICMS a partir da falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios. Inteligência do art. 646 do RICMS/PB.

A fiscalização, quando efetua lançamento de auto de infração referente à utilização de créditos presumidos do FAIN, deve observar a norma do art. 8º da Lei nº 6.000/1994, sob pena de nulidade do lançamento por vício formal.

RELATÓRIO

*Em análise, neste egrégio Conselho de Recursos Fiscais, o recurso hierárquico interposto nos moldes do art. 80 da Lei nº 10.094/2013 contra a decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001561/2017-10 (fls. 3), lavrado em 28/12/2016, que denuncia a empresa, acima identificada, pelo cometimento da irregularidade abaixo transcrita, *ipsis litteris*:*

1- DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERCADORIA PARA USO E/OU CONSUMO DO ESTABELECIMENTO) (PERÍODO A PARTIR DE 07.03.02) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte deixou de recolher ICMS – diferencial de alíquotas concernentes às operações de mercadorias destinadas ao uso e/ou consumo do estabelecimento.

Fundamento legal da acusação: Art. 82, II, “e” da Lei 6.379/96, por infração ao art. 106, II, “c” e §1º c/c art. 2º, §1º, IV, art. 3º, XIV e art. 14, X, todos do RICMS/PB.

2- DIFERIMENTO – FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO DEFERIDO >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte

adquiriu mercadorias com imposto diferido e não efetuou o seu recolhimento na operação subsequente.

Fundamento legal da acusação: Art. 82, II, “e” da Lei 6.379/96, por infração ao art. 9º, §2º do RICMS/PB.

3- FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO >>
Aquisição de mercadorias consignadas em documentos fiscais, com receitas provenientes de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido.

Fundamento legal da acusação: Art. 82, V, “f” da Lei 6.379/96, por infração ao art. 158, I e art. 160, I, c fulcro no art. 646 do RICMS/PB.

4- FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL >>
Falta de recolhimento do imposto estadual.

Nota Explicativa: TAL IRREGULARIDADE EVIDENCIOU-SE PELO FATO DE O CONTRIBUINTE, EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA PERTINENTE, UTILIZOU-SE INDEVIDAMENTE DE CRÉDITOS FISCAIS NAS SITUAÇÕES ABAIXO:

- 1 – CRÉDITOS FAIN - UTILIZAÇÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO NO FAIN EM DESACORDO COM A CLÁUSULA PRIMEIRA DO TARE 2016.000196.
- 2- CRÉDITOS ORIUNDOS DE NOTAS FISCAIS CANCELADAS OU SEM VALIDADE NOS TERMOS DO PROTOCOLO ICMS 42/09.
- 3 - CRÉDITOS ORIGINADOS DE NOTAS FISCAIS LANÇADAS EM DUPLICIDADE.

Fundamento legal da acusação: Art. 82, V, “h” da Lei 6.379/96, por infração ao art. 106 do RICMS/PB.

Pelos fatos, fora lançado pela fiscalização um crédito tributário no valor de **R\$ 13.402.907,55 (treze milhões, quatrocentos e dois mil, novecentos e sete reais e cinquenta e cinco centavos)**, sendo R\$ 7.674.622,36 (sete milhões, seiscentos e setenta e quatro mil, seiscentos e vinte e dois reais e trinta e seis centavos) de ICMS, e R\$ 5.728.285,19 (cinco milhões, setecentos e vinte e oito mil, duzentos e oitenta e cinco reais e dezenove centavos), referente à penalidade por infração.

Documentos instrutórios anexos às fls. 4 a 27 dos autos.

Pessoalmente cientificada da acusação (fls. 31), em 17/07/2017, nos termos do § 1º do artigo 46, da Lei nº 10.094/13, a autuada apresentou, tempestivamente, peça reclamatória contra o lançamento do crédito tributário consignado no Auto de Infração em análise (fls. 39/59), protocolada em 14/08/2017, por intermédio de seu representante legal, na qual alega os seguintes pontos:

- a) Preliminarmente, que a demanda elaborada pela fazenda estadual contém vício de nulidade em decorrência do desrespeito ao direito à dupla visitação, preconizado no art. 8º da Lei nº 9.881/2012;
- b) Que somente se considera inadimplente a empresa do FAIN depois do culto ao instituto da “dupla visita”, que quer dizer que o fisco notifica a empresa (primeira visita) para regularização e depois volta a ela, depois de 10 dias contados da sua notificação, para comprovar a regularização em estado de espontaneidade (segunda visita).;
- c) No mérito, que não foi respeitado o adequado tratamento tributário para sociedades cooperativas, uma vez que não se impõem tributação aos atos praticados entre a cooperativa e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para consecução dos objetivos sociais;
- d) Que a desoneração da carga tributária concedida pelo FAIN abrange o processo cooperativo-industrial de captação de insumos, com o seu processamento, não sendo admitido a oneração do primeiro elo da cadeia produtiva com a carga tributária máxima;
- e) Quem não foi apresentada prova material dos 131 documentos fiscais de aquisição que não foram gravados pelo diferencial de alíquota, bem como que deste conjunto de documentos fiscais, algumas destas não sofreram quitação de diferencial de alíquota por ter o ciclo do ICMS encerrado (substituição tributária) ou por tratar de operação isenta;
- f) Que, com relação a acusação de omissão de vendas, existem indicações de documentos fiscais que representam operações isentas ou de substituição tributária;
- g) Que há dois diplomas legais a impor condutas fiscais à impugnante, Resolução do FAIN nº 064/2010 e o TARE nº 2016.000106, o que significou falta de harmonia da legislação, uma vez que a redação do TARE abarcou, sem justa causa, as disposições contidas na resolução.

Por fim, pugnou pelo acolhimento da defesa com o fim de afastar o Auto de Infração em análise.

Sem informações de antecedentes fiscais em relação a presente acusação, fl. 34, foram os autos conclusos e remetidos à instância prima, sendo distribuídos ao julgador fiscal Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, que, após apreciação e análise, fls. 73/87, decidiu pela *procedência parcial* da autuação, de acordo com a sua ementa que abaixo transcrevo:

DIREITO À DUPLA VISITA – PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 6.000/94 - INEXISTÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO - NULIDADE DOS LANÇAMENTOS QUE POSSUEM RELAÇÃO COM A UTILIZAÇÃO DE CRÉDITO PRESUMIDO FAIN - ADEQUADO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO AO ATO COOPERATIVO - POSSIBILIDADE DE CONSTITUIÇÃO DE RELAÇÃO OBRIGACIONAL TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA - REMESSA DE PRODUTOS PARA USO E CONSUMO - DENÚNCIA CONFIGURADA - NOTAS FISCAIS DE

ENTRADA NÃO LANÇADAS - OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE
MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS - DENÚNCIA CONFIGURADA.

- São nulos, por vício formal, os lançamentos do auto de infração que não obedecem ao comando normativo contido no art. 8º da Lei nº 6.000/94, quando relacionados com a tomada de contas relativa ao uso do crédito presumido concedido pelo FAIN, ficando ressalvado o direito da Fazenda Estadual de realizar um novo procedimento fiscal com lastro no que determina o artigo 173, inciso II do CTN;

- O comando constitucional previsto no art. 146, III, “c”, aduz que o tratamento tributário é dirigido ao ato cooperativo, e não, subjetivamente, à cooperativa, sendo permitida a Constituição de relação obrigacional tributária para atos praticados pela cooperativa com terceiros;

- As operações mercantis entre contribuintes que envolvam remessas de produtos para uso e consumo, que não estão sujeitas a saídas subsequentes, devem ter seu diferencial de alíquota recolhido na forma e prazos regulamentares.

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Seguindo os trâmites processuais, com *recurso hierárquico*, (fl. 88), foi efetuada a regular ciência da decisão monocrática à autuada, conforme atesta o Aviso de Recebimento, (fl. 89), em 13/09/2018.

Regularmente cientificada da decisão singular a autuada não apresentou recurso a esta Casa.

Enfim, os autos foram remetidos a esta Corte Julgadora, distribuídos a mim, por critério regimental previsto, para apreciação e julgamento.

É o relatório.

VOTO

Tratam os autos da análise e julgamento do Auto de Infração de estabelecimento de nº 93300008.09.00001561/2017-10 (fls. 3), lavrado em 28/12/2016, em face da COOPERATIVA AGROPECUÁRIA DO CARIRI LTDA, através do qual a fiscalização lançou crédito tributário por falta de pagamento do ICMS, conforme relato acima.

A conduta da recorrida, nos termos da legislação de regência, fez surgir a presunção de omissão de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto correspondente, fato este que motivou o lançamento de ofício.

De início, passo a analisar a nulidade acolhida pelo julgador de primeira instância, em razão da alegação da recorrida de que teve violado seu direito à “dupla visita”, instituto presente no art. 8º da Lei nº 6.000/1994. Transcrevo:

Art. 8º A liberação de recursos do Fundo de Apoio ao Desenvolvimento Industrial da Paraíba - FAIN, em nenhuma hipótese poderá ser realizada em favor de empresas inadimplentes com a Fazenda Estadual.

§1º Para efeito do disposto no caput, é considerada inadimplente a empresa que não cumprir, no prazo de 10 (dez) dias, contados da ciência da notificação pela falta de recolhimento do ICMS ou pelo descumprimento de obrigação acessória, emitida pela Secretaria de Estado da Receita.

§2º Ocorrendo recolhimento do ICMS devido no período de vigência da Notificação, o valor será recolhido com os encargos previstos na legislação tributária deste Estado.

§3º Em caso de nova notificação, no mesmo ano-calendário, a empresa não poderá usar o benefício enquanto não sanar as irregularidades apontadas, sem prejuízo da autuação correspondente nos termos da legislação tributária deste Estado.

Na mesma época, o Decreto nº 17.252/1994 regulamentava a chamada “dupla visita”. Vejamos:

Art. 32. As empresas inadimplentes com quaisquer das obrigações contratuais, inclusive fiscais, terão a imediata suspensão das liberações, podendo a CINEP promover a rescisão do contrato e a exclusão do programa, “ad referendum” do Conselho Deliberativo.

§1º Para efeito do disposto no “caput”, é considerada inadimplente a empresa que não cumprir, no prazo de 10 (dez) dias, contados da ciência da notificação pela falta de recolhimento de ICMS ou pelo descumprimento de obrigação acessória, emitida pela Secretaria de Estado da Receita.

§2º O recolhimento do ICMS devido fora do prazo ou no período de vigência da notificação implicará apenas na aplicação dos acréscimos legais previstos na legislação tributária deste Estado.

§3º A emissão de mais de duas notificações, em períodos diversos em um mesmo ano calendário, pela falta de recolhimento de ICMS ou pelo descumprimento de obrigação acessória, impedirá a empresa de usufruir o incentivo, revertendo ao Tesouro do Estado as parcelas do benefício relativo ao ICMS, sem prejuízo da autuação correspondente nos termos da legislação tributária deste Estado.

A Lei nº 6.000, de 23 de dezembro de 1994 passou a regulamentar o Fundo de Apoio ao Desenvolvimento Industrial da Paraíba – FAIN, o qual fora instituído pela Lei nº 4.856, de 29 de julho de 1986 e posteriormente modificada pelas Leis nº 5.019, de 7 de abril de 1988 e nº 5.562, de 14 de janeiro de 1992.

Observa-se, quanto ao procedimento de fiscalização tributária deste Estado, que a Lei nº 6.000/1994 dá tratamento próprio àquelas empresas beneficiárias da sistemática do FAIN, diferentemente do regramento geral, disciplinado pela Lei nº 6.379/1996, devendo ser integralmente observada no caso dos autos.

Dessa forma, por aplicável que seja o ordenamento da regra geral às beneficiárias do FAIN, sempre que a Lei nº 6.000/1994 disciplinar o procedimento a ser adotado pela fiscalização, tal ordenamento deverá ser adotado em sua integralidade.

No caso específico deste processo, dever-se-á obedecer a “dupla visita”, assim chamado o procedimento através do qual a fiscalização notifica o contribuinte para que, no prazo de 10 (dez) dias, cumpra o recolhimento do ICMS devido, ou obrigação acessória não atendida. A fiscalização, então, retornará para verificar o cumprimento da obrigação.

Somente no caso do não cumprimento da obrigação, o contribuinte será considerado inadimplente.

Por consequência, aquele contribuinte que, em razão desta norma, for considerado inadimplente, não poderá ser beneficiado com a liberação de recursos do FAIN.

Assim, sendo, não se encontram, nestes autos, prova suficiente de que a fiscalização teria notificado a recorrida, notificação cujo descumprimento a tornaria inadimplente perante a Secretaria da Receita da Fazenda do Estado da Paraíba, momento a partir do qual não seria permitida a utilização de créditos presumidos de ICMS do FAIN. Tal fato impede que seja imposta ao contribuinte as sanções reservadas aos inadimplentes, especialmente quando se tratar de acusações autônomas ao regramento do FAIN.

Portanto, necessário reconhecer o acerto do julgador de primeiro grau, que nulificou as acusações de nº 2 e de nº 4, referentes a “DIFERIMENTO – FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO DIFERIDO” e “FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL”, respectivamente, posto que ambas as imputações possuem relação direta com a apuração do ICMS e, conseqüentemente, com o crédito presumido. Observe-se a tabela demonstrativa contida nas páginas 78/79.

Em razão disso, pela inobservância do rito próprio disciplinado pela Lei nº 6.000/1994, forçoso reconhecer a ocorrência de vício formal nos lançamentos das acusações nº 2 e nº 4, nos termos do art. 16 da Lei 10.094/2013, que transcrevo:

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

Por fim, quanto a estas acusações, mantenho os termos da sentença de primeiro grau, para os declarar nulos, sendo possível à fiscalização realizar novo procedimento fiscalizatório para no sentido de se apurar a regularidade tributária da recorrida.

MÉRITO

1. ADEQUADO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO AO ATO COOPERATIVO

Aduz a recorrida que não há relação obrigacional tributária em relação aos atos praticados entre as cooperativas e seus associados, bem como pelas cooperativas entre si, quando associadas, na realização de seus objetivos sociais, devendo ser observado o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo.

Quanto a essa questão, em análise ao art. 146, III, “c” da Constituição Federal, o STF já se pronunciou, firmando a tese de que o adequado tratamento tributário tem como objeto o ato cooperativo, e não à cooperativa, conforme excerto do acórdão, abaixo transcrito:

EMENTA

Embargos de declaração no recurso extraordinário. Artigo 146, III, c, da CF/88. Possibilidade de tributação do ato cooperativo. Cooperativa. Contribuição ao PIS.

Receita ou faturamento. Incidência. **Fixação de tese restrita ao caso concreto. Embargos acolhidos sem efeitos infringentes. 1. A norma do art. 146, III, c, da Constituição, que assegura o adequado tratamento tributário do ato cooperativo, é dirigida, objetivamente, ao ato cooperativo, e não, subjetivamente, à cooperativa. 2. O art. 146, III, c, da CF/88, não confere imunidade tributária, não outorga, por si só, direito subjetivo a isenções tributárias relativamente aos atos cooperativos, nem estabelece hipótese de não incidência de tributos, mas sim pressupõe a possibilidade de tributação do ato cooperativo, dispondo que lei complementar estabelecerá a forma adequada para tanto. 3. O tratamento tributário adequado ao ato cooperativo é uma questão política, devendo ser resolvido na esfera adequada e competente, ou seja, no Congresso Nacional. 4. No contexto das sociedades cooperativas, verifica-se a materialidade da contribuição ao PIS pela constatação da obtenção de receita ou faturamento pela cooperativa, consideradas suas atividades econômicas e seus objetos sociais, e não pelo fato de o ato do qual o faturamento se origina ser ou não qualificado como cooperativo. 5. Como, nos autos do RE nº 672.215/CE, Rel. Min. Roberto Barroso, o tema do adequado tratamento tributário do ato cooperativo será retomado, a fim de se dirimir controvérsia acerca da cobrança de contribuições sociais destinadas à Seguridade Social, incidentes, também, sobre outras materialidades, como o lucro, tendo como foco os conceitos constitucionais de “ato cooperativo”, “receita de atividade cooperativa” e “cooperado” e, ainda, a distinção entre “ato cooperado típico” e “ato cooperado atípico”, proponho a seguinte tese de repercussão geral para o tema 323, diante da preocupação externada por alguns Ministros no sentido de adotarmos, para o caso concreto, uma tese minimalista: “A receita ou o faturamento auferidos pelas Cooperativas de Trabalho decorrentes dos atos (negócios jurídicos) firmados com terceiros se inserem na materialidade da contribuição ao PIS/Pasep.” 6. Embargos de declaração acolhidos para prestar esses esclarecimentos, mas sem efeitos infringentes. (RE 599362 ED/RJ – Relator: Min. Dias Toffoli. J. 18/08/2016. Tribunal Pleno)**

Em síntese, restou consignado que o adequado tratamento tributário referido no art. 146, III, “c”, CF é dirigido ao ato cooperativo. A norma constitucional concerne à tributação do ato cooperativo, e não aos tributos dos quais as cooperativas possam vir a ser contribuintes.

O texto constitucional a ele não garante imunidade ou mesmo não incidência de tributos, tampouco decorre diretamente da Constituição direito subjetivo das cooperativas à isenção. A definição do adequado tratamento tributário ao ato cooperativo se insere na órbita da opção política do legislador. Até que sobrevenha a lei complementar que definirá esse adequado tratamento, a legislação ordinária relativa a cada espécie tributária deve, com relação a ele, garantir a neutralidade e a transparência, evitando tratamento gravoso ou prejudicial ao ato cooperativo, não significando.

Na prática, a alegação da recorrida em sua impugnação implica em hipótese de imunidade tributária constitucional inadmissível, por ausência de previsão específica na CF/88.

Assim sendo, as acusações de nº 1 e 3, referentes, respectivamente, à falta de recolhimento do imposto estadual em função do diferencial de alíquotas, e à omissão de saídas pretéritas, com presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem o recolhimento do ICMS, não são afetadas pela nulidade já analisada, bem como constituem operações mercantis tributáveis e não são considerados atos cooperativos, motivos pelos quais passo a analisá-las.

2. FALTA DE LANÇAMENTO DO ICMS – DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS

Entende-se por diferencial de alíquotas o resultado a pagar da diferença entre as alíquotas interna e interestadual de ICMS, cobradas nas vendas interestaduais de bens ou serviços destinados à consumidor final (contribuinte ou não do ICMS).

A recorrida, a quem foi imputada a falta de recolhimento do ICMS referente ao diferencial de alíquotas, alegou, em sua impugnação de fls. 39/59, que não foi possível examinar a materialidade da infração, afirmando não haver nos autos documentos fiscais hábeis a subsidiar tal acusação. Aduz, também, que dos 131 documentos fiscais indicados no relatório que instrui a autuação (fls. 15/17), parte deles (37 documentos) tiveram o ICMS recolhido por alíquota cheia, em razão do regime de substituição tributária, ou que se referem a mercadorias isentas.

Ocorre que a fiscalização anexou aos autos o Auto de Infração de nº 93300008.09.00001561/2017-10 (fls. 3), acompanhado de planilha intitulada “Notas Fiscais com Produtos Sujeitos ao Diferencial de Alíquotas” (fls. 15/17), bem como planilha de cálculos que apura o imposto devido (fls. 11/12). Tais documentos instruem a acusação e identificam detalhadamente todas as operações realizadas pela recorrida, possibilitando, a despeito da alegação do contribuinte, a materialidade da infração.

Assim, a estruturação utilizada na planilha, permite a perfeita identificação das operações realizadas pela empresa autuada, uma a uma, fornecendo material suficiente para a constituição do crédito tributário. Além disso, o conjunto de documentos fiscais indicados no auto de infração em análise, obedecem ao regramento contido no Ajuste SINIEF 7, de 30 de setembro de 2005, ou seja, são notas fiscais eletrônicas.

Outrossim, a Secretaria de Estado da Fazenda, através do Sistema ATF – Administração Tributária e Financeira, permite aos seus contribuintes a realização consultas sobre suas informações fiscais, inclusive, a consulta às notas fiscais emitidas em seu nome. Permitindo um amplo acesso às informações das operações realizadas pela empresa, restando demonstrado que foi posta à sua disposição, todos os elementos necessários à utilização do seu direito de defesa.

Assim sendo, caberia à recorrente o ônus de provar as próprias alegações, conforme determina o parágrafo único do art. 56, da Lei 10.094/2013. Vejamos:

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.**

Também não assiste razão ao contribuinte quando afirma que dentre o conjunto probatório apresentado pela fiscalização às fls. 15 a 17, no qual identifica os produtos sujeitos ao recolhimento do ICMS diferencial de alíquotas, existem situação sujeitas ao regime da substituição tributária, que configuraria o destaque do “ICMS cheio”, “pré-pago”, encerrando a fase de tributação.

De fato, o regime de substituição tributária é inaplicável nas operações entre contribuintes de ICMS que tenham por objeto remessas de produtos para uso e consumo que não se destinam a saídas subsequentes, ainda que presentes no anexo V do RICMS/PB.

Por outro lado, o julgador de primeira instância acolheu, adequadamente, a alegação da recorrida de que o produto “Torta de Algodão” é isento de tributação, conforme o art. 6º, XIII, “f” do RICMS/PB, expurgando-o da base de cálculo do crédito tributário lançado pela fiscalização.

3. FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO

Neste ponto, a recorrida alega, em sua impugnação de fls. 39/59, que a acusação seria precária, uma vez que contém operações referentes a mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária.

Contudo, a fiscalização constatou, dentre as infrações, a falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios, o que permite a presunção legal de saídas, conforme se extrai das planilhas de fls. 18/22. Tal fato permite a presunção de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o recolhimento do imposto, nos termos do art. 646 do RICMS/PB. Vejamos:

Art. 646. Autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou a realização de prestações de serviços tributáveis sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção:

I – o fato de a escrituração indicar:

a) insuficiência de caixa;

b) suprimentos a caixa ou a bancos, não comprovados;

II – a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes;

III – qualquer desembolso não registrado no Caixa;

IV – a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas;

V – declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito.

Parágrafo único. A presunção de que cuida este artigo 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, bem 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, quando da transferência ou venda, conforme o caso.

Por imperativo legal, a constatação desta omissão obriga o auditor fiscal a lançar, de ofício, o crédito tributário decorrente desta infração, tendo em vista a receita marginal originária das saídas omitidas afrontar o disciplinamento contido nos art. 158, I, e art. 160, I, ambos do RICMS/PB, os quais transcrevemos a seguir:

Art. 158. Os contribuintes, excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelos 1 ou 1-A, Anexos 15 e 16:

I - sempre que promoverem saída de mercadorias;

Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - antes de iniciada a saída das mercadorias;

Ressalte-se, o que se está tributando é o valor das saídas de mercadorias tributáveis omitidas em etapa anterior e cujas receitas auferidas serviram de esteio para o pagamento das aquisições, em que as entradas não foram registradas, o que repercute em violação aos arts. 158, I e 160, I, do RICMS/PB, por presunção legal, acima comentado.

Contudo, a empresa não logrou êxito em comprovar os registros das notas fiscais de entrada nos livros próprios, sendo forçoso o reconhecimento do lançamento dos créditos tributários em decorrência da sua conduta omissiva.

Desta maneira, com bem observado pelo julgador fiscal de primeiro grau, fora lançado no Auto de Infração o ICMS referente às saídas pretéritas presumíveis em razão da omissão, e não o imposto referente aos produtos indicados nas notas fiscais da planilha de fls. 18/22, devendo, portanto, ser confirmada a sentença monocrática em sua integralidade.

Por todo exposto,

VOTO pelo recebimento dos recursos *hierárquico*, por regular, e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento* para manter integralmente a decisão monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001561/2017-10 (fls. 3), lavrado em 28/12/2016, contra a empresa COOPERATIVA AGROPECUÁRIA DO CARIRI LTDA, inscrição estadual nº 16.120.282-9, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário no valor de **R\$ 120.568,91 (cento e vinte mil, quinhentos e sessenta e oito reais e noventa e um centavos)**, sendo R\$ 62.403,82 (sessenta e dois mil, quatrocentos e três reais e oitenta e dois centavos), de ICMS, nos termos do art. 106, II, “c” e §1º c/c art. 2º, §1º, IV, art. 3º, XIV e art. 14, X, todos do RICMS-PB, bem como do art. 158, I e art. 160, I, com fulcro no art. 646 do RICMS/PB, e R\$ 58.165,09 (cinco milhões, oitocentos e dezesseis mil, quinhentos e nove reais), de multa, nos termos dos artigos 82, II, “e”, c/c art. 82, V, “f”, ambos da Lei nº 6.379/96.

Mantenho cancelado o valor de R\$ 13.282.338,64 (treze milhões, duzentos e oitenta e dois mil, trezentos e trinta e oito reais e sessenta e quatro centavos), sendo R\$ 7.612.218,55 (sete milhões, seiscentos e doze mil, duzentos e dezoito reais e cinquenta e cinco centavos) de ICMS, e R\$ 5.670.120,10 (cinco milhões, seiscentos e setenta mil, cento e vinte reais e dez centavos), de multa por infração.

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

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 31 de Maio de 2021.

MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES
Conselheira Relatora



Processo nº 1072392017-6

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Recorrida: COOPERATIVA AGROPECUÁRIA DO CARIRI LTDA

Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuantes: MARCELO CRUZ DE LIRA E MÔNICA GONÇALVES DE SOUZA MIGUEL

Relatora: CONS.^a MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES

Relator do voto vista: CONS.^o SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

DECADÊNCIA – RECONHECIMENTO DE OFÍCIO – APLICAÇÃO DO ARTIGO 150, § 4º, DO CTN – PRELIMINAR DE NULIDADE – REJEITADA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS E FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO – DENÚNCIAS CONFIGURADAS – PARCELAMENTO – RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE DEVEDOR – FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO DIFERIDO – AUSÊNCIA DE PROVAS – IMPROCEDÊNCIA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL – UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITOS - INFRAÇÃO CARACTERIZADA – AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE – ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA – RECURSO DE OFÍCIO PARCIALMENTE PROVIDO

- A ausência de provocação por parte da defesa quanto à decadência de crédito tributário lançado não exime os órgãos julgadores de analisar a questão, devendo, quando configurada a prejudicial de mérito, ser ela reconhecida e declarada de ofício, nos termos do que estabelece o artigo 22, §1º, da Lei nº 10.094/13.

- Não se sustenta a denúncia quando, nos autos, não estão contempladas provas suficientes para que se possa demonstrar o cometimento da infração e garantir ao crédito tributário a liquidez e a certeza necessárias à sua constituição.

- A fruição do benefício do crédito presumido do FAIN está condicionada ao cumprimento das regras disciplinadas em Termo de Acordo firmado entre o contribuinte e a Secretaria de Estado da Fazenda.

- Não configurada a existência de descompasso entre as disposições contidas no Termo de Acordo e aquelas previstas na Resolução do FAIN.

RELATÓRIO

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001561/2017-10, lavrado em 6 de julho de 2017 contra a COOPERATIVA AGROPECUÁRIA DO CARIRI LTDA., inscrição estadual nº 16.120.282-9, os auditores fiscais responsáveis pelo cumprimento da Ordem de Serviço Especial nº 93300008.12.00007220/2016-27 denunciam o sujeito passivo de haver cometido as seguintes irregularidades, *ipsis litteris*:

0245 – DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERC. P/ O USO E/OU CONSUMO DO ESTAB.) (PERÍODO A PARTIR DE 07.03.02) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte deixou de recolher ICMS – diferencial de alíquotas concernentes à(s) aquisição(ões) de mercadorias destinadas ao uso e/ou consumo do estabelecimento.

0127 – DIFERIMENTO – FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO DIFERIDO >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte adquiriu mercadorias com imposto diferido e não efetuou o seu recolhimento na operação subsequente.

0008 – FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO >> Aquisição de mercadorias consignadas em documento(s) fiscal(is), com receitas provenientes de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido.

0325 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL >> Falta de recolhimento do imposto estadual.

Nota Explicativa:

TAL IRREGULARIDADE EVIDENCIOU-SE PELO FATO DE O CONTRIBUINTE EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA PERTINENTE UTILIZOU-SE INDEVIDAMENTE DE CRÉDITOS FISCAIS NAS SITUAÇÕES ABAIXO:

1. CRÉDITOS FAIN – UTILIZAÇÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO DO FAIN EM DESACORDO COM A CLÁUSULA PRIMEIRA DO TARE 2016.000196.
2. CRÉDITOS ORIUNDOS DE NOTAS FISCAIS CANCELADAS OU SEM VALIDADE NOS TERMOS DO PROTOCOLO ICMS 42/09.
3. CRÉDITOS ORIGINADOS DE NOTAS FISCAIS LANÇADAS EM DUPLICIDADE.

Em decorrência destes fatos, os representantes fazendários, considerando haver o contribuinte infringido os artigos 106, II, “c” e § 1º c/c os artigos 2º, § 1º, IV, 3º, XIV e 14, X; 9º, § 2º; 158, I e 160, I c/ fulcro no 646, todos do RICMS/PB, além dos dispositivos destacados na Nota Explicativa do Auto de Infração, lançaram um crédito tributário na quantia total de R\$ 13.402.907,55 (treze milhões, quatrocentos e dois mil, novecentos e sete reais e cinquenta e cinco centavos), sendo R\$ 7.674.622,36 (sete milhões, seiscentos e setenta e quatro mil, seiscentos e vinte e dois reais e trinta e seis centavos) de ICMS e R\$ 5.728.285,19 (cinco milhões, setecentos e vinte e oito mil, duzentos e oitenta e cinco reais e dezenove centavos) a título de multas por infração, com arrimo no artigo 82, II, “e” e V, “f” e “h”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios juntados às fls. 10 a 32 dos autos.

Depois de cientificada pessoalmente em 14 de julho de 2017, a autuada, por intermédio de seus advogados, protocolou, em 14 de agosto de 2017, impugnação tempestiva

contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise, por meio da qual afirma, em síntese, que:

- a) O Auto de Infração está eivado de nulidade, uma vez que não fora considerado o comando normativo que impõe à auditoria a obrigatoriedade de realizar notificação prévia a empresas do FAIN, conforme estabelece o artigo 8º da Lei nº 6.000/94;
- b) Somente se considera inadimplente a empresa do FAIN depois de ocorrida a “dupla visita”, ou seja, o Fisco notifica a empresa (1ª visita) para regularização e, depois de 10 (dez) dias contados da notificação, retorna para comprovar a regularização em estado de espontaneidade (2ª visita);
- c) A auditoria se esqueceu de considerar a essência do ato cooperativo na questão tributária que suscita o instituto do diferimento;
- d) É equivocado o entendimento da fiscalização em exigir ICMS de ato cooperativo sob o manto do diferimento;
- e) A impugnante se desonera do seu processo produtivo industrial por força da lei paraibana de incentivo fiscal. Sendo assim, é desarrazoado se imaginar que o primeiro elo da cadeia produtiva seja onerado com carga máxima tributária, situação esta que, na prática, “revogaria” o benefício concedido;
- f) Relativamente à acusação de falta de recolhimento do diferencial de alíquotas, a fiscalização não apresentou cópias das notas fiscais que compuseram o levantamento por ela realizado para que a autuada pudesse exercer o contraditório e a ampla defesa. Na relação da auditoria, constam notas fiscais de mercadorias com substituição tributária, cujo imposto é recolhido pelo fornecedor, encerrando a fase de tributação do produto;
- g) Nas aquisições de “torta de algodão”, não há que se exigir o diferencial de alíquotas, vez que este produto é isento do imposto estadual;
- h) A fiscalização acusa a falta de lançamento de notas fiscais no Livro Registro de Entradas da autuada relacionada a produtos isentos, a exemplo de “torta de algodão” e de produtos sujeitos à substituição tributária, como “óleo diesel”;
- i) No caso da última denúncia (0325 – Falta de Recolhimento do Imposto Estadual), há que se buscar a vontade da legislação. No caso, observa-se a existência de dois diplomas legais que regulam a matéria, a saber: a Resolução FAIN nº 064/2010 e o TARE nº 2016.000106. O Fisco Estadual, ao transpor o benefício do FAIN para o TARE, o fez com a redação “alargada”. Enquanto na Resolução nº 064/2010 há referência a “receitas da empresa”; no TARE, o termo contemplado foi “receita recolhida ao FAIN”;
- j) Em conflito de interesse entre Estado Receita e Estado CINEP/FAIN, não compete a uma das partes dirimir a questão. Somente a Procuradoria Geral

do Estado detém competência para tanto, conforme o inciso VI do artigo 4º da Lei Complementar nº 42/1986.

Com base nos argumentos apresentados, a autuada requereu:

- a) O recebimento da peça impugnatória;
- b) A declaração da nulidade do procedimento elaborado com equívocos pela fiscalização.

Conclusos, foram os autos remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, ocasião em que distribuídos ao julgador fiscal Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, que decidiu pela parcial procedência da exigência fiscal, nos termos da seguinte ementa:

DIREITO À DUPLA VISITA – PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI Nº 6.000/94 – INEXISTÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO – NULIDADE DOS LANÇAMENTOS QUE POSSUEM RELAÇÃO COM A UTILIZAÇÃO DE CRÉDITO PRESUMIDO FAIN – ADEQUADO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO AO ATO COOPERATIVO – POSSIBILIDADE DE CONSTITUIÇÃO DE RELAÇÃO OBRIGACIONAL TRIBUTÁRIA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA – REMESSA DE PRODUTOS PARA USO E CONSUMO – DENÚNCIA CONFIGURADA – NOTAS FISCAIS DE ENTRADA NÃO LANÇADAS – OMISSÃO DE SAÍDAS PRETÉRITAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS – DENÚNCIA CONFIGURADA

- São nulos, por vício formal, os lançamentos do auto de infração que não obedecem ao comando normativo contido no art. 8º da Lei nº 6.000/94, quando relacionados com a tomada de contas relativa ao uso do crédito presumido concedido pelo FAIN, ficando ressalvado o direito da Fazenda Estadual de realizar um novo procedimento fiscal com lastro no que determina o artigo 173, inciso II, do CTN;

- O comando constitucional previsto no art. 146, III, “e”, aduz que o tratamento tributário é dirigido ao ato cooperativo, e não, subjetivamente, à cooperativa, sendo permitida a constituição de relação obrigacional tributária para atos praticados pelas cooperativas com terceiros;

- As operações mercantis entre contribuintes que envolvam remessas de produtos para uso e consumo, que não estão sujeitas a saídas subsequentes, devem ter seu diferencial de alíquota recolhido na forma e prazo regulamentares;

- A falta de lançamento de notas fiscais de aquisição nos livros próprios conduz à presunção de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto estadual, nos termos do artigo 646 do RICMS/PB.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Em observância ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador fiscal recorreu de sua decisão.

Cientificada da decisão proferida pela instância prima em 13 de setembro de 2018, a autuada não mais se manifestou nos autos.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos à Conselheira Maíra Catão da Cunha Cavalcanti Simões que, na 85ª sessão ordinária do Tribunal Pleno do Conselho de Recursos Fiscais, realizada em 25 de janeiro de 2021, apresentou seu voto pela procedência parcial do Auto de Infração, mantendo inalterada a decisão recorrida.

Considerando a necessidade de uma análise mais detalhada acerca da matéria, pedi vista dos autos para melhor apreciar o tema.

Eis o relatório.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em desfavor da COOPERATIVA AGROPECUÁRIA DO CARIRI LTDA., que visa a exigir crédito tributário decorrente de (i) falta de recolhimento do ICMS – Diferencial de Alíquotas; (ii) falta de pagamento do imposto diferido; (iii) falta de lançamento de notas fiscais de aquisição; e (iv) falta de recolhimento do imposto estadual.

Antes de passarmos ao exame individualizado das acusações, imperativo se faz discorrermos acerca da preliminar de nulidade aventada pela defesa em sua impugnação.

De início, o sujeito passivo assevera que a autuação padece de vício em virtude de ausência de notificação prévia expedida pela fiscalização para que a empresa regularizasse sua situação em estado de espontaneidade e que, somente após decorrido o prazo contido no § 1º do artigo 8º da Lei nº 6.000/94 - ainda segundo a autuada -, estaria o Fisco autorizado a efetuar o lançamento de ofício, haja vista se tratar de empresa beneficiária do FAIN.

Ao silogismo dialético apresentado pelo contribuinte foi dado provimento pela nobre relatora do voto original que, seguindo o entendimento manifestado na sentença exarada pela instância prima, declarou nulos, por vício de natureza formal, os lançamentos relativos às acusações de FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO DIFERIDO e FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL.

Registre-se, por oportuno, que ambas as denúncias foram consideradas nulas em razão de estarem diretamente relacionadas com a apuração do ICMS e, *ipso facto*, com o crédito presumido do FAIN.

Em que pesem os abalizados fundamentos esposados pelo julgador singular, bem como pela relatora originária, peço vênica para apresentar alguns pontos que considero essenciais para a solução da lide, os quais motivaram meu pedido de vista do processo.

Para melhor compreensão acerca do tema, convém reproduzirmos o teor do artigo 8º da Lei nº 6.000/94¹, não sem previamente destacarmos que o referido normativo

¹ Redações vigentes à época dos fatos geradores.

consolida as normas que dispõem sobre o Fundo de Apoio ao Desenvolvimento Industrial da Paraíba – FAIN.

Art. 8º - A liberação de recursos do Fundo de Apoio ao Desenvolvimento Industrial da Paraíba – FAIN, em nenhuma hipótese poderá ser realizada em favor de empresas inadimplentes com a Fazenda Estadual.

Nova redação dada pela Lei nº 9.881/12, publicada no D. O. E. em 20/9/12.

Art. 8º A liberação de recursos do Fundo de Apoio ao Desenvolvimento Industrial da Paraíba – FAIN, em nenhuma hipótese poderá ser realizada em favor de empresas inadimplentes com a Fazenda Estadual.

§ 1º Para efeito do disposto no caput, é considerada inadimplente a empresa que não cumprir, no prazo de 10 (dez) dias, contados da ciência da Notificação pela falta de recolhimento de ICMS ou pelo descumprimento de obrigação acessória, emitida pela Secretaria de Estado da Receita.

§ 2º Ocorrendo recolhimento do ICMS devido no período de vigência da Notificação, o valor será recolhido com os encargos previstos na legislação tributária deste Estado.

§ 3º Em caso de nova Notificação, no mesmo ano-calendário, a empresa não poderá usar o benefício enquanto não sanar as irregularidades apontadas, sem prejuízo da autuação correspondente nos termos da legislação tributária deste Estado.

Regulamentando a matéria, foi editado o Decreto nº 17.252/94, o qual foi posteriormente alterado pelo Decreto nº 33.372/12.

Considerando a relevância destes decretos para o caso em comento, necessário se faz transcrevermos, pela pertinência em relação ao tema, os seguintes artigos²:

Art. 6º (Omissis)

(...) de Fevereiro de 1832

Parágrafo 4º - A empresa beneficiária do FAIN, com atraso no recolhimento do ICMS devido, por período superior a 30 (trinta) dias ou com débito junto aos órgãos estaduais ou municipais onde esteja localizada, não gozará do direito de usufruir o incentivo, revertendo ao Tesouro do Estado as parcelas do benefício relativo ao ICMS recolhido fora do prazo, observado o disposto no parágrafo 7º, deste artigo.

Nova redação dada ao parágrafo 4º do art. 6º pelo art. 1º do Decreto nº 33.372/12 (DOE de 10.10.12)

Efeitos a partir de 20 de setembro de 2012.

§ 4º - A empresa beneficiária do FAIN, com atraso no recolhimento do ICMS devido ou com débito junto aos órgãos estaduais ou municipais onde esteja localizada, não gozará do direito de usufruir o incentivo, revertendo ao Tesouro do Estado as parcelas do benefício relativo ao ICMS recolhido fora do prazo, sem prejuízo do disposto no art. 32 deste Decreto.

² Redações vigentes à época dos fatos geradores.

Nova redação dada ao Parágrafo 4º pelo inciso I do art. 1º pelo Decreto nº 34.753/2014 (DOE de 08.01.2014).

§ 4º A empresa beneficiária do FAIN, em situação de inadimplência em relação ao ICMS devido, na forma do § 1º do art. 32 deste Decreto, ou com débito junto aos órgãos estaduais ou municipais onde esteja localizada, não gozará do direito de usufruir o incentivo.

Art. 32 - O inadimplemento de quaisquer das obrigações contratuais, inclusive fiscais, por parte da empresa beneficiária, implica na imediata suspensão das liberações, podendo a CINEP promover a rescisão do contrato e a exclusão da empresa do programa, “ad referendum” do Conselho Deliberativo.

Nova redação dada ao art. 32 pelo art. 1º do Decreto nº 33.372/12 (DOE de 10.10.12).

Efeitos a partir de 20 de setembro de 2012.

Art. 32 - As empresas inadimplentes com quaisquer das obrigações contratuais, inclusive fiscais, terão a imediata suspensão das liberações, podendo a CINEP promover a rescisão do contrato e a exclusão da empresa do programa, “ad referendum” do Conselho Deliberativo.

§ 1º Para efeito do disposto no “caput”, é considerada inadimplente a empresa que não cumprir, no prazo de 10 (dez) dias, contado da ciência da Notificação pela falta de recolhimento de ICMS ou pelo descumprimento de obrigação acessória, emitida pela Secretaria de Estado da Receita.

Nova redação dada ao parágrafo 1º do art. 32º pelo inciso II do art. 1º do Decreto nº 34.753/2014 (DOE de 08.01.2014).

§ 1º Para efeito do disposto no “caput”, é considerada inadimplente a empresa que não cumprir, no prazo de 10 (dez) dias, contado da ciência da Notificação pela falta de recolhimento de ICMS ou pelo descumprimento de obrigação acessória, emitida pela Secretaria de Estado da Receita. (OBS: Foi sugerido nova redação apenas em relação a mudança do símbolo de parágrafo pelo nome parágrafo, o que não foi reproduzido pela casa civil)

§ 2º Ocorrendo recolhimento do ICMS devido no período de vigência da Notificação, o valor será recolhido com os encargos previstos na legislação tributária deste Estado.

Nova redação dada ao parágrafo 2º do art. 32º pelo inciso II do art. 1º do Decreto nº 34.753/2014 (DOE de 08.01.2014).

§ 2º O recolhimento do ICMS devido fora do prazo ou no período de vigência da notificação implicará apenas na aplicação dos acréscimos legais previstos na legislação tributária deste Estado.

(...)

Conforme bem pontuado pelo diligente julgador monocrático ao fazer referência ao julgamento da ADPF 101 da relatoria do Ministro Eros Grau, “*a avaliação das normas de regência do FAIN não deve ser efetuada em tiras*”. Segundo o eminente ministro, “*não se interpretam textos normativos isoladamente, mas no seu todo.*”

É fato incontroverso que o arcabouço jurídico tributário brasileiro é complexo e bastante vasto. O conjunto normativo que abarca este ramo do Direito exige daqueles que

nele militam uma atenção prodigiosa, seja pelo aspecto quantitativo das normas que o compõem, seja pela dificuldade interpretativa que apresentam.

No caso em comento, sem perder de vista as particularidades e as peculiaridades a que estão submetidas as empresas beneficiárias do FAIN, após cotejarmos as normas reproduzidas alhures, extraímos entendimento diverso daquele a que aportou a ilustre relatora. Explico.

No que concerne aos ditames estabelecidos na Lei nº 6.000/94 quanto à exigência de notificação prévia, temos a esclarecer que o artigo 8º do nominado diploma legal é claro ao disciplinar que “a liberação de recursos do FAIN” não poderá ser efetivada em favor de empresas inadimplentes com a Fazenda Estadual.

Com o cuidado necessário para não produzir efeitos diversos daqueles pretendidos, o legislador, quando da elaboração da Lei nº 9.881/12, incluiu o § 1º ao artigo 8º da Lei nº 6.000/94, definindo o que se considera empresa inadimplente, para efeito do disposto no *caput* do referido artigo.

Ao assim proceder, o legislador cuidou de delimitar a matéria de forma mais clara, garantindo maior segurança jurídica aos contribuintes e minimizando a possibilidade de ampliação ou de redução do alcance do artigo 8º da Lei nº 6.000/94.

A inserção do § 1º no artigo 8º da Lei nº 6.000/94, portanto, não representou mero preciosismo legislativo. Teve, como propósito, pacificar conflitos interpretativos, minorando as controvérsias acerca do tema.

Evidencia-se para esta relatoria, – não obstante existirem fundamentados entendimentos mais restritivos ou mais abrangentes – que o desiderato do legislador, ao incorporar o § 1º ao art. 8º da lei que consolida as normas que dispõem sobre o FAIN, foi evitar que atrasos no recolhimento do ICMS ou descumprimento de obrigações de natureza acessória tivessem o condão de afastar a possibilidade de o contribuinte se valer do benefício do FAIN.

Tal medida se justifica, pois, na forma como fora originalmente redigido o artigo 8º da Lei nº 6.000/94, o contribuinte que estivesse em atraso com sua obrigação de recolher o ICMS, ainda que de apenas 1 (um) dia, poderia ter seu benefício desconsiderado integralmente, dando azo a diversas autuações.

A partir da publicação da Lei nº 9.881/12, restou confirmada a intenção original da norma, ou seja, vedar a liberação dos recursos do FAIN para empresas em condição de inadimplência, isto é, aquelas que não cumprirem, no prazo de 10 (dez) dias, contados da ciência da notificação emitida pela Secretaria de Estado da Receita, o comando para regularizar pendência em razão de falta de recolhimento do ICMS ou descumprimento de obrigação acessória.

Destarte, o que se entende por “dupla visita”, para efeito do que dispõe o artigo 8º da Lei nº 6.000/94, não se aplica ao caso dos autos em exame. Senão vejamos.

Em sua peça impugnatória, o sujeito passivo fez a seguinte afirmação:

“as empresas do FAIN em inadimplemento com obrigações fiscais perante a Receitas se “suspendem” dos benefícios FAIN enquanto durar a ausência do cumprimento da obrigação. Isso é indúvidoso.”

De fato, não há dúvidas quanto ao que fora destacado pela defesa. A solução da lide, todavia, exige um maior aprofundamento.

Iniciemos com a redação do § 2º do artigo 8º da Lei nº 6.000/94:

Art. 8º. (Omissis)

(...)

§ 2º Ocorrendo recolhimento do ICMS devido no período de vigência da Notificação, o valor será recolhido com os encargos previstos na legislação tributária deste Estado.

Pois bem. Conforme já salientamos, a inadimplência, no contexto do § 1º do art. 8º da Lei nº 6.000/94, está condicionada ao descumprimento, por parte do contribuinte, de notificação expedida pelo Fisco em razão de falta de recolhimento do ICMS ou de obrigações acessórias.

Por ausência de relevância direta com o processo sob exame, mostra-se dispensável dissertarmos quanto ao descumprimento de notificação relativa a obrigações acessórias.

O dispositivo legal previamente assinalado nos permite inferir que, em se tratando de falta de recolhimento do ICMS, o legislador está se referindo ao imposto declarado e não pago.

Esta interpretação, com a devida vênia, nos parece a mais lógica e a mais coerente, vez que não só se vale da literalidade dos dispositivos legais afetos ao tema, como decorre da compatibilização dos normativos de regência.

Partindo do pressuposto de que a lei não deve conter palavras inúteis, devemos atentar para o fato de que, no § 2º do art. 8º da Lei nº 6.000/94, à sigla “ICMS” foi posposto o vocábulo “devido” (particípio com valor de adjetivo e, portanto, qualificador do substantivo).

Ora, o valor do ICMS devido, no contexto do § 2º do art. 8º da Lei nº 6.000/94, somente pode ser compreendido como aquele sobre o qual inexistente qualquer dúvida quanto à condição de devedor do sujeito passivo, ou seja, o que fora declarado e não recolhido pelo contribuinte ou o decorrente de Auto de Infração definitivamente julgado.

No caso dos autos, não há que se falar ainda em ICMS devido (o que afasta a exigência de notificação prévia), uma vez que os lançamentos indicados na inicial somente serão devidos (ou parcialmente devidos) após decisão do Conselho de Recursos Fiscais sobre a qual não caiba mais recurso.

Dito de outra forma: não nos parece razoável exigir que qualquer contribuinte beneficiário do FAIN seja impelido a cumprir, no prazo de 10 (dez) dias, uma notificação para recolher ICMS que ainda não seja devido.

Ainda que tenha se manifestado veementemente pela obrigatoriedade da notificação prévia para legitimar os lançamentos, a autuada, em trecho de sua defesa apresentada na instância prima, indica ratificar nossa ilação de que ICMS devido significa, para efeito da Lei nº 6.000/94, imposto declarado e não recolhido pelo contribuinte.

Observemos o seguinte fragmento da impugnação ofertada pelo sujeito passivo:

“Legislação como a evocada tem como espírito a geração da oportunidade de se garantir o direito à espontaneidade na produção dos atos decorrentes dos impulsos de autolancamento, típicos de tributos como o ICMS.” (g. n.)

No que tange à alegada suposta ausência de adequado tratamento tributário às cooperativas, maiores digressões se tornam desnecessárias, haja vista o contribuinte não haver apresentado recurso voluntário e efetuado parcelamento por meio de REFIS do crédito tributário julgado procedente pela instância *a quo*, reconhecendo tacitamente a sua condição de devedor.

De mais a mais, a matéria foi enfrentada com propriedade pelo diligente julgador fiscal que, alinhado ao que já decidira o Supremo Tribunal Federal em manifestação sobre o comando constitucional do art. 146, III, “c”, destacou que *“o tratamento tributário é dirigido ao ato cooperativo, e não, subjetivamente, à cooperativa, sendo permitida a constituição de relação obrigacional tributária para atos praticados pelas cooperativas com terceiros.”*

Passemos ao exame individualizados das acusações.

0245 – DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS e
0008 – FALTA DE LANÇAMENTO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO

Quanto a estas duas infrações, revela-se dispensável maiores considerações, dado que, apesar de a instância prima haver declarado a procedência dos créditos tributários associados à falta de lançamento de notas fiscais de aquisição, bem como à ausência de pagamento do ICMS – Diferencial de Alíquotas relativo às notas fiscais não lançadas nos livros próprios da empresa que acobertaram operações com itens destinados ao uso e/ou consumo do estabelecimento, a acusada deixou de apresentar recurso voluntário.

Não só isso. Reconheceu a procedência dos lançamentos e efetuou parcelamento dos créditos tributários por meio de REFIS.

Para que possamos enfrentar o mérito alusivo às acusações julgadas nulas pela relatora, torna-se indispensável analisarmos, *a priori*, uma prejudicial de mérito, a saber: a decadência.

A despeito de a impugnante não haver trazido qualquer alegação relativa ao tema, não podemos nos eximir de tratar o assunto com a devida atenção, porquanto a decadência deve ser reconhecida de ofício, por ser matéria de ordem pública, conforme estatui o § 1º do art. 22 da Lei nº 10.094/13.

Inicialmente, atentemos para o que dispõe o § 3º do art. 22 da Lei nº 10.094/13:

Art. 22. Os prazos de decadência e prescrição obedecerão ao disposto na legislação específica de cada tributo, respeitadas as regras do Código Tributário Nacional.

§ 1º A decadência deve ser reconhecida e declarada de ofício.

§ 2º Aplica-se o prazo decadencial previsto no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional aos casos de lançamento por homologação.

§ 3º Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o contribuinte tenha realizado a entrega de declaração de informações fiscais, à Fazenda Estadual, ou tenha realizado recolhimento a menor do que o declarado, o prazo decadencial será de 5 (cinco) anos, contado exatamente da data da ocorrência do fato gerador. (g. n.)

No caso em apreciação, para todos os períodos lançados no Auto de Infração, relativamente aos créditos tributários julgados nulos pela instância monocrática, constata-se que o contribuinte enviou suas declarações de informações fiscais à Secretaria de Estado da Fazenda da Paraíba³. Sendo assim, em consonância com o que preceitua o artigo 22, § 3º, da Lei nº 10.094/13, não há dúvidas de que o prazo decadencial para constituição do crédito tributário submete-se à regra prescrita no § 4º do art. 150 do CTN:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (g. n.)

³ Escrituração Fiscal Digital - EFD (Fonte: Sistema ATF da Secretaria de Estado da Fazenda da Paraíba – Módulo Declarações).

Isto posto, importa discorrermos a respeito de quando ocorreram os fatos geradores.

No que diz respeito à falta de recolhimento do ICMS - diferido, o momento a ser considerado para início da contagem do prazo decadencial é o estabelecido no artigo 12, I, da Lei nº 6.379/96:

Art. 12. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

I - da saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

O diferimento – relevante realçarmos - não altera a data da ocorrência do fato gerador. Não altera o momento definido pela legislação. O que este instituto promove é o deslocamento (postergação) do recolhimento do tributo para etapa posterior.

Quanto à acusação de falta de recolhimento do imposto estadual em virtude de utilização indevida de créditos fiscais, a demarcação do termo inicial exige maiores esclarecimentos.

O creditamento indevido de ICMS, como é notório, não se configura como fato gerador do ICMS, pois não encontra correspondência no rol taxativo contido nos incisos do artigo 12 da Lei nº 6.379/96:

Art. 12. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

I - da saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

II - do fornecimento de alimentação, bebidas e outras mercadorias por qualquer estabelecimento;

III - da transmissão à terceiro de mercadoria depositada em armazém geral ou em depósito fechado, no Estado do transmitente;

IV - da transmissão de propriedade de mercadoria, ou de título que a represente, quando a mercadoria não tiver transitado pelo estabelecimento transmitente;

V - do início da prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, de qualquer natureza;

VI - do ato final do transporte iniciado no exterior;

VII - das prestações onerosas de serviços de comunicação, feitas por qualquer meio, inclusive, a geração, a emissão, a recepção, a transmissão, a retransmissão, a repetição e a ampliação de comunicação de qualquer natureza;

VIII - do fornecimento de mercadoria com prestação de serviços:

a) não compreendidos na competência tributária dos Municípios;

b) compreendidos na competência tributária dos Municípios e com indicação expressa de incidência do imposto de competência estadual, como definido na lei complementar aplicável;

IX – do desembaraço aduaneiro de mercadorias ou bens importados do exterior;

X - do recebimento, pelo destinatário, de serviço prestado no exterior;

XI – da aquisição em licitação pública de mercadorias ou bens importados do exterior e apreendidos ou abandonados;

XII - da entrada, no território do Estado, de lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos derivados de petróleo e energia elétrica oriundos de outro Estado, quando não destinados à comercialização ou à industrialização;

XIII - da utilização, por contribuinte, de serviço cuja prestação se tenha iniciado em outro Estado e não esteja vinculada a operação ou prestação subsequente;

XIV - da entrada, no estabelecimento de contribuinte, de mercadoria ou bem oriundos de outra unidade da Federação, destinado a uso, consumo ou ativo fixo.

XV – da entrada, no território do Estado, de mercadorias ou bens destinados à comercialização, nos casos estabelecidos em regulamento;

XVI - da saída de mercadoria ou bens de estabelecimento de contribuinte de outra unidade da Federação, bem como do início da prestação de serviço originada em outro Estado, destinada a consumidor final não contribuinte localizado neste Estado, inclusive quando realizadas diretamente no estabelecimento comercial, exceto quando do autoconsumo, observado o disposto no inciso XIV deste artigo.

Neste diapasão, não se pode considerar, como termo inicial de contagem do período decadencial, o momento da escrituração dos créditos glosados pelo Fisco. A obrigação de recolher o ICMS nasce em consequência da realização de operações sujeitas à incidência do imposto, realizadas durante todo o período de apuração e que se constituem fato gerador do ICMS. Obrigação esta que pode ser paga em dinheiro ou por meio de créditos (princípio da não-cumulatividade).

Quando o saldo credor se mostra insuficiente para compensar o valor a recolher, o contribuinte deve efetuar o pagamento do tributo apurado e lançado com base na escrituração da sua conta gráfica.

Vejamos o teor do artigo 41 e de seu parágrafo único, ambos da Lei nº 6.379/96:

Art. 41. O mês será o período considerado para efeito de apuração e lançamento do imposto com base na escrituração em conta gráfica.

Parágrafo único. As obrigações consideram-se vencidas na data em que termina o período de apuração e são liquidadas por compensação ou mediante pagamento em dinheiro como disposto neste parágrafo:

(...)

II – se o montante dos débitos do período superar o dos créditos, a diferença será liquidada dentro do prazo fixado em regulamento;

O prazo inicial para contagem da decadência, em se tratando de falta de recolhimento do ICMS em decorrência de utilização indevida de créditos, deve ter, como marco temporal, aquele em que efetivamente ocorreram os fatos geradores (regra geral: a saída de mercadorias do estabelecimento de contribuinte), pois a obrigação de dar somente surge com a sua ocorrência e, como visto, o lançamento de crédito indevido não se encontra nas hipóteses de incidência do ICMS.

Portanto, como a apuração do ICMS é mensal, ao final deste período, o contribuinte faz o cotejo entre os débitos e os créditos. As obrigações se consideram vencidas na data em que termina o período de apuração, mesmo que a data de pagamento (nos casos de saldos devedores) seja em momento distinto.

Neste contexto, encontram-se decaídos todos os lançamentos a título de FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (infração nº 0325) anteriores ao mês de julho de 2012 (abril, maio e junho de 2012).

Passemos ao mérito.

0127 – DIFERIMENTO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DIFERIDO

Segundo os auditores fiscais que subscrevem a peça acusatória, o contribuinte teria agido em desconformidade com a legislação tributária, afrontando o artigo 9º, § 2º do RICMS/PB⁴:

Art. 9º Dar-se-á o diferimento, quando o lançamento e pagamento do imposto incidente sobre determinada operação ou prestação forem adiados para uma etapa posterior, atribuindo-se a responsabilidade pelo imposto diferido ao adquirente ou destinatário da mercadoria ou usuário do serviço, na qualidade de sujeito passivo por substituição, vinculado à etapa posterior.

(...)

§ 2º Ocorrido o momento final previsto para o diferimento, será exigido o imposto diferido, independentemente de qualquer circunstância superveniente e ainda que a operação final do diferimento não esteja sujeita ao pagamento do imposto ou, por qualquer evento, essa operação tenha ficado impossibilitada de se efetivar, ressalvada as hipóteses previstas nos §§ 1º, 11 e 12 do art. 10.

Para a conduta infracional descrita, foi aplicada a multa estabelecida no artigo 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96:

⁴ Redação vigente à época dos fatos geradores.

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

(...)

II - de 50% (cinquenta por cento):

(...)

e) aos que deixarem de recolher o imposto no todo ou em parte, nas demais hipóteses não contidas neste artigo;

Para dar embasamento à acusação, os agentes fazendários apresentaram, como prova da infração denunciada, às fls. 13 e 14, uma planilha denominada “AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA SUJEITA AO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO POR DIFERIMENTO NOS TERMOS DO ART. 10, I, DO RICMS/PB.”

Nesta planilha, foi apresentado, como título, ANEXO 02 – RELATÓRIO ANALÍTICO DAS NOTAS FISCAIS.

Ocorre que, apesar de haver indicação expressa de que o Anexo 02 possui informações analíticas das notas fiscais, vislumbramos, tão somente, valores consolidados por período.

Não se evidenciam, nos autos, informações essenciais para garantir ao crédito tributário a liquidez e a certeza necessárias à sua constituição.

De mais a mais, a planilha traz informações consolidadas por período, apenas em valores, acerca da movimentação das matérias-primas que teriam sido adquiridas pela atuada com diferimento do imposto pelas entradas.

Para que pudéssemos validar a denúncia, seria necessária a apresentação de dados analíticos a exemplo da descrição dos produtos, datas de emissão dos documentos, etc.

Apesar do zelo dos auditores em incluírem, às fls. 14 dos autos, legendas explicativas dos “campos” que compõem o citado RELATÓRIO, o fato é que tais elementos são insuficientes para se determinar, com segurança, o valor do crédito tributário.

A título exemplificativo, tomemos o campo “QTDE SAÍDAS LEITE NFe 5103_6103 (D)”. Nesta coluna, segundo a legenda, estariam identificadas as vendas de leite *in natura* (em litros) ou pasteurizado, tipos “B” e “C”, oriundas de “Remessa para venda fora do estabelecimento”, que não atendem ao disposto no artigo 5º, XX, do RICMS/PB.

Na forma como fora apresentado o relatório, não há informações que permitam (seja à defesa, seja ao julgador) extrair quais documentos foram contemplados no levantamento fiscal, situação esta que tem repercussão, inclusive, quanto à determinação da data do fato gerador para efeito de configuração da decadência.

Destarte, trilhando caminho distinto daquele tomado pela relatora originária, decido pela improcedência da autuação por ausência de provas.

0325 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL

De acordo com o que se encontra registrado na Nota Explicativa do Auto de Infração, a irregularidade teria se materializado em razão de o sujeito passivo haver se apropriado de créditos fiscais em afronta à legislação tributária, fato este que resultou em falta de recolhimento do ICMS.

Três situações teriam dado azo ao lançamento tributário:

- a) Utilização de crédito presumido do FAIN em desacordo com a cláusula primeira do TARE nº 2016.000196;
- b) Lançamento de créditos destacados em notas fiscais canceladas ou sem validade, nos termos do Protocolo ICMS nº 42/09;
- c) Lançamento em duplicidade de créditos consignados em documentos fiscais.

Preliminarmente, fazemos notar que os valores de ICMS lançados no Auto de Infração correspondem exatamente aos totais dos créditos estornados pela fiscalização. Isto ocorreu em razão de ininterrupta existência de saldos devedores durante o período dos fatos geradores, o que tornou desnecessária a reconstituição da conta gráfica do ICMS.

As provas representativas da infração denunciada encontram-se anexadas às fls. 24 e 25 (item “a”), 26 (item “b”) e 27 (item “c”).

No campo “Enquadramento Legal” do Auto de Infração, foi apontado, como transgredido, o artigo 106 do RICMS/PB.

A matéria disciplinada pelo dispositivo elencado se limita aos prazos para recolhimento. E não poderia ser diferente, vez que o artigo 106 é parte integrante da Seção IV do RICMS/PB (Dos Prazos de Recolhimento).

Conforme já relatado, a denúncia apresentada trata de FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL.

Sendo assim, caso a fiscalização não houvesse delimitado a matéria por meio da Nota Explicativa do Auto de Infração, a acusação poderia ser reputada genérica, dado que todo e qualquer descumprimento de obrigação principal, à exceção dos casos relacionados ao FUNCEP e aos demais tributos de competência dos Estados decorre, forçosamente, de falta de recolhimento do ICMS.

No caso em apreço, é indubitável que a Nota Explicativa cumpriu sua finalidade, vez que, por meio dela, os auditores complementaram e explicitaram a infração. Além de trazerem a narrativa detalhada dos fatos que motivaram os lançamentos, os agentes fazendários tiveram o cuidado de acrescentar outros normativos que teriam sido violados pela acusada.

Estas medidas foram suficientes para formatar a denúncia de maneira precisa, possibilitando ao contribuinte produzir sua defesa de forma plena, tanto é fato que, ao se manifestar nos autos por meio de sua impugnação, a autuada enfrentou o mérito de forma

pormenorizada, demonstrando total conhecimento a respeito da acusação formulada pelos auditores.

Após cotejar a Resolução nº 064/2010 – FAIN com o Termo de Acordo nº 2016.000196, a acusada declara que este último ampliou os termos da Resolução e que, enquanto não houver harmonização, deve prevalecer a legislação do FAIN, vez que esta é a fonte primária da qual derivou o Termo de Acordo.

Nos dizeres da defesa, a cláusula primeira do TARE nº 2016.000196, ao disciplinar a utilização de crédito presumido sobre o saldo devedor do ICMS apurado mensalmente, relativamente às saídas decorrentes da produção industrial própria incentivada, prescreveu, como condição, que a empresa não reduzisse a média das receitas recolhidas ao FAIN, em relação aos últimos 12 (doze) meses.

Por seu turno, Resolução nº 064/2010 – FAIN, por meio do seu artigo 1º, deu nova redação ao inciso IV da Resolução nº 045/2002 – FAIN, fixando o valor do empréstimo em 99% (noventa e nove por cento) do valor das parcelas do ICMS, recolhidas mensalmente ao FAIN pela própria empresa, desde que comprovadamente não reduza a média da receita dos últimos doze meses.

A tese desenvolvida pelo sujeito passivo visa demonstrar que o critério contido na legislação do FAIN dispõe sobre a “**receita da empresa**”, enquanto o TARE teria adotado, como parâmetro a ser observado, a “**receita recolhida ao FAIN**”.

Neste contexto, imperioso se faz interpretarmos o inciso IV da Resolução nº 045/2002 com a alteração promovida pelo artigo 1º da Resolução nº 064/2010 – FAIN.

Vejamos a redação do aludido dispositivo, *verbis*:

Art. 1º (Omissis)

(...)

IV – Fixar o valor do empréstimo em 99% (noventa e nove por cento) do valor das parcelas do ICMS, recolhidas mensalmente ao FAIN pela própria empresa, desde que comprovadamente não reduza a média da receita dos últimos doze meses, durante o período de 15 (quinze) anos, a contar da data da publicação do Diploma Concessor, de acordo com o que dispõe o Parágrafo Único, do art. 17, do Decreto nº 17.252/94 e suas alterações.

Assiste razão à defesa ao afirmar que “*o fato determinante será sempre a vontade da legislação.*”

Com isto em mente, devemos analisar com desvelo o teor do normativo acima reproduzido para nos certificarmos se, de fato, o TARE nº 2016.000196 contemplou metodologia diversa daquela estabelecida na Resolução nº 064/2010 – FAIN.

Uma leitura “por partes” do inciso IV da Resolução nº 045/2002 – FAIN (com a redação dada pela Resolução nº 064/2010 – FAIN), indubitavelmente, pode nos levar à mesma conclusão a que chegou a autuada, todavia não podemos desprezar as influências e os

efeitos que as partes produzem entre si, efeitos estes de extrema relevância para o caso em tela.

Quando a norma define as condições - elementos quantitativo e temporal - para que a empresa possa fazer jus ao benefício do FAIN, ela o faz tomando, como parâmetro, o valor das parcelas do ICMS recolhidas mensalmente ao FAIN pela própria empresa e, em sequência, impõe a primeira condicionante: desde que comprovadamente não reduza a média da receita dos últimos doze meses.

A prevalecer o argumento da defesa, ou seja, de que se deve considerar a receita da empresa, restaria comprometida a “vontade da legislação”.

Ao disciplinar que a média da receita dos últimos doze meses não deve ser reduzida, a Resolução nº 064/2010 – FAIN tratou da matéria que a precede no texto normativo: o valor das parcelas do ICMS, recolhidas mensalmente ao FAIN pela própria empresa.

Esclarecemos que, antes da sistemática de créditos presumidos, os estímulos para as empresas beneficiárias do FAIN eram de cunho financeiro.

Esta ressalva é essencial para que entendamos que a disciplina do inciso IV da Resolução nº 045/2002 deve ser compreendida sob a ótica do estímulo financeiro.

Na modalidade atual, conforme especificado na cláusula primeira do TARE nº 2016.000196, não se fala mais em benefício financeiro, mas sim em créditos presumidos.

Observemos que, embora tenha havido alteração significativa da sistemática, a lógica para a concessão do benefício deve ser preservada.

Atualmente, a legislação do FAIN permite o aproveitamento de crédito presumido a ser calculado sobre o saldo devedor do ICMS apurado mensalmente. Ora, se o benefício é concedido com base no saldo do ICMS devido, havemos de concluir que, ao tratar sobre a receita dos últimos doze meses, a Resolução nº 045/2002 está tratando acerca da receita “recolhida” ao FAIN.

A Lei nº 6.000/94, em seus artigos 7º e 12, assim estatuiu:

Art. 7º - As condições para empréstimos, financiamentos e prestações de garantias, inclusive prazo e encargos financeiros serão definidas no instrumento regulamentador do Fundo.

Art. 12 – Decreto do Chefe do Poder Executivo, a ser expedido no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data de publicação desta Lei, estabelecerá as normas regulamentadoras necessárias para a sua execução.

Em cumprimento à referida determinação legal, foi editado o Decreto nº 17.252/94 que, por meio do § 4º do seu artigo 1º, autorizou a Secretaria de Estado da Receita a celebrar Termo de Acordo de Regime Especial com as indústrias beneficiárias, nos seguintes moldes:

Art. 1º - O FUNDO DE APOIO AO DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL DA PARAÍBA - FAIN, criado pela Lei nº 4.856, de 29 de julho de 1986, alterado pela Lei nº 5.019, de 07 de abril de 1988, revalidado pela Lei nº 5.380, de 29 de janeiro de 1991 e alterado pelas Leis nºs 5.562, de 14 de janeiro de 1992 e 6.000, de 23 de dezembro de 1994, tem por finalidade a concessão de estímulos financeiros à implantação, à realocização, à revitalização e à ampliação de empreendimentos industriais e turísticos que sejam declarados, por maioria absoluta do seu Conselho Deliberativo, de relevante interesse para o desenvolvimento do Estado.

(...)

Parágrafo 4º - A Secretaria de Estado da Receita fica autorizada a celebrar Termo de Acordo de Regime Especial com a indústria beneficiária, que disporá sobre condições de fruição, controle e acompanhamento do crédito presumido de ICMS, observado o art. 15 deste Decreto. (g. n.)

No caso específico da autuada, foi celebrado o Termo de Acordo nº 2015.000011, o qual foi substituído pelo Termo de Acordo nº 2016.000196.

Não podemos olvidar que o Termo de Acordo de Regime Especial foi firmado entre a empresa e a Secretaria de Estado da Receita da Paraíba, instrumento este que passou a produzir efeitos para os acordantes.

Sendo parte integrante do ordenamento jurídico do Estado da Paraíba, suas disposições não devem ser desprezadas.

Neste norte, não se pode desconsiderar que a cláusula primeira do mencionado TARE é conduta de observância obrigatória para que a empresa possa se valer dos créditos presumidos nela indicados. Embora sua redação não tenha reproduzido fielmente o texto da Resolução nº 045/2002, entendemos que não houve inovação.

A formalização do TARE, conforme já demonstrado, foi precedida de autorizações expressas na legislação. No Decreto nº 17.252/94, há comando dirigido à Secretaria de Estado da Receita da Paraíba para dispor sobre condições de fruição, controle e acompanhamento do crédito presumido de ICMS.

É patente que um decreto regulamentador de uma lei a ela deve observância. Do mesmo modo, não se admite que um Termo de Acordo contrarie o normativo que autorizou sua edição.

Na situação ora em debate, não vislumbramos qualquer disposição no TARE que vá de encontro à Resolução nº 045/2002 – FAIN. O TARE, em sua cláusula primeira apresentou, tão somente, uma redação diversa daquela contida na Resolução, mas que em nada afrontou o conteúdo e o alcance da norma originária.

Assim sendo, entendemos, em princípio, não ser o caso de conflito entre normas que justifique a ação da Procuradoria Geral do Estado, nos termos do artigo 4º, VI, da

Lei Complementar nº 42/1986⁵, conforme defendido pela impugnante, mormente quando não demonstrado haver conflito de interpretação entre órgãos da Administração Estadual.

Superada a questão, passemos adiante.

Relembremos que os fatos que justificaram o estorno de créditos estão estampados no demonstrativo sintético anexado às fls. 23, o qual fora elaborado a partir das informações analíticas indicadas às fls. 24 a 27.

Quanto à glosa dos créditos presumidos por afronta ao disposto na cláusula primeira do TARE nº 2016.000196, já exaurimos o assunto.

Em relação ao lançamento em duplicidade de créditos (fls. 26) bem como pela apropriação do crédito destacado em nota fiscal que se encontra cancelada (nota fiscal nº 15865), a autuada não ofereceu qualquer contestação.

Configurado o ilícito tributário, deve recair sobre o contribuinte a penalidade prescrita no artigo 82, V, “h”, 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):

(...)

h) aos que utilizarem crédito indevido ou inexistente, desde que resulte na falta de recolhimento do imposto, sem prejuízo do estorno do crédito;

À vista disso e em razão de os lançamentos terem sido realizados em observância ao que prescreve a legislação tributária estadual, decidimos por dar provimento parcial ao recurso de ofício para julgar parcialmente procedente a acusação a título de 0325 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL.

Lembramos que os créditos tributários concernentes aos meses de abril, maio de junho de 2012 foram declarados extintos pela decadência.

Diante de tudo o que fora apresentado, o crédito tributário efetivamente devido pelo sujeito passivo apresenta-se conforme demonstrado na tabela a seguir:

| AUTO DE INFRAÇÃO | VALOR CANCELADO | CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO |
|------------------|-----------------|---------------------------|
|------------------|-----------------|---------------------------|

⁵ Art. 4º - Compete à Procuradoria Geral do Estado:

(...)

VI – promover a uniformidade do entendimento das Leis aplicáveis à Administração Estadual, prevenindo e dirimindo conflitos de interpretação entre seus órgãos;

| DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO | PERÍODO | ICMS (R\$) | MULTA (R\$) | ICMS (R\$) | MULTA (R\$) | ICMS (R\$) | MULTA (R\$) | CRÉDITO TRIBUTÁRIO (R\$) |
|---|------------|------------|-------------|------------|-------------|------------|-------------|--------------------------|
| 0245 - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS (MERC. P/O USO E/OU CONSUMO DO ESTAB.) (PERÍODO A PARTIR DE 07.03.02) | jan/12 | 79,90 | 39,95 | 0,00 | 0,00 | 79,90 | 39,95 | 119,85 |
| | fev/12 | 111,19 | 55,60 | 0,00 | 0,00 | 111,19 | 55,60 | 166,79 |
| | mar/12 | 2.818,57 | 1.409,29 | 0,00 | 0,00 | 2.818,57 | 1.409,29 | 4.227,86 |
| | mai/12 | 1.151,67 | 575,84 | 0,00 | 0,00 | 1.151,67 | 575,84 | 1.727,51 |
| | jun/12 | 1.750,00 | 875,00 | 0,00 | 0,00 | 1.750,00 | 875,00 | 2.625,00 |
| | jul/12 | 12,19 | 6,10 | 0,00 | 0,00 | 12,19 | 6,10 | 18,29 |
| | ago/12 | 21,75 | 10,88 | 0,00 | 0,00 | 21,75 | 10,88 | 32,63 |
| | set/12 | 860,98 | 430,49 | 0,00 | 0,00 | 860,98 | 430,49 | 1.291,47 |
| | out/12 | 410,00 | 205,00 | 0,00 | 0,00 | 410,00 | 205,00 | 615,00 |
| | nov/12 | 454,45 | 227,23 | 0,00 | 0,00 | 454,45 | 227,23 | 681,68 |
| | dez/12 | 78,81 | 39,41 | 0,00 | 0,00 | 78,81 | 39,41 | 118,22 |
| | fev/13 | 95,08 | 47,54 | 0,00 | 0,00 | 95,08 | 47,54 | 142,62 |
| | mai/13 | 1.412,40 | 706,20 | 0,00 | 0,00 | 1.412,40 | 706,20 | 2.118,60 |
| | jul/13 | 163,40 | 81,70 | 0,00 | 0,00 | 163,40 | 81,70 | 245,10 |
| | set/13 | 58,41 | 29,21 | 0,00 | 0,00 | 58,41 | 29,21 | 87,62 |
| out/13 | 496,95 | 248,48 | 0,00 | 0,00 | 496,95 | 248,48 | 745,43 | |
| nov/13 | 48,00 | 24,00 | 0,00 | 0,00 | 48,00 | 24,00 | 72,00 | |
| jul/14 | 203,80 | 101,90 | 0,00 | 0,00 | 203,80 | 101,90 | 305,70 | |
| 0127 - DIFERIMENTO - FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO DIFERIDO | jan/12 | 55.525,76 | 27.762,88 | 55.525,76 | 27.762,88 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | mar/12 | 23.543,04 | 11.771,52 | 23.543,04 | 11.771,52 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | abr/12 | 110.264,75 | 55.132,38 | 110.264,75 | 55.132,38 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | mai/12 | 54.324,34 | 27.162,17 | 54.324,34 | 27.162,17 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | jun/12 | 86.934,71 | 43.467,36 | 86.934,71 | 43.467,36 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | jul/12 | 95.442,08 | 47.721,04 | 95.442,08 | 47.721,04 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | ago/12 | 77.234,37 | 38.617,19 | 77.234,37 | 38.617,19 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | set/12 | 139.484,41 | 69.742,21 | 139.484,41 | 69.742,21 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | out/12 | 86.889,47 | 43.444,74 | 86.889,47 | 43.444,74 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | nov/12 | 111.028,42 | 55.514,21 | 111.028,42 | 55.514,21 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | dez/12 | 164.535,26 | 82.267,63 | 164.535,26 | 82.267,63 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | jan/13 | 115.933,23 | 57.966,62 | 115.933,23 | 57.966,62 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | fev/13 | 108.126,13 | 54.063,07 | 108.126,13 | 54.063,07 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | mar/13 | 119.390,01 | 59.695,01 | 119.390,01 | 59.695,01 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | abr/13 | 115.677,76 | 57.838,88 | 115.677,76 | 57.838,88 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | mai/13 | 111.476,47 | 55.738,24 | 111.476,47 | 55.738,24 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | jun/13 | 122.781,49 | 61.390,75 | 122.781,49 | 61.390,75 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | jul/13 | 125.816,06 | 62.908,03 | 125.816,06 | 62.908,03 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | ago/13 | 129.378,58 | 64.689,29 | 129.378,58 | 64.689,29 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | set/13 | 112.790,27 | 56.395,14 | 112.790,27 | 56.395,14 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | out/13 | 114.808,10 | 57.404,05 | 114.808,10 | 57.404,05 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | nov/13 | 118.304,11 | 59.152,06 | 118.304,11 | 59.152,06 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | dez/13 | 195.401,85 | 97.700,93 | 195.401,85 | 97.700,93 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | jan/14 | 120.267,52 | 60.133,76 | 120.267,52 | 60.133,76 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | fev/14 | 113.999,31 | 56.999,66 | 113.999,31 | 56.999,66 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | mar/14 | 99.123,10 | 49.561,55 | 99.123,10 | 49.561,55 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | abr/14 | 106.239,64 | 53.119,82 | 106.239,64 | 53.119,82 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | mai/14 | 105.831,17 | 52.915,59 | 105.831,17 | 52.915,59 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | jun/14 | 142.764,27 | 71.382,13 | 142.764,27 | 71.382,13 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | jul/14 | 67.704,90 | 33.852,45 | 67.704,90 | 33.852,45 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| ago/14 | 229.111,64 | 114.555,82 | 229.111,64 | 114.555,82 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | |
| set/14 | 64.461,34 | 32.230,67 | 64.461,34 | 32.230,67 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | |
| out/14 | 169.658,87 | 84.829,44 | 169.658,87 | 84.829,44 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | |
| nov/14 | 137.316,52 | 68.658,26 | 137.316,52 | 68.658,26 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | |
| dez/14 | 30.878,08 | 15.439,04 | 30.878,08 | 15.439,04 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | |
| 0008 - FALTA DE LANÇAMENTO DE N. F. DE AQUISIÇÃO | jan/12 | 317,56 | 317,56 | 0,00 | 0,00 | 317,56 | 317,56 | 635,12 |
| | fev/12 | 539,54 | 539,54 | 0,00 | 0,00 | 539,54 | 539,54 | 1.079,08 |
| | mar/12 | 9.024,82 | 9.024,82 | 0,00 | 0,00 | 9.024,82 | 9.024,82 | 18.049,64 |
| | abr/12 | 2.605,81 | 2.605,81 | 0,00 | 0,00 | 2.605,81 | 2.605,81 | 5.211,62 |
| | mai/12 | 2.199,96 | 2.199,96 | 0,00 | 0,00 | 2.199,96 | 2.199,96 | 4.399,92 |
| | jun/12 | 6.109,03 | 6.109,03 | 0,00 | 0,00 | 6.109,03 | 6.109,03 | 12.218,06 |
| | jul/12 | 2.259,91 | 2.259,91 | 0,00 | 0,00 | 2.259,91 | 2.259,91 | 4.519,82 |
| | ago/12 | 124,05 | 124,05 | 0,00 | 0,00 | 124,05 | 124,05 | 248,10 |
| | set/12 | 1.763,94 | 1.763,94 | 0,00 | 0,00 | 1.763,94 | 1.763,94 | 3.527,88 |
| | out/12 | 1.984,32 | 1.984,32 | 0,00 | 0,00 | 1.984,32 | 1.984,32 | 3.968,64 |
| | nov/12 | 2.980,07 | 2.980,07 | 0,00 | 0,00 | 2.980,07 | 2.980,07 | 5.960,14 |

| | | | | | | | | |
|--|------------|---------------------|---------------------|---------------------|---------------------|---------------------|---------------------|---------------------|
| | dez/12 | 13.249,63 | 13.249,63 | 0,00 | 0,00 | 13.249,63 | 13.249,63 | 26.499,26 |
| | jan/13 | 268,86 | 268,86 | 0,00 | 0,00 | 268,86 | 268,86 | 537,72 |
| | fev/13 | 343,59 | 343,59 | 0,00 | 0,00 | 343,59 | 343,59 | 687,18 |
| | mar/13 | 133,28 | 133,28 | 0,00 | 0,00 | 133,28 | 133,28 | 266,56 |
| | abr/13 | 2.045,44 | 2.045,44 | 0,00 | 0,00 | 2.045,44 | 2.045,44 | 4.090,88 |
| | mai/13 | 3.609,06 | 3.609,06 | 0,00 | 0,00 | 3.609,06 | 3.609,06 | 7.218,12 |
| | jun/13 | 102,00 | 102,00 | 0,00 | 0,00 | 102,00 | 102,00 | 204,00 |
| | jul/13 | 969,67 | 969,67 | 0,00 | 0,00 | 969,67 | 969,67 | 1.939,34 |
| | set/13 | 198,60 | 198,60 | 0,00 | 0,00 | 198,60 | 198,60 | 397,20 |
| | out/13 | 1.025,17 | 1.025,17 | 0,00 | 0,00 | 1.025,17 | 1.025,17 | 2.050,34 |
| | nov/13 | 81,60 | 81,60 | 0,00 | 0,00 | 81,60 | 81,60 | 163,20 |
| | dez/13 | 447,10 | 447,10 | 0,00 | 0,00 | 447,10 | 447,10 | 894,20 |
| | mar/14 | 133,28 | 133,28 | 0,00 | 0,00 | 133,28 | 133,28 | 266,56 |
| | jul/14 | 1.406,92 | 1.406,92 | 0,00 | 0,00 | 1.406,92 | 1.406,92 | 2.813,84 |
| | dez/14 | 3,06 | 3,06 | 0,00 | 0,00 | 3,06 | 3,06 | 6,12 |
| 0325 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL | abr/12 | 149.758,79 | 149.758,79 | 149.758,79 | 149.758,79 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | mai/12 | 150.150,33 | 150.150,33 | 150.150,33 | 150.150,33 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | jun/12 | 171.683,84 | 171.683,84 | 171.683,84 | 171.683,84 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| | jul/12 | 189.366,32 | 189.366,32 | 0,00 | 0,00 | 189.366,32 | 189.366,32 | 378.732,64 |
| | set/12 | 212.901,19 | 212.901,19 | 0,00 | 0,00 | 212.901,19 | 212.901,19 | 425.802,38 |
| | out/12 | 2.205,39 | 2.205,39 | 0,00 | 0,00 | 2.205,39 | 2.205,39 | 4.410,78 |
| | nov/12 | 206.540,11 | 206.540,11 | 0,00 | 0,00 | 206.540,11 | 206.540,11 | 413.080,22 |
| | dez/12 | 215.124,85 | 215.124,85 | 0,00 | 0,00 | 215.124,85 | 215.124,85 | 430.249,70 |
| | jan/13 | 212.283,44 | 212.283,44 | 0,00 | 0,00 | 212.283,44 | 212.283,44 | 424.566,88 |
| | fev/13 | 2.180,52 | 2.180,52 | 0,00 | 0,00 | 2.180,52 | 2.180,52 | 4.361,04 |
| | mar/13 | 179.107,36 | 179.107,36 | 0,00 | 0,00 | 179.107,36 | 179.107,36 | 358.214,72 |
| | abr/13 | 101.916,36 | 101.916,36 | 0,00 | 0,00 | 101.916,36 | 101.916,36 | 203.832,72 |
| | mai/13 | 2.141,96 | 2.141,96 | 0,00 | 0,00 | 2.141,96 | 2.141,96 | 4.283,92 |
| | jun/13 | 185.226,23 | 185.226,23 | 0,00 | 0,00 | 185.226,23 | 185.226,23 | 370.452,46 |
| | jul/13 | 1.935,64 | 1.935,64 | 0,00 | 0,00 | 1.935,64 | 1.935,64 | 3.871,28 |
| | ago/13 | 2.016,36 | 2.016,36 | 0,00 | 0,00 | 2.016,36 | 2.016,36 | 4.032,72 |
| | out/13 | 164.632,77 | 164.632,77 | 0,00 | 0,00 | 164.632,77 | 164.632,77 | 329.265,54 |
| | nov/13 | 170.841,91 | 170.841,91 | 0,00 | 0,00 | 170.841,91 | 170.841,91 | 341.683,82 |
| | dez/13 | 175.535,45 | 175.535,45 | 0,00 | 0,00 | 175.535,45 | 175.535,45 | 351.070,90 |
| | jan/14 | 3.779,94 | 3.779,94 | 0,00 | 0,00 | 3.779,94 | 3.779,94 | 7.559,88 |
| | fev/14 | 173.438,66 | 173.438,66 | 0,00 | 0,00 | 173.438,66 | 173.438,66 | 346.877,32 |
| | abr/14 | 183.029,12 | 183.029,12 | 0,00 | 0,00 | 183.029,12 | 183.029,12 | 366.058,24 |
| | mai/14 | 164.876,82 | 164.876,82 | 0,00 | 0,00 | 164.876,82 | 164.876,82 | 329.753,64 |
| | jun/14 | 166.104,30 | 166.104,30 | 0,00 | 0,00 | 166.104,30 | 166.104,30 | 332.208,60 |
| | ago/14 | 2.620,93 | 2.620,93 | 0,00 | 0,00 | 2.620,93 | 2.620,93 | 5.241,86 |
| | set/14 | 6.774,46 | 6.774,46 | 0,00 | 0,00 | 6.774,46 | 6.774,46 | 13.548,92 |
| out/14 | 161.383,86 | 161.383,86 | 0,00 | 0,00 | 161.383,86 | 161.383,86 | 322.767,72 | |
| nov/14 | 184.954,50 | 184.954,50 | 0,00 | 0,00 | 184.954,50 | 184.954,50 | 369.909,00 | |
| dez/14 | 185.510,10 | 185.510,10 | 0,00 | 0,00 | 185.510,10 | 185.510,10 | 371.020,20 | |
| TOTAIS (R\$) | | 7.674.622,36 | 5.728.285,19 | 4.354.039,99 | 2.412.816,55 | 3.320.582,37 | 3.315.468,64 | 6.636.051,01 |

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu provimento parcial, para alterar a decisão singular que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001561/2017-10, lavrado em 6 de julho de 2017 em desfavor da COOPERATIVA AGROPECUÁRIA DO CARIRI LTDA., condenando-a ao pagamento do crédito tributário no montante total de R\$ 6.636.051,01 (seis milhões, seiscentos e trinta e seis mil, cinquenta e um reais e um centavo), sendo R\$ 3.320.582,37 (três milhões, trezentos e vinte mil, quinhentos e oitenta e dois reais e trinta e sete centavos) de ICMS, por infringência ao artigo 106, II, “c” e § 1º c/c os artigos 2º, § 1º, IV, 3º, XIV e 14, X; 158, I, 160, I c/ fulcro no artigo 646; e 106, todos do RICMS/PB, além da cláusula primeira do Termo de Acordo nº 2016.000196 e do Protocolo ICMS nº 42/09 e R\$ R\$ 3.315.468,64 (três milhões, trezentos e quinze mil, quatrocentos e sessenta e

oito reais e sessenta e quatro centavos) a título de multas por infração, com arrimo no artigo 82, II, “e” e V, “f” e “h”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que cancelo, por indevida, a quantia de R\$ 6.766.856,54 (seis milhões, setecentos e sessenta e seis mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e cinquenta e quatro centavos), sendo R\$ 4.354.039,99 (quatro milhões, trezentos e cinquenta e quatro mil, trinta e nove reais e noventa e nove centavos) de ICMS e R\$ 2.412.816,55 (dois milhões, quatrocentos e doze mil, oitocentos e dezesseis reais e cinquenta e cinco centavos) de multa.

Ressalto que o contribuinte realizou parcelamento de parte do crédito tributário.

Intimações a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência em 31 de maio de 2021.

