



PROCESSO Nº 1327742022-1 - e-processo nº 2022.000219855-3

ACÓRDÃO Nº 001/2025

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: ENEAS FIALHO DE ARAÚJO

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA
DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA
DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: SANDRO ROGÉRIO DE SOUZA

Relator: CONS.º SUPLENTE LEONARDO DO EGITO PESSOA.

PRELIMINARES DE NULIDADE - REJEITADAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. OPERAÇÕES TRIBUTADAS CLASSIFICADAS COMO ISENTAS. DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO EXIGIDA PARA FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO DA ISENÇÃO. INTERPRETAÇÃO LITERAL DO ARTIGO 111 DO CTN - ILÍCITO CONFIGURADO. MULTA APLICADA - REENQUADRAMENTO DE OFÍCIO - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - REFORMADA DE OFÍCIO A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Não se reconhece nulidade quando todas as questões de fato e de direito foram precisamente delineadas no auto de infração, na nota explicativa e ainda na informação fiscal, tendo sido pormenorizadamente explicitada a descrição da infração cometida, assim como descrito o diploma legal aplicado para a penalidade proposta.

- Não se configura violação ao direito de defesa o fato de as provas que embasam a denúncia não serem disponibilizadas ao contribuinte no momento da ciência do Auto de Infração, desde que, no processo, constem todas as informações necessárias e suficientes para garantir, à defesa, condições plenas para identificar os elementos que serviram de esteio para a acusação descrita no Auto de Infração, vez que, ao sujeito passivo, é garantido o acesso aos autos, sendo-lhe facultado requerer, à repartição fiscal de seu domicílio, cópia integral do Processo Administrativo Tributário em que é parte interessada, nos termos do artigo 64 da Lei nº 10.094/13.

- A fruição do benefício da isenção de que trata o art. 6º, XIII, e §17, do RICMS/PB somente se aplica quando atendidas as condições nele estabelecidas, ou seja, a comprovação da redução no preço do produto e, cumulativamente, a indicação, no documento fiscal, do valor do desconto. Interpretação literal da legislação tributária que dispõe sobre outorga de isenção, *ex vi* do artigo 111 do CTN.



Reenquadrada a multa por infração em observância aos princípios da legalidade e da autotutela administrativa.

- Desnecessidade de recomposição da escrita fiscal do contribuinte: lançamento derivado de débitos não declarados.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*. Contudo, reformo, de ofício, a decisão singular para julgar parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002229/2022-30, lavrado em 22 de junho de 2022 contra a empresa ENEAS FIALHO DE ARAUJO, inscrição estadual nº 16.183.506-6, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de **R\$ 2.192.423,66 (dois milhões, cento e novena e dois mil, quatrocentos e vinte e três reais e sessenta e seis centavos)**, sendo R\$ 1.252.813,52 (hum milhão, duzentos e cinqüenta e dois mil, oitocentos e treze reais e cinqüenta e dois centavos) de ICMS, por infringência ao artigo 106, do RICMS/PB e ainda os constantes da nota explicativa e R\$ 939.610,14 (novecentos e trinta e nove mil, seiscentos e dez reais e quatorze centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, IV, da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, cancelo, por indevido, o montante de R\$ 313.203,38 (trezentos e treze mil, duzentos e três reais e trinta e oito centavos) de multa por infração, pelas razões acima evidenciadas.

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

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 14 de janeiro de 2025.

LEONARDO DO EGITO PESSOA
Conselheiro Relator Suplente

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, HEITOR COLLETT, EDUARDO SILVEIRA FRADE, RÔMULO TEOTÔNIO DE MELO ARAÚJO, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, VINÍCIUS DE CARVALHO LEÃO SIMÕES E LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 1327742022-1 - e-processo nº 2022.000219855-3

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: ENEAS FIALHO DE ARAÚJO

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR3 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CAMPINA GRANDE

Autuante: SANDRO ROGÉRIO DE SOUZA

Relator: CONS.º SUPLENTE LEONARDO DO EGITO PESSOA.

PRELIMINARES DE NULIDADE - REJEITADAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. OPERAÇÕES TRIBUTADAS CLASSIFICADAS COMO ISENTAS. DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO EXIGIDA PARA FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO DA ISENÇÃO. INTERPRETAÇÃO LITERAL DO ARTIGO 111 DO CTN - ILÍCITO CONFIGURADO. MULTA APLICADA - REENQUADRAMENTO DE OFÍCIO - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - REFORMADA DE OFÍCIO A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Não se reconhece nulidade quando todas as questões de fato e de direito foram precisamente delineadas no auto de infração, na nota explicativa e ainda na informação fiscal, tendo sido pormenorizadamente explicitada a descrição da infração cometida, assim como descrito o diploma legal aplicado para a penalidade proposta.

- Não se configura violação ao direito de defesa o fato de as provas que embasam a denúncia não serem disponibilizadas ao contribuinte no momento da ciência do Auto de Infração, desde que, no processo, constem todas as informações necessárias e suficientes para garantir, à defesa, condições plenas para identificar os elementos que serviram de esteio para a acusação descrita no Auto de Infração, vez que, ao sujeito passivo, é garantido o acesso aos autos, sendo-lhe facultado requerer, à repartição fiscal de seu domicílio, cópia integral do Processo Administrativo Tributário em que é parte interessada, nos termos do artigo 64 da Lei nº 10.094/13.

- A fruição do benefício da isenção de que trata o art. 6º, XIII, e §17, do RICMS/PB somente se aplica quando atendidas as condições nele estabelecidas, ou seja, a comprovação da redução no preço do produto e, cumulativamente, a indicação, no documento fiscal, do valor do desconto. Interpretação literal da legislação tributária que dispõe sobre outorga de isenção, *ex vi* do artigo 111 do CTN. Reenquadrada a



multa por infração em observância aos princípios da legalidade e da autotutela administrativa.

- Desnecessidade de recomposição da escrita fiscal do contribuinte: lançamento derivado de débitos não declarados.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão monocrática que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002229/2022-30**, lavrado em 22 de junho de 2022, em desfavor da empresa, **ENEAS FIALHO DE ARAÚJO**, inscrição estadual nº **16.183.506-6**.

Na referida peça acusatória, consta a seguinte acusação, *ipsis litteris*:

0286 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual.

Nota Explicativa.: CONTRARIANDO O DISPOSTO NO § 17 , ART. 6º, SOBRE ISENÇÃO NAS VENDAS INTERNAS DE INSUMOS AGRÍCOLAS CONSTANTES NO INC. XIII, DO ART. 6 § 17.

PARA EFEITO DE FRUIÇÃO DOS BENEFÍCIOS DE QUE TRATA O INCISO XIII, FICA O ESTABELECIMENTO VENDEDOR OBRIGADO A DEDUZIR DO PREÇO DA MERCADORIA O VALOR CORRESPONDENTE AO IMPOSTO DISPENSADO, DEMONSTRANDO-SE EXPRESSAMENTE NA NOTA FISCAL A RESPECTIVA DEDUÇÃO

VERIFICANDO QUE O CONTRIBUINTE NÃO FAZIA A DEDUÇÃO DO ICMS, EM SUAS VENDAS INTERNAS DE PRODUTOS AGRICOLAS, FORAM FEITOS OS CÁLCULOS PARA LEVANTAMENTO DO ICMS DEVIDO E DEMONSTRADO EM PLANILHA JUNTADA AOS AUTOS

Em decorrência deste fato, o Representante Fazendário lançou, de ofício, um crédito tributário na quantia total de **R\$ 2.505.627,04** (dois milhões, quinhentos e cinco mil, seiscentos e vinte e sete reais e quatro centavos), sendo **R\$ 1.252.813,52** (hum milhão, duzentos e cinquenta e dois mil, oitocentos e treze reais e cinquenta e dois centavos) de ICMS e **R\$ 1.252.813,52** (hum milhão, duzentos e cinquenta e dois mil, oitocentos e treze reais e cinquenta e dois centavos) a título de multa por infração.

Foram apontados como infringidos os artigos descritos na tabela a seguir, sendo proposta multa com fulcro nos seguintes dispositivos:

Acusação	Infração Cometida/Diploma Legal – Dispositivos	Penalidade Proposta/Diploma Legal – Dispositivos
----------	--	--



FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	Art. 106, do RICMS/PB e ainda os constantes da nota explicativa.	Art. 82, V, "a", da Lei nº 6.379/96
-------------------------------	--	-------------------------------------

Instruem a peça inicial os documentos constantes às fls. 7 a 650 dos autos, contendo inclusive Memorial Descritivo da Acusação.

A acusada foi validamente cientificada, por meio de seu Domicílio Tributário Eletrônico - Dte, em 07/07/2022 (fl. 665), tendo apresentado sua reclamação, tempestivamente, em 08/08/2022 (fls. 656 a 686), na qual, em síntese, relata que:

- Preliminarmente

* NULIDADE DA INFRAÇÃO POR GRAVES EQUÍVOCOS NO LEVANTAMENTO FISCAL. FALTA DE ELEMENTOS ESSENCIAIS A CARACTERIZAÇÃO DA NATUREZA DA INFRAÇÃO;

* Cerceamento de defesa.

- No Mérito

* IMPROCEDÊNCIA/NULIDADE DA INFRAÇÃO. NECESSIDADE DE REFAZIMENTO DA ESCRITA FISCAL PARA APURAÇÃO DO SALDO DEVEDOR SUPOSTAMENTE EXISTENTE;

* IMPROCEDÊNCIA DA INFRAÇÃO. DO CUMPRIMENTO DO §17, DO ART. 6º DO RICMS/PB;

* AINDA DA IMPROCEDÊNCIA DA SEGUNDA INFRAÇÃO. DA EQUIVOCADA INTERPRETAÇÃO DO §17, DO ART. 6º, DO RICMS/PB. INFRAÇÃO A OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA, AINDA QUANDO CONFIGURADA, NÃO IMPLICA O PAGAMENTO DO TRIBUTO ISENTADO;

Com fulcro nas alegações apresentadas, a Impugnante requer:

- Que seja julgado improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002229/2022-30.

Sem informação de reincidência, os autos foram conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, onde foram distribuídos ao julgador fiscal José Hugo Lucena da Costa, que decidiu pela procedência da exigência fiscal (fls. 690 a 696), nos termos da seguinte ementa:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. ACUSAÇÃO CONFIGURADA.



- - O contribuinte deve declarar e recolher corretamente o ICMS devido em suas operações, sob pena de incorrer na penalidade prevista no RICMS/PB.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada da decisão proferida pela instância prima, via Domicílio Tributário Eletrônico – Dte, em 12/07/2023 (fl. 698) e inconformada com os termos da decisão singular, a autuada, por intermédio de seu representante legal, interpôs recurso voluntário tempestivo, em 08/08/2023, em que reapresenta os seguintes argumentos em seu socorro:

1. Preliminarmente

– Suscita a nulidade em razão de graves equívocos no procedimento fiscal, uma vez que os documentos não trazem à baila para discussão elementos essenciais a caracterização da infração e conseqüentemente impossibilita a ampla defesa do contribuinte, uma vez que o não oferecimento ao Processo Administrativo Tributário dos elementos que ensejaram a confecção da peça acusatória, produz incerteza ao mesmo pelo cerceamento da ciência de documentos que ampliariam ou simplesmente possibilitariam a defesa do contribuinte.

2. No Mérito

2.1- Aduz que a pretensão levada a efeito pela infração é absolutamente improcedente ou mesmo nula, tendo em vista a necessidade de refazimento da escrita fiscal da recorrente para apuração do saldo devedor supostamente existente;

2.2- Assevera que atendeu efetivamente ao §17, do art. 6º do RICMS/PB, explicitando nas suas notas fiscais a isenção do ICMS nas suas operações de saídas internas com os insumos agrícolas de que trata o inciso XIII do art. 6º do RICMS/PB, posto que as notas fiscais da recorrente indicavam expressamente, nos respectivos corpos, que o valor pago pelo adquirente era isento do ICMS, como no texto exemplificativo: **“Produto isento de ICMS cfe Art.6º XIII, a, do RICMS PB – Total do Produto Isento R\$ 110,00.”**;

2.3- Que mesmo que se venha a entender que se haja caracterizado, objetivamente, violação explícita ao disposto no §17, do art. 6º, do RICMS/PB, o que se admite tão somente por atenção à eventualidade –, mesmo assim o lançamento tributário sob análise não se sustenta, eis que a consequência jurídica dessa suposta transgressão JAMAIS se poderia substituir a penalidade correlata (obrigação tributária acessória) pela



imposição da obrigação tributária principal. É inadmissível extrair do dispositivo a interpretação de que, em razão do eventual descumprimento do dever acessório, possa o contribuinte ser compelido ao pagamento de imposto ao qual não se encontra sujeito por força de isenção ou redução de base de cálculo.

Diante do exposto, a Recorrente requer:

- que o presente recurso seja devidamente processado e provido, a fim de que, seja julgado integralmente improcedente ou nulo o auto de infração, nos termos do que foi aduzido nos tópicos do presente recurso.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002229/2022-30**, lavrado em 22/06/2022, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Reconhecemos, preambularmente, como tempestivo, o recurso interposto pelo contribuinte, já que apresentado dentro do prazo legal estabelecido pelo art. 77 da Lei nº 10.094/2013.

Na sequência, passemos a análise do mérito, não sem antes analisarmos à preliminar argüida pela recorrente.

1.- DA PRELIMINAR SUSCITADA

- Falta de Elementos do AI e Cerceamento de Defesa

Preliminarmente, registre-se que o contribuinte tomou ciência do auto de infração de estabelecimento por intermédio do seu Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e.



A comunicação eletrônica entre a SEFAZ e os contribuintes do estado da Paraíba foi instituída pela Medida Provisória nº 248/16¹ que, por meio da alínea “a” do inciso II do seu artigo 8º, acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.094/13:

Art. 4º-A. Fica instituída a comunicação eletrônica entre a Secretaria de Estado da Receita - SER e o sujeito passivo, por meio do Domicílio Tributário Eletrônico - DT-e, sem prejuízo de outras disposições na forma prevista na legislação.

§ 1º A Secretaria de Estado da Receita utilizará a comunicação eletrônica para, dentre outras finalidades:

I - cientificar o sujeito passivo de quaisquer tipos de atos administrativos;

II - encaminhar notificações e intimações;

III - expedir avisos em geral.

§ 2º A legislação poderá estabelecer a obrigatoriedade ou a adesão mediante opção do sujeito passivo, da utilização do Domicílio Tributário Eletrônico - DT-e, podendo dispensá-lo a quem a ele se obriga, bem como autorizá-lo a quem a ele não se obriga.

§ 3º A comunicação eletrônica será considerada pessoal para todos os efeitos legais.

§ 4º No interesse da Receita Estadual, a comunicação com o sujeito passivo credenciado a que se refere o § 8º do art. 11 poderá ser realizada mediante outras formas previstas na legislação. (g. n.)

Da leitura do dispositivo acima, extrai-se que as finalidades precípua da comunicação eletrônica são aquelas indicadas nos incisos I, II e III do § 1º do artigo 4º-A da Lei nº 10.094/13, ou seja, (i) cientificar o sujeito passivo de quaisquer tipos de atos administrativos, (ii) encaminhar notificações e intimações e (iii) expedir avisos em geral.

Ainda que haja, no *caput* do § 1º do citado dispositivo, a indicação de que a comunicação eletrônica pode ser utilizada para “outras finalidades”, isto não implica dizer que a Administração Tributária esteja obrigada a empregá-la para além das situações especificadas nos incisos I, II e III do § 1º.

1º) Da ciência do auto de infração

Importa consignarmos que a ciência do auto de infração se deu em conformidade com o artigo 46 da Lei nº 10.094/13:

Art. 46. A ciência do Auto de Infração ou da Representação Fiscal dar-se-á, alternativamente, da seguinte forma:

I – pessoalmente, mediante entrega de cópia da peça lavrada, contra recibo nos respectivos originais, ao próprio sujeito passivo, seu representante legal ou preposto ou a quem detenha a administração da empresa;

II - por via postal, com Aviso de Recebimento (AR), encaminhado ao domicílio tributário do sujeito passivo, observados os §§ 2º e 3º deste artigo;

III - por meio eletrônico, com juntada de prova de expedição mediante:

¹ Republicada por incorreção no DOE 02.12.16 (esta Medida Provisória foi alterada pela Medida Provisória nº 250/17 - DOE de 14.01.17. A Medida Provisória nº 248/16 foi convertida na Lei nº 10.860/17 – DOE de 24.03.17).



a) certificação digital;

b) envio ao endereço eletrônico disponibilizado ao sujeito passivo pela Administração Tributária Estadual, observado o art. 4º-A desta Lei.

§ 1º Na hipótese de resultar improficuo um dos meios previstos nos incisos I, II e III do “caput” deste artigo, a ciência poderá ser feita por edital, publicado no Diário Oficial Eletrônico - DOe-SER, no endereço da Secretaria de Estado da Receita na Internet, observado o disposto no § 3º deste artigo.

§ 2º Considera-se efetuada a ciência por via postal com a prova que a correspondência foi entregue no endereço do domicílio tributário eleito pelo próprio sujeito passivo, mesmo que o Aviso de Recebimento (AR) tenha sido assinado por outra pessoa pertencente ou não ao quadro funcional da empresa.

§ 3º Para efeitos do disposto no inciso II do “caput” deste artigo, a ciência, quando o sujeito passivo não estiver com sua inscrição ativa perante o Cadastro de Contribuintes do ICMS do Estado, deverá ser realizada:

I - no endereço do sócio administrador da empresa;

II - no endereço do representante legal constante no Cadastro de Contribuintes do ICMS, caso a pessoa jurídica não tenha sócio administrador;

III - por edital, publicado no Diário Oficial Eletrônico - DOe-SER, no caso de devolução do Aviso de Recepção (AR) sem lograr êxito na entrega da notificação ou intimação no endereço do sócio administrador da empresa ou do representante legal, nos termos dos incisos I e II deste parágrafo, respectivamente. (g. n.)

A ciência da notificação, portanto, reputa-se válida, uma vez que fora efetivada nos termos do artigo 11, § 3º, III, “a”, da Lei nº 10.094/13, tendo se consumado em 07/07/2022, consoante atesta o comprovante de cientificação – DT-e juntado às fls. 655. Senão vejamos:

COMPROVANTE DE CIENTIFICAÇÃO - DT-e

Destinatário : Eneas Fialho de Araujo		
CPF / CNPJ : 13.661.902/0001-10	Código da Notificação : 005409892022	Data Envio da Notificação : 22/06/2022
Data da Ciência ou Decurso de Prazo : 07/07/2022 00:15:00	Tipo de Notificação : AUTO DE INFRACAO	
Número do PAT : 1327742022-1	Número do Auto de Infração : 93300008.09.00002229/2022-30	

Tendo em vista que o destinatário não acessou o Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e, disponibilizado pela Secretaria de Estado da Paraíba – SEFAZ-PB, nos últimos 15 (quinze) dias, contados da data do envio da Notificação acima, fica considerada efetivada a cientificação da referida Notificação, nos termos da alínea “b”, do inciso III, do § 3º do Art. 11, da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013.

2º) Das provas juntadas pela fiscalização

É indubitável que todos os elementos que motivaram o lançamento tributário devem constar nos autos, sob pena de cercear o direito de defesa da autuada.



Não se quer dizer com isso que, **no auto de infração**, devem ser registradas, analítica e literalmente, todas as omissões e/ou divergências apuradas pelo Fisco. O detalhamento necessário é apresentado por meio de provas, que passam a ser partes integrantes do processo.

No caso concreto, vislumbra-se a existência de vastíssimo conteúdo probatório. São centenas de páginas contendo planilhas, relatórios, documentos fiscais, entre outros.

Não bastassem todos as provas juntadas, a fiscalização também fez constar, nos autos, um memorial descritivo, por intermédio do qual relata, de forma minuciosa, a operação e os procedimentos que resultaram na lavratura do auto de infração.

Destaque-se que, relativamente às provas, os artigos 56 e 57 da Lei nº 10.094/13 assim preceituam:

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.

Art. 57. As provas são aquelas necessárias e vinculadas à matéria objeto do litígio.

Da parte da fiscalização, é indiscutível que foram produzidas provas legais, robustas e detalhadas com vistas a dar suporte à denúncia descrita na inicial.

3º) Do disciplinamento legal acerca do acesso ao processo administrativo tributário no âmbito do Estado da Paraíba

Relembrando o que fora apresentado no tópico anterior, os detalhamentos das omissões e/ou divergências - bem como quaisquer outros elementos que se mostrem necessários para embasar a denúncia descrita no auto de infração - são apresentados por meio de provas, que passam a ser partes integrantes do processo.

Este procedimento é aplicável tanto aos processos físicos quanto aos processos gerados por meio eletrônico (e-processo).

Assim, na hipótese de as provas da autuação não terem sido recepcionadas pelo contribuinte quando da ciência do auto de infração, este fato, por si só, não implica nulidade, uma vez que, ao sujeito passivo, é facultado requerer, à repartição fiscal de seu domicílio, cópia integral do Processo Administrativo Tributário (físico ou eletrônico) em que é parte interessada, devendo a ela se dirigir, nos termos do artigo 64 da Lei nº 10.094/13:

Art. 64. Ao sujeito passivo ou ao seu representante legal é facultado examinar o processo no recinto das repartições em que tiver curso, observado o seguinte:

I - o sujeito passivo ou seu representante legal poderá requerer cópia de Processo Administrativo Tributário do qual seja parte;



II - o chefe da repartição preparadora poderá autorizar que servidor acompanhe o requerente para reprodução de cópia do processo em estabelecimento prestador de tal serviço.

O dispositivo acima reproduzido tem, como propósito primordial, atender ao princípio do devido processo legal, garantindo, ao administrado, o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Neste norte, não importa se o processo é físico ou eletrônico. A regra estabelecida pela Lei nº 10.094/13 é única.

No caso em tela, como já dito anteriormente, observa-se um vasto conteúdo probatório carreado aos autos pelo autor do feito fiscal, estando a infração devidamente fundamentada e acompanhada dos elementos que comprovam os fatos sobre os quais se fundam.

Dessa forma, caberia ao contribuinte “diligenciar de forma eficiente para ter acesso aos autos”, não sendo viável acatar o argumento recursal, que, ao final, busca estabelecer proveito (reconhecimento de nulidade) decorrente de conduta própria, no caso, omissiva.

4º) Do Cerceamento a Defesa do Contribuinte

No caso em tela, entendo que não houve característica de nenhuma violação aos direitos de defesa do contribuinte. Tanto na impugnação quanto no seu recurso voluntário, o sujeito passivo rebate as questões de mérito de forma plena, havendo a perfeita compreensão da acusação que lhe foi imposta, não havendo prejuízo em qualquer momento processual, para declaração da nulidade pretendida.

Vejamos o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, o princípio da “*pas de nullité sans grief*”, que exige a respectiva comprovação do prejuízo para que seja declarada nulidade do processo, aplica-se também à esfera administrativa, como se observa:

“ADMINISTRATIVO -SERVIDOR PÚBLICO -PROCESO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR -COMPETÊNCIA -INSTAURAÇÃO DAÇÃO DISCIPLINAR E APLICAÇÃO DA PENA -DELGAÇÃO -LEGALIDADE -ANULAÇÃO DE ATO PROCESUAL -AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO -PREJUÍZO - PROCESSO CRIMINAL -SUPENSÃO CONDICIONAL -SOBRESTAMENTO DO FEITO ADMINISTRATIVO -DESNECESSIDADE -INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA EPENAL -PRECEDENTES -RECURSO DESPROVIDO.

I -*omissis*

I -Aplicável à espécie o princípio do “pas de nullité sans grief”, tendo em vista que eventual nulidade do processo administrativo exige a respectiva comprovação do prejuízo, que não ocorreu no presente caso.

III e IV –*omissis*.

V -Recurso conhecido e desprovido.” (STJ. RMS 18.8/GO, 5ªT., Min. Gilson Dip, DJde 29.05206) *grifamos*



Não há, portanto, como prosperar a alegação de cerceamento de defesa, pois os elementos probatórios apresentados nos autos contêm todas as informações necessárias para a identificação minuciosa dos fatos que motivaram a lavratura do Auto de Infração, possuindo correspondência perfeita com a descrição da infração e com a disposição legal infringida, nele inseridas.

Diante deste cenário, não há motivos para acolher às preliminares de nulidade suscitadas pela recorrente, haja vista não restarem configuradas quaisquer das situações que importem nulidade prevista na legislação tributária do Estado da Paraíba.

2.- DO MÉRITO

Acusação: 0286 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS

Consoante demarcado na nota explicativa, a conduta infracional observada pela fiscalização foi a ausência de débito de ICMS nas operações internas realizadas pelo contribuinte com mercadorias incluídas no inciso XIII do artigo 6º do RICMS/PB, em razão de não haver sido atendida a condição prevista no §17 do referido artigo.

Art. 6º São isentas do imposto:
(...)

XIII - até 30 de abril de 2008², as operações internas com os seguintes produtos, observado o disposto nos §§ 9º a 17 deste artigo (Convênios ICMS 36/92, 21/96, 68/96, 20/97, 48/97, 67/97, 100/97 e 05/99):

- a) inseticidas, fungicidas, formicidas, herbicidas, parasiticidas, germicidas, acaricidas, nematocidas, raticidas, desfolhantes, dessecantes, espalhantes, adesivos, estimuladores e inibidores de crescimento (reguladores), vacinas, soros e medicamentos, produzidos para uso na agricultura e na pecuária, inclusive inoculantes, vedada a sua aplicação quando dada ao produto destinação diversa (Convênio ICMS 99/04);
- b) ácido nítrico e ácido sulfúrico, ácido fosfórico, fosfato natural bruto e enxofre, saídos dos estabelecimentos extratores, fabricantes ou importadores para:
 - 1. estabelecimento onde sejam industrializados adubos simples e/ou compostos, fertilizantes e fosfato bi-cálcio destinados à alimentação animal;
 - 2. estabelecimento de produtor agropecuário;
 - 3. quaisquer estabelecimentos com fins exclusivos de armazenagem;
 - 4. outro estabelecimento da mesma empresa daquela onde se tiver processado a industrialização;
- c) rações para animais, concentrados, suplementos, aditivos, premix ou núcleo, fabricados pelas respectivas indústrias, devidamente registradas no

² O benefício fiscal foi prorrogado até 31 de dezembro de 2025.



Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA, desde que (Convênio ICMS 93/06):

1. os produtos estejam registrados no órgão competente do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e o número do registro seja indicado no documento fiscal, quando exigido (Convênio ICMS 17/11);

2. haja o respectivo rótulo ou etiqueta identificando o produto;

3. os produtos se destinem exclusivamente ao uso na pecuária;

d) calcário e gesso, destinados ao uso exclusivo na agricultura, como corretivo ou recuperador do solo;

e) semente genética, semente básica, semente certificada de primeira geração - C1, semente certificada de segunda geração - C2, semente não certificada de primeira geração - S1 e semente não certificada de segunda geração - S2, destinadas à semeadura, desde que produzidas sob controle de entidades certificadoras ou fiscalizadoras, bem como as importadas, atendidas as disposições da Lei nº 10.711, de 05 de agosto de 2003, regulamentada pelo Decreto nº 5.153, de 23 de julho de 2004, e as exigências estabelecidas pelos órgãos do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento ou por outros órgãos e entidades da Administração Federal, dos Estados e do Distrito Federal, que mantiverem convênio com aquele Ministério (Convênio ICMS 16/05);

f) alho em pó, sorgo, milho, sal mineralizado, farinhas de peixe, de ostra, de carne, de osso, de pena, de sangue e de víscera, calcário calcítico, caroço de algodão, farelos e tortas de algodão, de babaçu, de cacau, de amendoim, de linhaça, de mamona, de milho e de trigo, farelos de arroz, de girassol, de glúten de milho, de gérmen de milho desengordurado, de quirera de milho, de casca e de semente de uva e de polpa cítrica, glúten de milho, silagens de forrageiras e de produtos vegetais, feno, óleos de aves, resíduos de óleo e gordura de origem animal ou vegetal, descartados por empresas do ramo alimentício, e outros resíduos industriais, destinados à alimentação animal ou ao emprego na fabricação de ração animal (Convênio ICMS 21/16);

g) esterco animal;

h) mudas de plantas;

i) embriões, sêmen congelado ou resfriado, exceto os de bovino, ovos férteis, aves de um dia, exceto as ornamentais, girinos e alevinos (Convênio ICMS 89/01);

j) farelos e tortas de soja e de canola, cascas e farelos de cascas de soja e de canola, sojas desativadas e seus farelos, quando destinados à alimentação animal ou ao emprego na fabricação de ração animal (Convênio ICMS 62/11);

k) amônia, uréia, sulfato de amônio, nitrato de amônio, nitrocálcio, MAP (Mono-amônio fosfato), DAP (diamônio fosfato), cloreto de potássio, adubos simples e compostos, fertilizantes e DL Metionina e seus análogos, produzidos para uso na agricultura e na pecuária, vedada a sua aplicação quando dada ao produto destinação diversa;

l) milho, quando destinado a produtor, à cooperativa de produtores, à indústria de ração animal ou órgão oficial de fomento e desenvolvimento agropecuário vinculado ao Estado (Convênio ICMS 123/11);



- m) enzimas preparadas para decomposição de matéria orgânica animal, classificadas no código de 3507.90.4, da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado - NBM/SH;
 - n) vermiculita para uso como condicionador e ativador de solo (Convênio ICMS 93/03);
 - o) aveia e farelo de aveia, destinados à alimentação animal ou ao emprego na fabricação de ração animal (Convênio ICMS 149/05);
 - p) casca de coco triturada para uso na agricultura (Convênio ICMS 25/03);
 - q) extrato pirolenhoso decantado, piro alho, silício líquido piro alho e bio bire plus, para uso na agropecuária (Convênio ICMS 156/08);
 - r) óleo, extrato seco e torta de Nim (Azadirachta indica A. Juss) (Convênio ICMS 55/09);
 - s) condicionadores de solo e substratos para plantas, desde que os produtos estejam registrados no órgão competente do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e que o número do registro seja indicado no documento fiscal (Convênio ICMS 195/10);
 - t) gipsita britada destinada ao uso na agropecuária ou à fabricação de sal mineralizado (Convênio ICMS 106/02);
 - u) torta de filtro e bagaço de cana, cascas e serragem de pinus e eucalipto, turfa, torta de oleaginosas, resíduo da indústria de celulose (dregs e grits), ossos de bovino autoclavado, borra de carnaúba, cinzas, resíduos agroindustriais orgânicos, destinados para uso exclusivo como matéria prima na fabricação de insumos para a agricultura (Convênio ICMS 49/11);
- (...)

§ 17. Para efeito de fruição dos benefícios de que trata o inciso XIII, fica o estabelecimento vendedor obrigado a deduzir do preço da mercadoria o valor correspondente ao imposto dispensado, demonstrando-se expressamente na nota fiscal a respectiva dedução.

Para provar o alegado na autuação, o auditor juntou planilhas às fls. 7 a 534, cujos dados foram captados no xml das NF-e e NFC-e de saída, onde fica demonstrado produto a produto em cada NF-e e NFC-e que o contribuinte não informava o desconto legal exigido nos produtos enquadrados no já tão mencionada art 6º, inciso XIII, parágrafo 17.

Como exemplificador, dada a impossibilidade técnica (e falta de necessidade) de se emitir todas as NFes e NFCes, também foi anexado aos autos impressões de DANFES de algumas NFes e NFCes que demonstram a não observância a legislação.

A questão que se afigura na presente demanda diz respeito ao suposto descumprimento, por parte da recorrente, da condição estabelecida no § 17 do artigo 6º do RICMS/PB para fruição do benefício da isenção.

Isto posto, verifico que a infração epigrafada se encontra bem delineada na exordial, tendo o Representante Fazendário indicado todos os motivos da autuação no campo “Nota Explicativa” da peça basilar e na “Informação Fiscal” prestada,



instruindo os autos com a documentação necessária conforme já destacado anteriormente.

Por outro lado, infere-se da peça recursal que o contribuinte discorda da cobrança do ICMS, e, em seu socorro, apresenta em sínteses os seguintes argumentos: *i*) iliquidez e incerteza do crédito tributário em razão do não refazimento da escrita fiscal; *ii*) defende que atendeu efetivamente ao disposto no §17, do art. 6º do RICMS/PB, explicitando nas suas notas fiscais a isenção do ICMS nas suas operações de saídas internas com os insumos agrícolas de que trata o inciso XIII e *iii*) que inadmissível extrair do dispositivo a interpretação de que, em razão do eventual descumprimento do dever acessório, possa o contribuinte ser compelido ao pagamento de imposto ao qual não se encontra sujeito por força de isenção ou redução de base de cálculo.

Adentrando ao exame da matéria de fundo, antecipo que não merece acolhida os argumentos de defesa. Explico.

No tocante a primeira alegação, estamos diante de um gritante equívoco de entendimento da Recorrente da necessidade de reconstituição da conta corrente do ICMS para a denúncia pautada na acusação em tela.

No caso que ora se nos apresenta para julgamento, a cobrança é direta, ou seja, a exigência não está condicionada à reconstituição (ou elaboração) da conta corrente do ICMS do contribuinte.

Ainda que não se trate de objeto idêntico àquele que deu azo à lavratura do auto de infração em discussão, merece destaque o recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Agravo em Recurso Especial Nº 1.821.549 - SP (2021/0010895-0) no que dispõe acerca da impossibilidade material de o Fisco considerar eventuais saldos credores de ICMS no lançamento de ofício substitutivo ao lançamento por homologação frustrado.

RELATOR: MINISTRO GURGEL DE FARIA
AGRAVANTE: LABORATORIO QUIMICO FARMACEUTICO
BERGAMO LTDA
ADVOGADOS: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029
LUIZ GUILHERME ROS - DF048774
AGRAVADO: FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR: ANA CRISTINA LIVORATTI OLIVA GARBELINI E
OUTRO(S) - SP105421

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. ICMS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. SALDO CREDOR. COMPENSAÇÃO POR INICIATIVA DO FISCAL. OBRIGATORIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. Inexiste ofensa aos arts. 489, § 1º, e 1.022 do CPC/2015 quando o Tribunal de origem se manifesta de modo fundamentado acerca das questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos,



porquanto julgamento desfavorável ao interesse da parte não se confunde com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. A utilização de crédito de ICMS para fins de compensação com o tributo devido é faculdade a ser exercida oportunamente pelo contribuinte no âmbito do lançamento por homologação, não sendo possível impor ao fisco que proceda a esse encontro de contas quando do lançamento de ofício. Inteligência dos arts. 20, 23 e parágrafo único, e 24 da LC n. 87/1996.

3. Se o contribuinte não utilizar determinado crédito escriturado em certo período de apuração, ainda que possa aproveitá-lo extemporaneamente para períodos posteriores (desde que observado o prazo decadencial), não o poderá mais fazê-lo retroativamente, visto que a existência e a validade desse crédito não foram submetidas oportunamente ao juízo de homologação do fisco.

4. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial. (g. n.)

No voto proferido pelo eminente ministro Gurgel de Faria, restou assentado que:

“Isso porque, repita-se, a lei complementar é clara ao disciplinar que o crédito de ICMS é um direito subjetivo do contribuinte, exercitável mediante preenchimento de algumas condições, e que a efetiva utilização dos créditos para fins de compensação decorre de liberalidade de seu titular (direito potestativo), fixando prazo decadencial para esse aproveitamento.

(...)

Contudo, caso o contribuinte não utilize determinado crédito escriturado em certo de período de apuração, ainda que possa aproveitá-lo extemporaneamente para períodos posteriores (desde que observado o prazo decadencial), não o poderá mais fazê-lo retroativamente, visto que não submetido oportunamente ao juízo de homologação do fisco.

(...)

Por outro lado, no lançamento de ofício, conforme dispõe o art. 142 do CTN, é atribuição do agente fiscal "calcular o montante devido" relacionado com "a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente" e não com as operações que ensejaram os créditos escriturados pelo contribuinte.

E são muitas hipóteses de lançamento de ofício de ICMS.

Entre elas cito, por exemplo, os lançamentos realizados nos postos de fronteira interestaduais e nas barreiras fiscais voltadas à fiscalização no trânsito de mercadorias. É lógico que condicionar a lavratura do auto de infração à prévia verificação da existência e da validade do volume de créditos contidos na escrituração fiscal localizada na sede da contribuinte inviabilizará a fiscalização tributária.

De igual maneira, vislumbro a impossibilidade material de o fisco considerar eventual saldo credor de ICMS no lançamento de ofício substitutivo ao lançamento por homologação frustrado.

Isso porque o rotineiro juízo de homologação está adstrito à validade das declarações e dos documentos apresentados pelo contribuinte quando da ocorrência do fato gerador.



Se, cada vez que o fisco não homologar a apuração e o pagamento do imposto, for necessária a investigação de toda a documentação fiscal relacionada com os créditos do contribuinte, o objeto da fiscalização será aumentado em muitas vezes, inviabilizando, na prática, o exercício do mister da administração tributária.”

Neste diapasão, a lavratura de auto de infração para apurar eventuais débitos de ICMS não levados à tributação, não escriturados pelo sujeito passivo, e não recolhidos no prazo legal, não obrigam, em regra, a uma compensação imediata dos créditos fiscais acumulados pelo contribuinte. Não há previsão legal na legislação estadual nesse sentido, que permita a compensação automática desejada pela recorrente.

Com relação ao argumento de que atendeu efetivamente ao disposto no §17, do art. 6º do RICMS/PB, explicitando nas suas notas fiscais a isenção do ICMS nas suas operações de saídas internas com os insumos agrícolas de que trata o inciso XIII, ressalte-se que a Autuada, sequer apresentou provas de que cumpriu a legislação tributária estadual.

Noutro giro, as provas apresentadas pela fiscalização, como se pode observar dos “prints” extraídos dos autos, não deixam dúvidas de que o contribuinte deixou de cumprir o disciplinamento contido no §17, do art. 6º do RICMS/PB.

CST prod	CFOP prod	VL PAGAMENTO	Informacoes adicionais do FISCO	Informacoes complementares
40	5102	1.400,00		Cliente WANDER RAFAEL DA SILVAZINSTITO BANANERASZONA RURALCidade SUMÉ UF PB CEP 58540000NºCPF 0276111348MPV 0000017478 SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORVALMIR
40	5102	1.650,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	755,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	755,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	120,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	1.700,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	1.700,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	1.700,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	1.700,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	30,00		PV 0000017477 SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORROBERTO
40	5102	500,00		PV 0000017480 SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORENEAS
40	5102	64,00		PV 0000017482 SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORENEAS
40	5102	360,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	30,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	460,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	460,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	30,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	195,00		TER VOCE COMO CLIENTE E UM PRIVILEGIO OBRIGADO VOLTE SEMPRE SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORLAYSA MILLENA
40	5102	260,00		PV 0000017484 SOFTCOM TECNOLOGIA 83 31333600VENDEDORVALMIR



O próprio Ajuste SINIEF nº 10/12 que passou a regulamentar a forma de execução dessa tarefa instrumental prevê o procedimento de citação formal do benefício fiscal no corpo da NF para o contribuinte, confira-se:

“Cláusula Primeira. O estabelecimento que promover operação com benefício fiscal, que condicione a fruição ao abatimento do valor do ICMS dispensado, observará o seguinte:

I - tratando-se de nota fiscal eletrônica, o valor dispensado será informado nos campos “Desconto” e “Valor do ICMS” de cada item, preenchendo ainda o campo “Motivo da Desoneração do ICMS” do item com os códigos próprios especificados no Manual de Orientação do Contribuinte ou Nota Técnica da Nota Fiscal Eletrônica - NF-e;

II - tratando-se de documento fiscal diverso do referido no inciso I, o valor da desoneração do ICMS deverá ser informada em relação a cada mercadoria constante do documento fiscal, logo após a respectiva descrição, hipótese em que o valor total da desoneração deverá ser informado no campo “Informações Complementares”.

Como se observa, o dispositivo acima transcrito condiciona o gozo do benefício à obrigação de indicar, expressamente, na nota fiscal o valor do imposto devido, caso não houvesse isenção, o qual deve ser abatido do preço final da mercadoria.

Tem-se que a concessão dos benefícios da isenção, nas operações realizadas pela autuada está vinculada ou condicionada à demonstração expressa e clara, no corpo da nota fiscal, do valor concedido a título de desconto do imposto, conforme art. 6º, XIII, e §17, do RICMS/PB.

Assim, comprovado nos autos a inobservância da condição exigida para fruição da isenção, reputo correta a interpretação do fiscal autuante – e do julgador monocrático -quanto à exigibilidade dos créditos tributários decorrentes das vendas realizadas por meio dos documentos fiscais relacionados pela fiscalização.

Sobre o tema, a jurisprudência desta corte é pacífica. A título exemplificativo, destaco o Acórdão nº 150/2016 da relatoria do conselheiro João Lincoln Diniz Borges, cuja ementa fora assim redigida:

Processo nº 046.291.2015-7
Recurso /VOL/CRF-272/2014
RECORRENTE: TELEMAR NORTE LESTE S/A.
RECORRIDA: GERÊNCIA EX. JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA
AUTUANTES: EDUARDO SALES COSTA E JOÃO ELIAS DA COSTA FILHO
RELATOR: CONS. JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES



FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ATINENTE A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO. ISENÇÃO CONDICIONADA. DEDUÇÃO DO PREÇO NÃO OCORRIDA. SERVIÇOS SUPLEMENTARES E FACILIDADES ADICIONAIS AO SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO. INCIDÊNCIA DO ICMS. RECONHECIMENTO DE PARTE DA DENÚNCIA. EXCLUSÃO DA MULTA RECIDIVA APLICADA. MODIFICADA QUANTO AOS VALORES A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

A prestação de serviços de comunicação junto à Administração Pública contratante somente goza do benefício da isenção de que tratam os Decretos nº 24.755/03 e 35.320/14 quando atendidas, estritamente, as condições neles impostas, no tocante a comprovação da redução no preço do serviço prestado e, cumulativamente, a indicação, no documento fiscal, do valor do desconto. Interpretação literal da legislação tributária que dispõe sobre outorga de isenção, segundo impõe o artigo 111 do CTN.

Da mesma forma incide ICMS nas prestações de comunicação quando da ocorrência de serviços auxiliares, de valor adicionado e intermediário, essenciais e necessários à conclusão da comunicação, assim como os serviços a ela agregados, bem assim aqueles relativos a serviços suplementares e facilidades adicionais que otimizem ou agilizem o processo de comunicação, inclusive os relacionados ao TC CPE solution aluguel, independentemente da denominação que lhes seja dada, nos termos da Cláusula Primeira do Convênio ICMS 69/98.

A existência de prestação de serviços de comunicação associada à utilização de equipamento de natureza essencial é o que determina a incidência do imposto estadual.

A acusação de falta de recolhimento do ICMS sobre as receitas relativas à Prestação de Serviços de Comunicação encontra respaldo na legislação estadual.

Ocorrência de recolhimento de parte de denúncia via REFIS/PB.

Exclusão da multa recidiva por não atender ao disciplinamento da Lei nº 10.094/20913. (g. n.)

Diante de todo o exposto, resta-nos concluir que a isenção de que trata o artigo 6º, XIII, “f”, do RICMS/PB apenas se torna legítima quando atendidas as prescrições contidas no § 17 do artigo 6º do RICMS/PB e na cláusula primeira do Ajuste SINIEF nº 10/12, *ex vi* do artigo 111 do CTN.

Por fim, no tocante ao argumento de que quando muito caberia a imposição de penalidade pecuniária pelo descumprimento de obrigação acessória, mas jamais a constituição de crédito com a exigência de Icms, melhor sorte não lhe assiste.

Ora, ao descumprir a obrigação acessória, o contribuinte deixa de gozar do direito ao benefício fiscal, pois a norma é clara neste sentido, não é correta a interpretação dada pela defesa de que neste caso houve o simples descumprimento de dever formal, visto que, sendo requisito legal para auferir a isenção, não cumprido, tem o condão também de atrair a cobrança da obrigação principal, por ser esta a regra geral de tributação.



Esta norma condicionante para auferir a isenção vai ao encontro da lei ordinária ao disciplinar a matéria sobre as isenções e suas implicações, consoante se observa os artigos 5º c/c 6º, ambos da Lei nº 6.379/96, infra:

Art. 5º As isenções, incentivos e benefícios fiscais do imposto serão concedidos ou revogados mediante convênio celebrado nos termos da Lei Complementar nº 24, de 07 de janeiro de 1975.

Parágrafo único. O regulamento indicará os benefícios vigentes, fazendo referência ao convênio que os instituiu.

Art. 6º **Quando o reconhecimento do benefício do imposto depender de condição, não sendo esta satisfeita, o imposto será considerado devido no momento em que ocorreu a operação ou a prestação.** (grifo nosso).

Igualmente, dispõe o art. 176 do CTN, que a lei pode especificar as condições e requisitos para a concessão de isenção, o que se afilia com a situação posta nos autos, vejamos:

Art. 176 - a isenção, ainda quando prevista em contrato, é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão, os tributos a que se aplica e, sendo caso, o prazo de sua duração.

Outro ponto, que merece destaque, como fundamento para não se admitir os argumentos da defesa, é que a interpretação das normas que regem a matéria sobre isenção deve ser literal, *ex vi*, do art. 111, II, do CTN, *verbis*:

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

(...)

II - outorga de isenção;

Comprovado nos autos o descumprimento destas condições, logo, o lançamento de ofício é procedente.

Ainda que não tenha sido objeto de questionamento por parte da recorrente, não podemos nos furtar de analisar a multa por infração aplicada que, no caso em exame, teve, como arrimo, o artigo 82, V, “a”, 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):



a) aos que deixarem de emitir nota fiscal pela entrada ou saída de mercadorias, de venda a consumidor ou de serviço, ou as emitirem sem observância dos requisitos legais;

No entendimento desta relatoria, o enquadramento legal utilizado não se amolda à situação infracional identificada.

Não podemos olvidar que o fato que motivou o lançamento de ofício foi a verificação de que operações indicadas como isentas pelo contribuinte estão sujeitas ao ICMS. Sendo assim, a penalidade deveria ter sido aplicada com fulcro no artigo 82, IV, 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:

(...)

IV - de 75% (setenta e cinco por cento) aos que indicarem como isentas ou não tributadas, nos documentos fiscais, as operações ou prestações sujeitas ao imposto;

Assim sendo, em observância aos princípios da legalidade e da autotutela administrativa, altero, de ofício, o percentual da multa por infração relativa à denúncia em tela.

Encerradas as análises cabíveis das alegações trazidas pela recorrente, com suas ponderações, verifico que resta configurada a subsunção da conduta da Autuada às disposições contidas nos artigos apontados como infringidos pelo Auditor Fiscal responsável pelo feito.

Destarte, deve o crédito tributário ser constituído de acordo com o quadro resumo abaixo:



DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	PERÍODO	AUTO DE INFRAÇÃO		VALOR CANCELADO		CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO		
		TRIBUTO (R\$)	MULTA (R\$)	TRIBUTO (R\$)	MULTA (R\$)	TRIBUTO (R\$)	MULTA (R\$)	TOTAL (R\$)
0286 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS	jan-19	76.370,85	76.370,85	0,00	19.092,71	76.370,85	57.278,14	<u>133.648,99</u>
	fev-19	57.750,57	57.750,57	0,00	14.437,64	57.750,57	43.312,93	<u>101.063,50</u>
	mar-19	66.645,36	66.645,36	0,00	16.661,34	66.645,36	49.984,02	<u>116.629,38</u>
	abr-19	64.732,25	64.732,25	0,00	16.183,06	64.732,25	48.549,19	<u>113.281,44</u>
	mai-19	62.417,61	62.417,61	0,00	15.604,40	62.417,61	46.813,21	<u>109.230,82</u>
	jun-19	40.686,66	40.686,66	0,00	10.171,67	40.686,66	30.515,00	<u>71.201,66</u>
	jul-19	44.986,68	44.986,68	0,00	11.246,67	44.986,68	33.740,01	<u>78.726,69</u>
	ago-19	34.566,66	34.566,66	0,00	8.641,67	34.566,66	25.925,00	<u>60.491,66</u>
	set-19	59.133,02	59.133,02	0,00	14.783,26	59.133,02	44.349,77	<u>103.482,79</u>
	out-19	36.436,86	36.436,86	0,00	9.109,22	36.436,86	27.327,65	<u>63.764,51</u>
	nov-19	29.847,24	29.847,24	0,00	7.461,81	29.847,24	22.385,43	<u>52.232,67</u>
	dez-19	40.667,98	40.667,98	0,00	10.167,00	40.667,98	30.500,99	<u>71.168,97</u>
	jan-20	73.744,31	73.744,31	0,00	18.436,08	73.744,31	55.308,23	<u>129.052,54</u>
	fev-20	61.737,44	61.737,44	0,00	15.434,36	61.737,44	46.303,08	<u>108.040,52</u>
	mar-20	69.896,70	69.896,70	0,00	17.474,18	69.896,70	52.422,53	<u>122.319,23</u>
	abr-20	111.504,17	111.504,17	0,00	27.876,04	111.504,17	83.628,13	<u>195.132,30</u>
	mai-20	40.423,32	40.423,32	0,00	10.105,83	40.423,32	30.317,49	<u>70.740,81</u>
	jun-20	96.454,80	96.454,80	0,00	24.113,70	96.454,80	72.341,10	<u>168.795,90</u>
	jul-20	24.168,96	24.168,96	0,00	6.042,24	24.168,96	18.126,72	<u>42.295,68</u>
	ago-20	53.066,70	53.066,70	0,00	13.266,68	53.066,70	39.800,03	<u>92.866,73</u>
set-20	100.992,06	100.992,06	0,00	25.248,02	100.992,06	75.744,05	<u>176.736,11</u>	
out-20	3.679,92	3.679,92	0,00	919,98	3.679,92	2.759,94	<u>6.439,86</u>	
nov-20	144,00	144,00	0,00	36,00	144,00	108,00	<u>252,00</u>	
dez-20	2.759,40	2.759,40	0,00	689,85	2.759,40	2.069,55	<u>4.828,95</u>	
TOTAL		<u>1.252.813,52</u>	<u>1.252.813,52</u>	<u>0,00</u>	<u>313.203,38</u>	<u>1.252.813,52</u>	<u>939.610,14</u>	<u>2.192.423,66</u>



Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*. Contudo, reformo, de ofício, a decisão singular para julgar parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00002229/2022-30, lavrado em 22 de junho de 2022 contra a empresa ENEAS FIALHO DE ARAUJO, inscrição estadual nº 16.183.506-6, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de **R\$ 2.192.423,66 (dois milhões, cento e noventa e dois mil, quatrocentos e vinte e três reais e sessenta e seis centavos)**, sendo R\$ 1.252.813,52 (hum milhão, duzentos e cinquenta e dois mil, oitocentos e treze reais e cinquenta e dois centavos) de ICMS, por infringência ao artigo 106, do RICMS/PB e ainda os constantes da nota explicativa e R\$ 939.610,14 (novecentos e trinta e nove mil, seiscentos e dez reais e quatorze centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, IV, da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, cancelo, por indevido, o montante de R\$ 313.203,38 (trezentos e treze mil, duzentos e três reais e trinta e oito centavos) de multa por infração, pelas razões acima evidenciadas.

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

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência, em 14 de janeiro de 2025.

Leonardo do Egito Pessoa
Conselheiro Suplente Relator