

PROCESSO Nº 1710912019-8

ACÓRDÃO Nº 0666/2021

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

1ª Recorrida: DB3 SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES LTDA.

2ª Recorrente: DB3 SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES LTDA.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS -
GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: ALEXANDRE HENRIQUE SALEMA FERREIRA

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA -
ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL - OMISSÃO - DENÚNCIA
PARCIALMENTE CONFIGURADA - MANTIDA A DECISÃO
RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE
PROCEDENTE - RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
DESPROVIDOS.

- Confirmadas as irregularidades fiscais caracterizadas pela falta de
informação de documentos fiscais na EFD, impõe-se a penalidade
acessória pelo descumprimento da obrigação de fazer.

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 de ofício, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo
e, quanto ao mérito, pelo desprovimento de ambos, mantendo inalterada a decisão recorrida
que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00003752/2019-88,
lavrado em 12 de novembro de 2019, contra a empresa DB3 SERVIÇOS DE
TELECOMUNICAÇÕES LTDA, inscrição estadual nº 16.269.559-4, devidamente
qualificada nos autos, condenando-a ao crédito tributário total no valor de R\$ 41.648,27
(quarenta e um mil, seiscentos e quarenta e oito reais e vinte e sete centavos), a título de
multa por infringência aos artigos 4º e 8º do Decreto nº 30.478, de 28 de julho de 2009, com
fulcro no art. 81-A, V, alínea "a", da Lei nº 6.379/96.

Mantenho cancelado o total de R\$ 184.402,07 (cento e oitenta e
quatro mil, quatrocentos e dois reais e sete centavos), a título de multa por descumprimento
de obrigação acessória.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora.

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de
videoconferência, em 10 de dezembro de 2021.

PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON
Conselheiro Relator

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, LARISSA MENESES DE ALMEIDA, ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR E SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA.



PROCESSO Nº 1710912019-8

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

1ª Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
- GEJUP

1ª Recorrida: DB3 SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES LTDA.

2ª Recorrente: DB3 SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES LTDA.

2ª Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS -
GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA
SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuante: ALEXANDRE HENRIQUE SALEMA FERREIRA

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA -
ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL - OMISSÃO - DENÚNCIA
PARCIALMENTE CONFIGURADA - MANTIDA A DECISÃO
RECORRIDA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE
PROCEDENTE - RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
DESPROVIDOS.

- Confirmadas as irregularidades fiscais caracterizadas pela falta de
informação de documentos fiscais na EFD, impõe-se a penalidade
accessória pelo descumprimento da obrigação de fazer.

VOTO DIVERGENTE

Por meio do Auto de Infração de Estabelecimento nº
93300008.09.00003752/2019-88, lavrado em 12 de novembro de 2019 em desfavor da
empresa DB3 SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES LTDA, inscrição estadual nº
16.269.559-4, o auditor fiscal responsável pelo procedimento fiscal denunciou o sujeito
passivo de haver cometido a seguinte infração, *ipsis litteris*:

0537 - ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – OMISSÃO -OPERAÇÕES COM
MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS >> O contribuinte está
sendo autuado por deixar de informar na forma e prazo regulamentares, em
registros do bloco específico de escrituração os documentos fiscais da EFD,
relativo às suas operações com mercadorias ou prestações de serviços.

Nota Explicativa: EM DESCUMPRIMENTO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA,
O CONTRIBUINTE DEIXOU DE INFORMAR OU INFORMOU COM
DIVERGÊNCIA, NA FORMA E NO PRAZO REGULAMENTARES, EM
REGISTROS DE BLOCOS ESPECÍFICOS DE ESCRITURAÇÃO DA EFD
(BLOCOS C E D), ESPECIFICAMENTE NOS REGISTROS FISCAIS DOS
DOCUMENTOS DE ENTRADAS DE MERCADORIAS E AQUISIÇÃO DE
SERVIÇOS DA EFD, DOCUMENTOS FISCAIS QUE ACOBERTARAM
OPERAÇÕES DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS/PRODUTOS
(REGISTRO C100) OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇO (REGISTRO D100),
RESULTANDO NA IMPOSIÇÃO DE MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE
OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA, CONFORME DEMONSTRADO NO
LEVANTAMENTO ACOSTADO AO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO,
QUE PASSA A INTEGRAR O PRESENTE LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO DE
OFÍCIO.

Em decorrência deste fato, o representante fazendário, considerando haver o contribuinte infringido os artigos 4º e 8º do Decreto nº 30.478/09, lançou um crédito tributário no montante de R\$ 226.050,34 (duzentos e vinte e seis mil, cinquenta reais e trinta e quatro centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 81-A, V, “a” da Lei nº 6.379/96.

Depois de cientificada por via postal em 11 de dezembro de 2019, a autuada, por intermédio de seu advogado, protocolou impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise (fls. 34 a 38), por meio da qual alegou, em síntese, que:

- a) A impugnação é tempestiva e que deve ser reconhecida, nos termos do art. 151, III do CTN, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário;
- b) As notas fiscais elencadas pela fiscalização referem-se a remessa de materiais para a construção de rede de telecomunicação (remessa de canteiro) e foram lançadas na aba de saídas na EFD (SPED), as quais não possuem ausência de escrituração;
- c) Com a revogação do art. 523 do RICMS/PB, a empresa efetuou as remessas para o canteiro de obra com CNPJ da empresa e com o endereço da obra, sendo autuada pela não escrituração das notas no campo de entrada na EFD (SPED);
- a) Que a não escrituração das entradas decorreu do fato do material ter sido empregado na prestação do serviço.

Ato contínuo, foram os autos conclusos (fls. 77) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais- GEJUP, distribuídos ao julgador fiscal Lindemberg Roberto de Lima, que decidiu pela procedência parcial da exigência fiscal, nos termos da ementa a seguir reproduzida:

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL OMISSÃO – OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS. DENÚNCIA CONFIRMADA EM PARTE.

- Confirmadas as irregularidades fiscais caracterizadas pela omissão de registro de documentos fiscais em blocos da Escrituração Fiscal Digital, incide a penalidade acessória pelo descumprimento da obrigação de fazer. In casu, demonstrada pela Impugnante a escrituração de parte das notas fiscais no bloco de saídas, restou sucumbida a multa aplicada em função das mesmas.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Em observância ao disposto no artigo 80 da Lei nº 10.094/13, o julgador fiscal recorreu de sua decisão a esta instância *ad quem*.

Após tomar ciência da decisão singular, por meio do DT-e, em 18/01/2021, o sujeito passivo apresentou recurso voluntário por meio do qual reiterou os argumentos apresentados na impugnação.

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

Eis o breve relatório.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em desfavor da empresa DB3 SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES LTDA, que visa a exigir crédito tributário decorrente do descumprimento de obrigação acessória, caracterizada pela falta de registro de notas fiscais de entrada na EFD.

Com base nos arts. 4º e 8º do Decreto nº 30.478/09¹, a autoridade fiscal procedeu ao lançamento de ofício, por ter verificado que o contribuinte não efetuou escrituração de notas fiscais de entradas.

Como forma de garantir efetividade aos comandos inculpidos nos dispositivos acima reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 81-A, V, “a” estabeleceu a aplicação da seguinte penalidade²:

Art. 81-A. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso IV do art. 80 serão as seguintes:

(...)

V - 5% (cinco por cento), aos que deixarem de informar ou informarem com divergência, na forma e prazo regulamentares, em registros do bloco específico de escrituração:

a) documento fiscal relativo à operação de circulação de mercadorias ou de prestação de serviço, por documento não informado ou divergência de valores encontrada;

Vale destacar que o processo em exame apresenta relação obrigacional tributária fundamentada em descumprimento de deveres instrumentais, ou seja, tratando-se de obrigação acessória, deve ser respeitadas a autonomia desta relação obrigacional tributária, entendimento este que já foi expresso pelo STF, quando analisou a exigência do cumprimento de obrigação acessória, inclusive, a entidades imunes, no RE 250.844 que possui como ementa o seguinte enunciado: “IMUNIDADE – LIVROS FISCAIS. O fato de a pessoa jurídica gozar da imunidade tributária não afasta a exigibilidade de manutenção dos livros fiscais.”.

Neste julgamento o Min. Luiz Fux apresenta, em seu voto vista, a seguinte argumentação:

¹ Art. 4º O arquivo digital da EFD será gerado pelo contribuinte de acordo com as especificações do leiaute definido em Ato COTEPE e conterá a totalidade das informações econômico-fiscais e contábeis correspondentes ao período compreendido entre o primeiro e o último dia do mês.

§ 1º Para efeito do disposto no “caput”, considera-se totalidade das informações:

I - as relativas às entradas e saídas de mercadorias bem como aos serviços prestados e tomados, incluindo a descrição dos itens de mercadorias, produtos e serviços;

II - as relativas a quantidade, descrição e valores de mercadorias, matérias-primas, produtos intermediários, materiais de embalagem, produtos manufaturados e produtos em fabricação, em posse ou pertencentes ao estabelecimento do contribuinte declarante, ou fora do estabelecimento e em poder de terceiros;

III - qualquer informação que repercuta no inventário físico e contábil, na apuração, no pagamento ou na cobrança do ICMS ou outras de interesse da administração tributária.

§ 2º Qualquer situação de exceção na tributação do ICMS, tais como isenção, imunidade, não-incidência, diferimento ou suspensão do recolhimento, também deverá ser informada no arquivo digital, indicando-se o respectivo dispositivo legal.

§ 3º As informações deverão ser prestadas sob o enfoque do declarante.

(...)

Art. 8º O leiaute do arquivo digital da EFD, definido em Ato COTEPE, será estruturado por dados organizados em blocos e detalhados por registros, de forma a identificar perfeitamente a totalidade das informações a que se refere o § 1º do art. 4º deste Decreto.

Parágrafo único. Os registros a que se refere o “caput” constituem-se da gravação, em meio digital, das informações contidas nos documentos emitidos ou recebidos, a qualquer título em meio físico ou digital, além de classificações e ajustes efetuados pelo próprio contribuinte e de outras informações de interesse fiscal.

² Redação vigente nos períodos auditados.

“Vê-se, assim, que o cumprimento da obrigação tributária acessória nada tem a ver com a existência, concomitante, de certa e determinada obrigação principal, ambas devidas pelo mesmo sujeito. O cumprimento de obrigações acessórias possui relevância externa e independente da relação articulada a partir do dever de pagar certo tributo. Projeta-se sobre outras relações jurídico-tributárias, travadas ou não entre os mesmos sujeitos em torno de exações também idênticas ou não.

Em verdade, toda controvérsia sobre a matéria decorre do emprego, pela legislação, de um mesmo rótulo (principal/acessória) para designar realidades distintas nos campos civil e tributário. Daí por que a terminologia “acessória”, vista em abstrato, é equívoca. Melhor seria que as mesmas fossem indicadas, pelo menos no campo justributário, por expressão mais precisa e infensa a ambiguidades, tal como “deveres instrumentais”. Sem embargo, o nomen iuris empregado pelo legislador não tem o condão de alterar-lhes a essência, a qual, esta sim, deve informar o regime jurídico aplicável à hipótese.

(...)

Em suma, os deveres instrumentais (como a escrituração de livros e a confecção de documentos fiscais) ostentam caráter autônomo em relação à regra matriz de incidência do tributo, porquanto dotados de finalidades próprias e independentes da apuração de certa e determinada exação devida pelo próprio sujeito passivo da obrigação acessória.”

Pois bem, considerando que o recorrente apenas reiterou os argumentos apresentados na impugnação, convém transcrever excerto da decisão singular, que ajustou o crédito tributário com base nos seguintes fundamentos:

De fato, ao analisar as notas fiscais contidas no anexo da peça acusatória verifica-se que a maior parte delas foram emitidas pela Impugnante, tendo como natureza da operação os CFOPs 5.554, 5.908, 5.927, 5.949 e 6.949, a seguir discriminados:

5.554 - Remessa de bem do ativo imobilizado para uso fora do estabelecimento

5.908 - Remessa de bem por conta de contrato de comodato

5.927 - Lançamento efetuado a título de baixa de estoque decorrente de perda, roubo ou deterioração

5.949 - Outra saída de mercadoria ou prestação de serviço não especificado

6.949 - Outra saída de mercadoria ou prestação de serviço não especificado.

Como se percebe, os CFOPs indicam que a Impugnante emitiu notas fiscais de saída para remessa de bens, conforme tem afirmado na peça defensiva.

A Nota Explicativa do auto de infração discrimina que: EM DESCUMPRIMENTO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, O CONTRIBUINTE DEIXOU DE INFORMAR OU INFORMOU COM DIVERGÊNCIA, NA FORMA E NO PRAZO REGULAMENTARES, EM REGISTROS DE BLOCOS ESPECÍFICOS DE ESCRITURAÇÃO DA EFD (BLOCOS C E D), ESPECIFICAMENTE NOS REGISTROS FISCAIS DOS DOCUMENTOS DE ENTRADAS DE MERCADORIAS E AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS DA EFD, DOCUMENTOS FISCAIS QUE ACOBERTARAM OPERAÇÕES DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS/PRODUTOS (REGISTRO C100) OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇO (REGISTRO D100), RESULTANDO NA IMPOSIÇÃO DE MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA, CONFORME DEMONSTRADO NO LEVANTAMENTO ACOSTADO AO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO, QUE PASSA A INTEGRAR O PRESENTE LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO DE OFÍCIO.

Ora, cuide-se que tanto a omissão de registro das notas fiscais na EFD relativas a operações de entrada quanto de saída são punidas com a multa do art. 81-A, V, “a”, da Lei nº 6.379/96. Contudo, foi destacado na nota explicativa que a busca foi feita nos registros C100 e D100, especificamente para os documentos de entrada, a priori, leva a crer que não foram investigados os registros de saída.

Sendo assim, a Autuada logrou demonstrar que fez o registro das notas fiscais eletrônicas modelo 55 no Bloco C da EFD1, porém, por se tratarem de notas fiscais de remessa para utilização em obras de engenharia, o fez como notas fiscais

de saída por refletir a realidade da operação realizada.

Ademais, observa-se que o registro das notas fiscais na EFD foi espontâneo, pois realizado antes da ciência do Termo de Início da Fiscalização, datado de 21/10/2019 (fls. 30).

Como se sabe, a Escrituração Fiscal Digital é feita sob a ótica do declarante, por isso, a Impugnante ao emitir documentos fiscais de remessa indicando o CNPJ dela própria como o do emitente e do destinatário das mercadorias, por se tratar da aplicação de bens de sua propriedade em obras de engenharia, de fato a Impugnante deve fazer a escrituração refletindo a real natureza da operação.

Nesse passo, com os elementos postos nos autos, não vejo como contestar a afirmação da Impugnante de que tais notas fiscais foram emitidas para documentar a aplicação das mercadorias em obras de engenharia, ou seja, que são notas fiscais de saídas. Portanto, o entendimento de que tais documentos estão omissos na escrituração de notas fiscais de entrada, aplicado como fundamento nesse auto de infração é improcedente, porque carece de demonstração por parte da acusação.

Como nesses autos o que se discute é a omissão de registro dos documentos listados pela Fiscalização estadual nos blocos específicos da EFD, a convicção que se forma é a de que não é devida a multa acessória para as notas fiscais abaixo citadas, vez que houve o respeito ao dever legal de escriturar os documentos fiscais.

No caso, não merece reparos a decisão singular, uma vez que procedeu aos ajustes no lançamento com base nos argumentos apresentados pelo impugnante, qual seja, que parte das notas fiscais indicadas pela fiscalização tratam de operações de remessa para utilização em obras de engenharia, motivo pelo qual, apesar de possuir remetente e destinatário idênticos, foram registradas como operações de saídas.

O crédito tributário remanescente decorre das notas fiscais que tratam de operações de entradas que não foram escrituradas, situação confessada pelo recorrente ao apresentar a seguinte defesa: “(...) note que, 80% (oitenta por cento) das notas não escrituradas questionadas pelo fisco, encontram-se na situação de documento para canteiro, ou seja, as mesmas estão escrituradas no campo de **SAÍDA**.”

Em suma, o argumento apresentado pelo recorrente foi devidamente acatado pela instância prima, não tendo sido apresentada qualquer defesa em relação às notas remanescentes.

Desta feita, analisando o caderno processual, resta clarividente que as notas fiscais remanescentes demonstram a correção do procedimento adotado, devendo recair sob o recorrente a regra do ônus processual previsto no parágrafo único do art. 56 da Lei nº 10.094/2013, *ipsi litteris*:

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. (Grifos acrescidos)

Assim, caberia ao contribuinte indicar, no recurso voluntário, de forma precisa, as provas capazes de desconstituir o lançamento efetuado pela autoridade fiscal, ou seja, demonstrar quais os erros existentes no procedimento fiscal.

Diante do exposto, corroboro com o crédito tributário apresentado pelo diligente julgador monocrático, que apresenta a seguinte constituição:

DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO	PERÍODO	AUTO DE INFRAÇÃO	VALOR CANCELADO	CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO	
		MULTA	MULTA	MULTA	
0537 - ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL OMISSÃO – OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS	01/05/2016	31/05/2016	2.156,34	1.612,42	543,92
	01/06/2016	30/06/2016	3.146,41	574,11	2.572,30
	01/07/2016	31/07/2016	4.936,03	4.933,54	2,49
	01/08/2016	30/08/2016	936,24	906,14	30,10
	01/09/2016	30/09/2016	644,06	50,37	593,69
	01/10/2016	31/10/2016	40,76	0,00	40,76
	01/11/2016	30/11/2016	2.759,67	2.757,07	2,60
	01/12/2016	31/12/2016	4.436,80	3.615,36	821,44
	01/01/2017	31/01/2017	2.768,83	2.768,83	0,00
	01/02/2017	28/02/2017	811,61	811,61	0,00
	01/04/2017	30/04/2017	7.611,55	6.753,43	858,12
	01/05/2017	31/05/2017	2.390,04	2.381,96	8,08
	01/06/2017	30/06/2017	4.493,51	2.623,36	1.870,15
	01/07/2017	31/07/2017	557,48	519,24	38,24
	01/08/2017	31/08/2017	24.382,80	22.976,10	1.406,70
	01/09/2017	30/09/2017	5.554,87	3.398,17	2.156,70
	01/10/2017	31/10/2017	3.568,80	2.818,80	750,00
	01/11/2017	30/11/2017	15.480,43	15.009,83	470,60
	01/12/2017	31/12/2017	4.253,40	4.253,40	0,00
	01/01/2018	31/01/2018	3.317,30	2.843,40	473,90
	01/02/2018	28/02/2018	6.866,60	6.390,60	476,00
	01/03/2018	31/03/2018	8.114,10	7.636,80	477,30
	01/04/2018	30/04/2018	11.820,71	11.341,81	478,90
	01/05/2018	31/05/2018	18.241,13	8.627,40	9.613,73
	01/06/2018	30/06/2018	12.010,00	6.245,20	5.764,80
	01/07/2018	31/07/2018	14.469,00	13.504,40	964,60
	01/08/2018	31/08/2018	10.081,32	8.616,12	1.465,20
	01/09/2018	30/09/2018	12.250,00	11.760,00	490,00
	01/10/2018	31/10/2018	8.330,00	8.330,00	0,00
	01/11/2018	30/11/2018	1.967,60	1.967,60	0,00
	01/12/2018	31/12/2018	1.976,40	1.976,40	0,00
	01/03/2019	31/03/2019	4.458,60	4.458,60	0,00
01/04/2019	30/04/2019	7.965,00	5.970,00	1.995,00	
01/06/2019	30/06/2019	8.548,77	5.970,00	2.578,77	
01/07/2019	31/07/2019	2.684,98	0,00	2.684,98	
01/08/2019	31/08/2019	2.019,20	0,00	2.019,20	
TOTAIS			226.050,34	184.402,07	41.648,27

Em tempo, reitero a manifestação da instância prima para registrar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III do Código Tributário Nacional.

Requerimento - Intimação Endereçada ao Escritório do Advogado

O processo administrativo não está adstrito aos mesmos rigores do processo judicial, sendo regido, em virtude do princípio da legalidade, pelas determinações normativas que estipulem as formalidades essenciais ao exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório pelo administrado.

No caso, a Lei nº 10.094/2013, que dispõe, entre outros temas, sobre o Ordenamento Processual Tributário e o Processo Administrativo Tributário, instituiu, em seu art. 4º-A, o DT-e e estabeleceu, em seu art. 11, as formas de realização de intimação, sendo oportuno transcrever os seguintes trechos:

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.

(...)

Art. 11. Far-se-á a intimação:

(...)

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:

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

(...)

§ 9º Para efeitos do disposto no inciso II do “caput” deste artigo, a intimação, 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 Recebimento (AR) sem lograr êxito na entrega da intimação, nos termos dos incisos I e II deste parágrafo.

§ 10. Para efeitos do § 9º e em caso de endereço desatualizado no CCICMS/PB, fica facultado ao sócio administrador da empresa ou ao representante legal constante no Cadastro de Contribuintes do ICMS indicar endereço no Processo Administrativo Tributário para intimação dos atos referentes a este Processo.

Diante do arcabouço normativo supracitado, infere-se que o ordenamento processual administrativo prevê, **nas hipóteses de inscrição estadual inativa**, a possibilidade de o sócio administrador ou representante legal **constante no CCICMS**, indicar endereço no Processo Administrativo Tributário para intimação de atos referentes ao Processo (§ 10).

Observa-se, portanto, que não há qualquer lacuna normativa que justifique a aplicação subsidiária das regras relativas ao processo judicial, em outras palavras, estabelecidos os procedimentos que resguardem os direitos inerentes ao exercício da defesa administrativa, devem ser adotadas as providências processuais que obedeçam aos princípios constitucionais da eficiência (caput do art. 37) e celeridade (inciso LXXVIII do art. 5º)³.

Ademais, há manifestação judicial no sentido inverso ao pretendido pelo contribuinte, ou seja, que declara a liberalidade para a adoção de procedimento relacionado com a intimação do advogado do administrado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - ART. 23 DO DECRETO N.º 70.235/72 - INTIMAÇÃO POSTAL - PESSOA JURÍDICA - ENDEREÇO ELEITO PELO CONTRIBUINTE. 1. O impetrante, ora apelado, impetrou o presente *mandamus* pugnando pela invalidade do ato de intimação da decisão proferida em primeiro grau no processo administrativo, sustentando que a intimação foi realizada em lugar diverso do apontado em sua impugnação e recebida por pessoa estranha aos quadros da empresa. O MM. Juízo a quo, acolhendo os fundamentos aduzidos na inicial, julgou procedente o pedido formulado, declarando a nulidade do processo administrativo fiscal, desde a intimação do impetrante do julgamento da impugnação, decidum contra o qual agora se insurge a União. 2. **O contribuinte foi intimado, por via postal, em seu domicílio fiscal. Em que pese sustentar ter declinado outro endereço para receber as intimações, quando da apresentação de sua impugnação, e que o recebimento foi atestado por pessoa que não detinha poderes para tanto, não existe qualquer ressalva normativa no sentido de que a intimação deve ser feita na pessoa do advogado, na hipótese de haver procuradores constituídos pelo contribuinte, nem que o próprio destinatário ou pessoa por ele autorizada firme o documento.** 3. **A tese inicial - da necessidade de intimação da empresa através de seus advogados - implicaria em aplicar a mesma disciplina que rege o ato de citação judicial ao ato de mera intimação de decisão em processo administrativo. A intimação de atos de comunicação em processo administrativo não se reveste das mesmas exigências previstas em lei para efetivação da citação judicial, não estando o fisco obrigado a intimá-la na pessoa do advogado.** 4. No mais, se a intimação foi encaminhada ao destino correto, se pessoa que não deveria recebê-la o fez, ou ainda, se o fez e não repassou o importante documento às mãos dos seus efetivos destinatários, tais falhas jamais podem ser imputadas à autoridade notificante, mas ao próprio contribuinte, na administração do seu pessoal. 5. Remessa necessária e apelação interposta pela União providas.

(Tribunal Regional Federal da Segunda Região, Quarta Turma Especializada, Rel. Desembargador Federal Ricarlos Almagro Vitoriano Cunha, AMS

³ Art. 5º...

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a **celeridade** de sua tramitação.

(...)

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e **eficiência** e, também, ao seguinte:

200251100065655 – Apelação em mandado de segurança – 50001, Data da Decisão 06/12/2011, Publicação E-DJF2R – de 16/12/2011, pp. 202-203) (grifos acrescidos)

Entendimento semelhante também já foi adotado pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), senão veja-se:

ENDEREÇAMENTO DE INTIMAÇÕES DE ATOS PROCESSUAIS NA PESSOA DO PROCURADOR - ADMISSIBILIDADE - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - **Não encontra respaldo legal nas normas do Processo Administrativo Fiscal a solicitação para que a Administração Tributária efetue as intimações de atos processuais administrativos na pessoa e no domicílio profissional do procurador (advogado) constituído pelo sujeito passivo da obrigação tributária.** VALIDADE DE NOTIFICAÇÃO POR VIA POSTAL NO DOMICÍLIO DO SUJEITO PASSIVO - **Considera-se recebida à correspondência fiscal enviada através de aviso postal com prova de recebimento, na data de sua entrega no domicílio do sujeito passivo, confirmado com a assinatura do receptor, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.** RECURSO VOLUNTÁRIO - INTEMPESTIVIDADE - Não se conhece de apelo à segunda instância, contra decisão de autoridade julgadora de primeira instância, quando formalizado depois de decorrido o prazo regulamentar de trinta dias da ciência da decisão. Recurso negado.

(Primeiro Conselho de Contribuintes, Quarta Câmara, Rel. Conselheiro Nelson Mallmann, Processo nº [10746.000585/2002-78](#), Acórdão nº 104-19376, Data da Sessão 11/06/2003) (grifos acrescidos)

QUEBRA - SIGILO BANCÁRIO - VIA ADMINISTRATIVA - ACESSO - INFORMAÇÕES BANCÁRIAS - Lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar nº 105, de 2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial. INTIMAÇÕES - ATOS PROCESSUAIS - PROCURADOR - **Não encontra respaldo legal nas normas do Processo Administrativo Fiscal a solicitação para que a Administração Tributária efetue as intimações de atos processuais administrativos na pessoa e no domicílio profissional do procurador (advogado) constituído pelo sujeito passivo da obrigação tributária.** NOTIFICAÇÃO - VIA POSTAL - DOMICÍLIO DO SUJEITO PASSIVO - **Considera-se recebida a correspondência fiscal enviada através de aviso postal, com prova de recebimento, na data de sua entrega no domicílio do sujeito passivo, confirmado com a assinatura do receptor, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.** DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - AJUSTE ANUAL - Sendo a tributação das pessoas físicas sujeita a ajuste na declaração anual e independentemente de exame prévio da autoridade administrativa, o lançamento é por homologação, hipótese em que o direito de a Fazenda Nacional lançar decai após cinco anos contados de 31 de dezembro de cada ano-calendário questionado. OMISSÃO DE RENDIMENTO - DEPÓSITO BANCÁRIO - ORIGEM NÃO COMPROVADA - LEI Nº 9.430, DE 1996, ART. 42 - Caracteriza omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantidos junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS - DO ÔNUS DA PROVA - As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o

ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS - INCOMPETÊNCIA DOS ÓRGÃOS ADMINISTRATIVOS - Os órgãos administrativos judicantes estão impedidos de declarar a inconstitucionalidade de lei ou regulamento, em face da inexistência de previsão constitucional. MULTA - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - AGRAVAMENTO - FALTA DE ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO PARA PRESTAR ESCLARECIMENTOS - A falta de atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, à intimação formulada pela autoridade lançadora para prestar esclarecimentos, autoriza o agravamento da multa de lançamento de ofício, desde que a irregularidade apurada seja decorrente de matéria questionada na referida intimação. ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS - O crédito tributário não integralmente pago no vencimento, a partir de abril de 1995, deverá ser acrescido de juros de mora em percentual equivalente à taxa referencial SELIC, acumulada mensalmente. Preliminares de nulidade rejeitadas. Preliminar de decadência acolhida. Recurso negado.

(Primeiro Conselho de Contribuintes, Quarta Câmara, Rel. Conselheiro Mohamad Toufic El Safadi, Processo nº 10945.001338/2004-12, Acórdão nº 104-20408, Data da Sessão 26/01/2005) (Grifos acrescidos)

Assim, resta configurado de forma patente a inexistência do direito pleiteado pelo contribuinte.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo desprovimento de ambos, mantendo inalterada a decisão recorrida que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00003752/2019-88, lavrado em 12 de novembro de 2019, contra a empresa DB3 SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES LTDA, inscrição estadual nº 16.269.559-4, devidamente qualificada nos autos, condenando-a ao crédito tributário total no valor de R\$ 41.648,27 (quarenta e um mil, seiscentos e quarenta e oito reais e vinte e sete centavos), a título de multa por infringência aos artigos 4º e 8º do Decreto nº 30.478, de 28 de julho de 2009, com fulcro no art. 81-A, V, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96.

Mantenho cancelado o total de R\$ 184.402,07 (cento e oitenta e quatro mil, quatrocentos e dois reais e sete centavos), a título de multa por descumprimento de obrigação acessória.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora.

Segunda Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência em 10 de dezembro de 2021.

Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon
Conselheiro Relator