



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº1189422016-1

TRIBUNAL PLENO

Recorrente:GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG. DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP

Recorrida:NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO S/A

Repartição Preparadora:CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA SEFAZ

Autuantes:MARIA JOSÉ LOURENÇO DA SILVA E FERNANDA CÉFORA VIEIRA BRAZ

Relator:CONS.ºSIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS – INFRAÇÃO NÃO CONFIGURADA –INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR – PRESUNÇÃO SEM AMPARO LEGAL - AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE – MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

- A exigência de ICMS em operação de saída de mercadorias e/ou nos casos de prestação de serviços incluídas na competência tributária estadual não se sustenta quando o crédito tributário tenha origem em presunção não prevista em lei.
- Ausentes, nos autos, provas de que o contribuinte realizou serviços tributáveis pelo ICMS, descabida se torna a exigência do tributo, vez que não demonstrada a ocorrência (real ou presumida) do fato gerador.

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 e de acordo com o voto do relator pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, para manter inalterada a decisão monocrática que julgou improcedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001343/2016-02, lavrado em 17 de agosto de 2016 contra a empresa NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO S/A, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

P.R.E

Tribunal pleno de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 30 de novembro de 2019.

SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal pleno de Julgamento, ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO, CHRISTIAN VILAR DE QUEIROZ (SUPLENTE), MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA e THAÍS GUIMARAES TEIXEIRA, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES e MÔNICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS.

ALÊNCAR
SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE
Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Em análise nesta Corte, o recurso de ofício interposto contra decisão monocrática que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001343/2016-02, lavrado em 17 de agosto de 2016 em desfavor da empresa NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO S/A, inscrição estadual nº 16.161.746-8.

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

0028 – NÃO REGISTRAR NOS LIVROS PRÓPRIOS AS OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E/OU AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS REALIZADAS >> Falta de recolhimento do imposto estadual, tendo em vista o contribuinte, contrariando dispositivos legais, deixou de lançar nos livros Registro de Saídas e de Apuração do ICMS, operações de saídas de mercadorias tributáveis e/ou as prestações de serviços realizadas, conforme documentação fiscal.

Nota Explicativa:

A EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÃO, ACIMA IDENTIFICADA, ESTÁ SENDO AUTUADA PELA FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS INCIDENTE SOBRE PRESTAÇÕES DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO QUE FORAM ACOBERTADAS POR NOTAS FISCAIS DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO – NFSC, MODELO 21, QUE NÃO FORAM DECLARADAS NA EFD CORRESPONDENTE NEM OS TALÕES DAS REFERIDAS NFSC FORAM ENTREGUES AO FISCO ESTADUAL.

IMPORTANTE DESTACAR QUE AS IMPRESSÕES DAS REFERIDAS NFSC FORAM AUTORIZADAS PELA SER/PB, POR MEIO DAS AUTORIZAÇÕES DE IMPRESSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS (AIDF) NºS 93300008.21.00000860/2010-01, 93300008.21.00002906/2011-08 E 93300008.21.00009150/2012-09.

PERSCRUTANDO OS REGISTROS DA MENCIONADA EFD, PRINCIPALMENTE O REGISTRO D500, NÃO CONSTATAMOS O REGISTRO DAS NFSC NºS 27, 28, 38, 40, 403 A 600, PORTANTO, VERIFICAMOS A FALTA DE LANÇAMENTO NA EFD DE 202 (DUZENTAS E DUAS) NOTAS FISCAIS DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO, AS QUAIS APESAR DE SOLICITADAS À EMPRESA VIA NOTIFICAÇÃO Nº 00057436/2006 NÃO FORAM APRESENTADAS À FISCALIZAÇÃO. POSTERIORMENTE, FOI DECLARADO O SEU EXTRAVIO. DIANTE DISSO, COMPETE-NOS O ARBITRAMENTO DA BASE DE CÁLCULO DO ICMS COM FULCRO NO ART. 24 C/C O ART. 19 DO RICMS APROVADO PELO DECRETO 18.930/97.

Em decorrência deste fato, as representantes fazendárias, considerando haver o contribuinte infringido o artigo 277 c/c o 60, I e III, ambos do RICMS/PB, lançaram um crédito tributário na quantia total de R\$ 1.468.808,63 (um milhão, quatrocentos e sessenta e oito mil, oitocentos e oito reais e sessenta e três centavos), sendo R\$ 979.205,75 (novecentos e setenta e nove mil, duzentos e cinco reais e setenta e cinco centavos) de ICMS e R\$ 489.602,88 (quatrocentos e oitenta e nove mil, seiscentos e dois reais e oitenta e oito centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios às fls. 4 a 52.

Depois de cientificada pessoalmente em 18 de agosto de 2016, a Claro S/A, sucessora por incorporação da autuada, por intermédio de seu advogado, protocolou, em 16 de setembro de 2016, impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise (fls. 55 a 67), por meio da qual afirma, em síntese, que:

- a) Diante da ausência de registro das notas fiscais nº 27, 28, 38, 40, 403 a 600 na Escrituração Fiscal Digital da empresa, a fiscalização entendeu se tratar de hipótese de arbitramento, nos termos dos artigos 19 e 24 do RICMS/PB;
- b) O débito tributário ora exigido por meio de arbitramento não merece prosperar, uma vez que tal medida extremada somente seria razoável se houvesse a caracterização de conduta ilícita por parte da impugnante, como, por exemplo, a ausência de escrituração de notas fiscais efetivamente

emitidas, nos termos do artigo 24 do RICMS/PB;

- c) No caso, não houve ausência de escrituração das notas fiscais emitidas pela impugnante. As notas fiscais relacionadas pela auditoria não foram registradas pelo fato de haverem sido extraviadas;
- d) A manutenção do arbitramento revela-se conduta arbitrária e afronta o princípio da verdade material;
- e) A penalidade imposta não pode, de forma alguma, ser aplicada, devendo, em observância ao princípio da proporcionalidade, ser afastada de plano diante da natureza confiscatória que apresenta.

Considerando os argumentos apresentados, a autuada requereu:

- a) A improcedência do Auto de Infração em tela;
- b) Subsidiariamente, a exclusão da multa imposta ou, ao menos, a sua redução a patamares não confiscatórios;
- c) Que todas as intimações relativas ao presente feito fossem feitas, exclusivamente, sob pena de nulidade, em nome do advogado Írio Dantas da Nóbrega, com sede na Rua Alice Azevedo, nº 288, Centro, João Pessoa – PB, C.E.P.: 58.013-480, cujo endereço eletrônico é intimacoes.tributario@lacazmartins.com.br.

Com informação de existência de antecedentes fiscais (fls. 111), foram os autos conclusos (fls. 112) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, tendo sido distribuídos à julgadora fiscal Rosely Tavares de Arruda.

Em 12 de maio de 2017, a Claro S/A, incorporadora da NET Serviços de Comunicação S/A, protocolou pedido para que todas as inclusões em pauta de julgamento, intimações de decisões, despachos, acórdãos e eventuais atos que exijam a manifestação da então impugnante relativas ao processo em referência fossem encaminhados ao endereço eletrônico da advogada, Liège Schroeder de Freitas Araújo (laraujo@lacazmartins.com.br).

Requereu, ainda, que as intimações relativas ao processo fossem feitas, exclusivamente, em nome do advogado Írio Dantas da Nóbrega, com endereço profissional na Rua Alice Azevedo, nº 288, Centro, João Pessoa – PB, C.E.P.: 58.013-480.

No dia 20 de julho de 2018, a Claro S/A requereu termo de juntada de informações acerca do Auto de Infração nº 93300008.09.00001354/2016-84, por meio do qual foi lançado, em relação às mesmas NFSCs, o adicional do ICMS destinado ao Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza – FUNCEP. Destacam os advogados que subscrevem a peça que o referido Auto de Infração foi julgado improcedente pela instância prima.

A julgadora singular, após analisar o processo em tela, decidiu pela improcedência da denúncia, nos termos da seguinte ementa:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL. OPERAÇÕES DE SAÍDAS NÃO LANÇADAS. AUTUAÇÃO POR PRESUNÇÃO SEM AMPARO LEGAL. INFRAÇÃO DESCARACTERIZADA.

Cabe o lançamento do imposto aos que deixarem de lançar as operações de saídas realizadas nos livros próprios, entretanto, não se admite a autuação por presunção, como meio de prova da ocorrência do fato gerador, quando esta não estiver expressamente prevista em lei.

AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE.

Em observância ao que determina o artigo 80 da Lei nº 10.094/13, a julgadora fiscal recorreu de sua decisão a esta instância *ad quem*, destacando que as intimações fossem encaminhadas à Claro S/A, tendo em vista ser a incorporadora da NET Serviços de Comunicações S/A e conforme orientação do Secretário de Estado da Receita da Paraíba, em seu Memorando nº 065/19-SER dirigido àquele órgão julgador.

A Claro S/A tomou ciência da decisão singular em 23 de maio de 2019 e não mais se manifestou nos autos.

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

Por meio do Auto de Infração nº 93300008.09.00001343/2016-02, a NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÕES S/A está sendo acusada falta de recolhimento do ICMS por não haver registrado, nos livros próprios, as prestações de serviços realizadas.

Segundo a fiscalização, a empresa deixou de lançar, na sua Escrituração Fiscal Digital – EFD, diversas notas fiscais de serviço de comunicação – NFSC, cujas impressões foram autorizadas pela SER/PB.

Ao constatarem a ausência de registro dos referidos documentos fiscais, as auditoras responsáveis pelo cumprimento da Ordem de Serviço nº 93300008.12.00004022/2016-01, conforme relatado no Memorial Auxiliar de Acusação colacionado às fls. 49 a 52, diante dos esclarecimentos prestados pela empresa em resposta à Notificação nº 00057436/2016, concluíram pela necessidade de exigir o ICMS referente às notas fiscais de serviços de comunicação – modelo 21 não lançadas na EFD, nem devolvidas aos Fisco Estadual.

Diante deste cenário foram dados como infringidos o artigo 277 e parágrafos e o artigo 60, I e III,

ambos do RICMS/PB, *in verbis*:

Art. 277. O Registro de Saídas, modelo 2 ou 2-A, Anexos 28 e 29, destina-se à escrituração do movimento de saídas de mercadorias, a qualquer título, e de prestações de serviços de transporte e de comunicação.

§ 1º Serão também escriturados os documentos fiscais relativos às transmissões de propriedade das mercadorias que não tenham transitado pelo estabelecimento.

§ 2º Os lançamentos serão feitos em ordem cronológica, segundo a data da emissão dos documentos fiscais, pelos totais diários das operações ou prestações da mesma natureza, de acordo com o Código Fiscal de Operações e Prestações, sendo permitido o registro conjunto dos documentos de numeração seguida, emitidos em talões da mesma série e subsérie, relativas a um só código fiscal, exceto quando se tratar de alíquotas diferenciadas.

§ 3º Os lançamentos serão feitos nas colunas próprias da seguinte forma:

I - coluna sob o título "Documentos Fiscais": espécie, série e subsérie, números inicial e final e data dos documentos fiscais emitidos;

II – coluna "Valor Contábil": valor total constante dos documentos fiscais;

III - colunas sob o título "Codificação":

a) coluna "Código Contábil": o mesmo que o contribuinte eventualmente utilizar no seu plano de contas;

b) coluna "Código Fiscal": o previsto no Código Fiscal de Operações e Prestações;

IV - colunas sob os títulos "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações com Débito do Imposto":

a) coluna "Base de Cálculo": valor sobre o qual incide o imposto;

b) coluna "Alíquota": alíquota do imposto que foi aplicada sobre a base de cálculo indicada na alínea anterior;

c) coluna "Imposto Debitado": montante do imposto debitado;

V - colunas sob os títulos "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações sem Débito do Imposto":

a) coluna "Isenta ou não Tributada": valor da operação, deduzida a parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados, se consignada no documento fiscal, quando se tratar de mercadoria cuja saída do estabelecimento tenha ocorrido sem débito fiscal do ICMS, bem como valor da parcela correspondente à redução da base de cálculo, quando for o caso, ou valor da prestação, quando se tratar de serviços beneficiados com isenção do ICMS ou amparados por imunidade ou não-incidência, bem como o valor da parcela correspondente à redução da base de cálculo, quando for o caso;

b) coluna "Outras": valor da prestação ou da operação, deduzida a parcela do Imposto sobre Produtos Industrializados, se consignada no documento fiscal, quando se tratar de serviços ou mercadorias cuja prestação ou saída do estabelecimento tenha sido beneficiada com suspensão ou

diferimento do recolhimento do ICMS;

VI - coluna "Observações": anotações diversas.

§ 4º Os lançamentos nas demais colunas constantes do Registro de Saídas, modelo 2, não referidas neste artigo, serão feitos conforme dispuser a legislação federal própria.

§ 5º As notas fiscais emitidas em um mesmo dia, de numeração contínua, relativas às operações do mesmo código fiscal e pertencentes à mesma série e subsérie, poderão ser agrupadas e lançadas de uma só vez pelo seu total.

§ 6º A escrituração do livro deverá ser encerrada no último dia de cada mês, mediante soma das colunas de valores.

§ 7º Ao final do período de apuração, para fins de elaboração da Guia de Informação e Apuração das Operações e Prestações Interestaduais, deverão ser totalizadas e acumuladas as operações e prestações escrituradas nas colunas "Valor Contábil", "Base de Cálculo" e na coluna "Observações", o valor do imposto cobrado por substituição tributária, por unidade federada de destino das mercadorias ou da prestação de serviço, separando as destinadas a não contribuintes (Ajuste SINIEF 06/95).

Art. 60. Os estabelecimentos enquadrados no regime de apuração normal, apurarão no último dia de cada mês:

I - no Registro de Saídas:

- a) o valor contábil total das operações e/ou prestações efetuadas no mês;
- b) o valor total da base de cálculo das operações e/ou prestações com débito do imposto e o valor do respectivo imposto debitado;
- c) o valor fiscal total das operações e/ou prestações isentas ou não tributadas;
- d) o valor fiscal total de outras operações e/ou prestações sem débito do imposto;
- (...)

III - no Registro de Apuração do ICMS, após os lançamentos correspondentes às operações de entradas e saídas de mercadorias e dos serviços tomados e prestados durante o mês:

- a) o valor do débito do imposto, relativamente às operações de saída e aos serviços prestados;
- b) o valor de outros débitos;
- c) o valor dos estornos de créditos;
- d) o valor total do débito do imposto;
- e) o valor do crédito do imposto, relativamente às operações de entradas e aos serviços tomados;
- f) o valor de outros créditos;
- g) o valor dos estornos de débitos;

- h) o valor total do crédito do imposto;
- i) o valor do saldo devedor, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "d" e o valor referido na alínea "h";
- j) o valor das deduções previstas pela legislação;
- l) o valor do imposto a recolher;
- m) o valor do saldo credor a transportar para o período seguinte, que corresponderá à diferença entre o valor mencionado na alínea "h" e o valor referido na alínea "d".

Como forma de garantir efetividade aos comandos insculpidos nos dispositivos acima reproduzidos, a Lei nº 6.379/96, em seu artigo 82, II, "b", estabeleceu a aplicação da seguinte penalidade:

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):

(...)

b) aos que, sujeitos a escrita fiscal, não lançarem nos livros fiscais próprios, as notas fiscais emitidas e deixarem de recolher no prazo legal, no todo ou em parte, o imposto correspondente;

Ao se debruçar sobre a matéria, a ilustre julgadora singular afastou a exigência fiscal, por reconhecer que o crédito tributário lançado não se revestia da liquidez e certeza necessárias à sua constituição.

Com efeito, a decisão monocrática, não obstante o zelo das auditoras fiscais ao identificar a existência de inconsistências no sequencial de numeração dos documentos fiscais emitidos pela atuada, não merece reparos.

Isto porque a sistemática adotada pelas auditoras com vistas à formação da base de cálculo do ICMS não tem respaldo legal, uma vez que se baseou em indícios e fora elaborada com base em modalidade de arbitramento não prevista nos artigos 19 e 24 do RICMS/PB.

Para que não restem dúvidas acerca da matéria, observemos o que dispõem os referidos dispositivos:

Art. 19. Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de mercadorias, bens, serviços ou direitos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

Art. 24. Nos seguintes casos especiais o valor das operações ou das prestações poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal, sem prejuízo das penalidades cabíveis, observado o disposto no art. 19:

I - não exibição, à fiscalização, dentro do prazo da intimação, dos elementos necessários à comprovação do valor real da operação ou da prestação, inclusive nos casos de perda ou extravio de livros ou documentos fiscais;

II - fundada suspeita de que os documentos e livros fiscais não refletem o valor real da operação ou da prestação;

III - declaração nos documentos fiscais, sem motivo justificado, de valores notoriamente inferiores ao preço corrente das mercadorias ou dos serviços;

IV - transporte ou estocagem de mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais.

Parágrafo único. Para arbitrar o valor das operações ou prestações, nas hipóteses deste artigo, a autoridade fiscal levará em conta um dos seguintes critérios:

I - o preço constante de pautas elaboradas pela Secretaria Executiva da Receita;

II - o preço corrente da mercadoria ou sua similar na praça do contribuinte fiscalizado ou no local da autuação, ou o preço FOB à vista da mercadoria, calculado para qualquer operação;

III - o preço de custo das mercadorias vendidas (CMV) acrescido do percentual nunca inferior a 30% (trinta por cento), para qualquer tipo de atividade, nos termos do inciso II do § 4º do art. 643;

IV - na saída de mercadorias de estabelecimentos industriais, o preço nunca inferior ao custo dos produtos fabricados ou vendidos, conforme o caso, nos termos do art. 645;

V - o que mais se aproximar dos critérios previstos nos incisos anteriores, quando a hipótese não se enquadrar, expressamente, em qualquer um deles.

Da leitura dos dispositivos acima reproduzidos, pode-se concluir, sem maiores esforços hermenêuticos, que o arbitramento, para que possa ser considerado válido, deve observar as prescrições regulamentares, ou seja, a autoridade lançadora, mediante processo regular, deverá considerar as hipóteses previstas nos incisos do artigo 24 do RICMS/PB.

Mais ainda. Antes de proceder com o arbitramento, faz-se necessária a constatação inequívoca de que o fato gerador se efetivou.

Noutros termos, não pode a fiscalização, pelo fato de a empresa não haver declarado notas fiscais

em sua Escrituração Fiscal Digital e não as haver apresentado ao Fisco, lançar mão da presunção de que o contribuinte realizou operações de saídas e/ou prestações de serviços acobertadas por aqueles documentos.

De fato, como bem destacado na sentença monocrática, o fato gerador deve ser provado ou legalmente presumido. No segundo caso, em se tratando de situação excepcional, a legislação tributária estadual autoriza a presunção de omissão de saídas nos casos previstos no artigo 3º, §§ 8º e 9º, da Lei nº 6.379/96:

Art. 3º O imposto incide sobre:

(...)

§ 8º O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa e bancos, suprimentos a caixa e bancos não comprovados ou a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis ou de prestações de serviços sem o recolhimento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

§ 9º A presunção de que cuida o § 8º, 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, assim 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 ou Vendidos, conforme o caso.

Assim, ainda que tenha restado caracterizado o descumprimento de obrigações de caráter acessório, a falta de registro das NFSC na EFD da autuada, por ausência de permissivo legal, não pode dar azo ao lançamento por falta de recolhimento do ICMS, sob pena de se legitimar procedimento incompatível com a legislação de regência.

Para que pudesse produzir os efeitos pretendidos pela auditoria, a falta de escrituração das NFSC relacionadas na Nota Explicativa do Auto de Infração apenas representaria falta de recolhimento do ICMS caso comprovada a ocorrência do fato gerador (real ou presumido).

O próprio dispositivo legal utilizado para aplicação da penalidade ao contribuinte (art. 82, II, “b”, da Lei nº 6.379/96) mostra-se compatível com este entendimento, haja vista que exige que as notas fiscais não lançadas tenham sido, de fato, emitidas.

Por fim, necessário se faz destacarmos que, em consulta ao Sistema ATF da Secretaria de Estado da Fazenda da Paraíba, identificamos que a autuada, em razão do pedido de baixa por ela formulado, não mais está com sua inscrição estadual ativa no CCICMS/PB, conforme atesta o extrato da consulta ao Dossiê do Contribuinte abaixo reproduzido:

Início	Término	Razão social	Situação cadastral	Natureza jurídica	Tipo de estabelecimento	Tipo de unidade	Regime de apuração	Município
06/07/2009	21/07/2015	NET SERVICOS DE COMUNICACAO S/A.	ATIVO	SOCIEDAD FILIAL E ANÔNIMA ABERTA		UNIDADE PRODUTIVA	PNORMAL	JOAO PESSOA
21/07/2015	25/08/2016	NET SERVICOS DE COMUNICACAO S/A.	EM PROCESSO DE BAIXA	SOCIEDAD FILIAL E ANÔNIMA ABERTA		UNIDADE PRODUTIVA	PNORMAL	JOAO PESSOA
25/08/2016	---	NET SERVICOS DE COMUNICACAO S/A.	BAIXADO	SOCIEDAD FILIAL E ANÔNIMA ABERTA		UNIDADE PRODUTIVA	PNORMAL	JOAO PESSOA

É imprescindível atentarmos que, aos contribuintes que não mais se encontrem com inscrição estadual ativa, a Lei nº 10.094/13, em seu artigo 11, § 10, atribui ao sócio administrador da empresa ou ao representante legal constante no Cadastro de Contribuintes do ICMS a prerrogativa de indicar endereço no Processo Administrativo Tributário para intimação dos atos referentes ao processo do qual seja parte. Senão vejamos:

Art. 11. Far-se-á a intimação:

(...)

II - por via postal, com Aviso de Recebimento (AR), encaminhado ao domicílio tributário do sujeito

passivo, observados os §§ 2º, 9º e 10 deste artigo;

(...)

§ 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.

Acrescido o § 10 ao art. 11 pela alínea “a” do inciso II do art. 5º da Lei nº 11.247/18 - DOE de 14.12.18. OBS: efeitos a partir de 1º de janeiro de 2019.

§ 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.

Atendidas as condições estabelecidas nos §§ 9º e 10 do artigo 11 da Lei nº 10.094/13, é inegável que assiste ao contribuinte o direito de indicar endereço para recebimento de intimações/notificações relativas ao Processo nº 1189422016-1.

Registre-se que a solicitação fora expressamente formulada na impugnação às fls. 67, bem como nos documentos acostados às fls. 116 e 123.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu

desprovemento, para manter inalterada a decisão monocrática que julgou improcedente o Auto de Infração nº 93300008.09.00001343/2016-02, lavrado em 17 de agosto de 2016 contra a empresa NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO S/A, eximindo-a de quaisquer ônus decorrentes do presente processo.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, as quais devem ser remetidas em nome da CLARO S/A, inscrita no CCICMS/PB sob os nº 16.242.34-6, 16.242.345-4 e 16.242.342-0, conforme orientação do Secretário de Estado da Fazenda exarado no Memorando nº 065-19/SER, dirigido à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, devendo ser remetidas, ainda, ao advogado Írio Dantas da Nóbrega, vinculado ao escritório DANTAS NÓBREGA & LIOTTI – ADVOGADOS ASSOCIADOS, com sede na Rua Alice Azevedo, nº 288, Centro, João Pessoa – PB, C.E.P.: 58.013-480, conforme requerido às fls. 67, 116 e 123.

Tribunal Pleno, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 30 de outubro de 2019.

Sidney Watson Fagundes da Silva
Conselheiro Relator