



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022
Página 1

PROCESSO Nº 1341102020-2

ACÓRDÃO Nº 0384/2022

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: OI MOVEL S/A (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL)

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

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

Autuantes: EDUARDO SALES COSTA E JOAO ELIAS COSTA FILHO

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

PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA. DILIGÊNCIA. DESNECESSÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. TARE Nº 2014.000015. INOBSERVÂNCIA DE CLÁUSULA. INFRAÇÃO CONFIGURADA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Preliminar de nulidade não acolhida. Cerceamento de defesa não caracterizado. Peça acusatória lavrada de acordo com os ditames legais, e a denúncia descrita de forma clara, sem prejuízo ao exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

- A fruição do regime especial previsto em sua Cláusula Quarta estava condicionada à apresentação, por parte da empresa prestadora de serviços de telecomunicação, de livro razão auxiliar contendo os registros das contas de ativo permanente, custos e receitas auferidas, tributadas, isentas e não-tributadas, segregadas por Unidade da Federação, determinada no próprio convênio. O referido livro razão auxiliar não foi apresentado ao Fisco, em sua Escrituração Contábil Digital - ECD.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento para manter inalterada a decisão singular que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001154/2020-08, lavrado em 11 de agosto de 2020 contra a empresa OI MÓVEL S.A – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, inscrição estadual nº 16.211.981-0, declarando devido o crédito tributário no valor total de R\$ 4.841.532,32 (quatro milhões, oitocentos e quarenta e um mil, quinhentos e trinta e dois reais e trinta e dois centavos) sendo R\$ 2.420.766,16 (dois milhões, quatrocentos e vinte mil, setecentos e sessenta e seis reais e dezesseis centavos) de ICMS, por infringência ao artigo



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022
Página 2

106, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, além dos dispositivos normativos elencados na “Nota Explicativa”, a saber, §§ 2º e 3º, e art. 3º - A, do Decreto nº 20.275/1999 e Cláusula Quarta do TARE; e R\$ 2.420.766,16 (dois milhões, quatrocentos e vinte mil, setecentos e sessenta e seis reais e dezesseis centavos), a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “h”, da Lei nº 6.379/96.

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

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 19 de julho de 2022.

MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES
Conselheira Relatora

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros do Tribunal Pleno, LEONARDO DO EGITO PESSOA, ADERALDO GONÇALVES DO NASCIMENTO JÚNIOR, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA FONSECA E LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

SANCHA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE ALENCAR
Assessora



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022
Página 3

PROCESSO Nº 1341102020-2

TRIBUNAL PLENO

Recorrente: OI MOVEL S/A (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL)

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

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

Autuantes: EDUARDO SALES COSTA E JOAO ELIAS COSTA FILHO

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

PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA. DILIGÊNCIA. DESNECESSÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. TARE Nº 2014.000015. INOBSERVÂNCIA DE CLÁUSULA. INFRAÇÃO CONFIGURADA. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Preliminar de nulidade não acolhida. Cerceamento de defesa não caracterizado. Peça acusatória lavrada de acordo com os ditames legais, e a denúncia descrita de forma clara, sem prejuízo ao exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

- A fruição do regime especial previsto em sua Cláusula Quarta estava condicionada à apresentação, por parte da empresa prestadora de serviços de telecomunicação, de livro razão auxiliar contendo os registros das contas de ativo permanente, custos e receitas auferidas, tributadas, isentas e não-tributadas, segregadas por Unidade da Federação, determinada no próprio convênio. O referido livro razão auxiliar não foi apresentado ao Fisco, em sua Escrituração Contábil Digital - ECD.

RELATÓRIO

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001154/2020-08, lavrado em 11 de agosto de 2020 contra a empresa OI MÓVEL S/A, inscrição estadual nº 16.211.981-0, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 01/06/2016 a 30/09/2019, consta a seguinte denúncia, *ipsis litteris*:

0286 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS >> O contribuinte reduziu o recolhimento do imposto estadual, por ter utilizado crédito fiscal indevidamente.

19.07.2022



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022
Página 4

NOTA EXPLICATIVA:

O CONTRIBUINTE, ACIMA QUALIFICADO, ESTÁ SENDO AUTUADO POR RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS EM RAÃO DA APROPRIAÇÃO IRREGULAR DE VALORES A TÍTULO DE OUTROS CRÉDITOS, SOB A RUBRICA TERMO DE ACORDO – CONVÊNIO ICMS 56/12, LANÇADOS NOS REGISTROS E111 DE SUA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL EFD, NOS EXERCÍCIOS DE 2016 A 2019, NO VALOR EQUIVALENTE AO CRÉDITO PRESUMIDO DE 1% (UM POR CENTO) DO VALOR DOS DÉBITOS DO ICMS RELACIONADOS À PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÃO, LASTREADO, A PRINCÍPIO, NO TERMO DE ACORDO Nº 2014.000015 (ANEXO IV) E NO ART. 3º - A DO DECRETO Nº 20.275/1999.

OS VALORES DO CRÉDITOS PRESUMIDOS, ACIMA CITADOS, FORAM CONSIDERADOS IRREGULARES PELO FATO DO CONTRIBUINTE NÃO TER ATENDIDO ÀS IMPOSIÇÕES DA CLÁUSULA QUARTA DO REFERIDO TERMO DE ACORDO E, MAIS ESPECIFICAMENTE, AO DISPOSTO NOS §2º E 3, DO ART. 1º, DO DECRETO ESTADUAL Nº 20.275/1999, QUANDO DEIXOU DE APRESENTAR À FISCALIZAÇÃO O LIVRO RAZÃO AUXILIAR, CONTENDO OS REGISTROS DAS CONTAS DE ATIVO PERMANENTE, CUSTOS E RECEITAS AUFERIDAS, TRIBUTADAS, ISENTAS E NÃO TRIBUTADAS, DAS FILIAS SEDIADAS NA PARAÍBA, CONDIÇÃO ESTA QUE É DETERMINANTE PARA A FRUIÇÃO DO DIREITO À UTILIZAÇÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO, E CONSEQUENTEMENTE, ÚNICA FORMA DE SE HOMOLOGAR OS LANÇAMENTOS TRIBUTÁRIOS EFETIVADOS, REFERENCIADOS NO CITADO TERMO DE ACORDO.

A RECUSA À APRESENTAÇÃO NA FORMA ESPECIFICADA NA LEGISLAÇÃO FICOU CARACTERIZADA APÓS O VENCIMENTO DE PRAZO DE DUAS (02) NOTIFICAÇÕES FISCAIS EXPEDIDAS: A NOTIFICAÇÃO Nº 00119955/2020 (ANEXO II), CIENTIFICADA EM 17/06/2019, TENDO SIDO O CONTRIBUINTE ALERTADO QUE, O NÃO CUMPRIMENTO ENSEJARIA A LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO PARA EXIGÊNCIA DO VALOR CORRESPONDENTE.

HÁ DE RESSALTAR QUE APÓS A ÚLTIMA NOTIFICAÇÃO (Nº 00119955/2020), FORAM APRESENTADOS ARQUIVOS COM DADOS QUE E TRATAM DE RELATÓRIOS GERADOS DO SISTEMA INTERNO DE GESTÃO DA EMPRESA – SISTEMA SAP (CONFORME E-MAIL RESPOSTA NOTIFICAÇÃO (ANEXO V) E MÍDIA DIGITAL (ANEXO VI), NA QUAL, ALÉM DE NÃO SE CONSTATAR OS REQUISITOS, FORMALIDADES E AUTENTICAÇÕES EXIGIDOS PELA LEGISLAÇÃO PARA O LIVRO RAZÃO AUXILIAR, OS DADOS TAMBÉM SE MOSTRARAM INSUFICIENTES PARA EFEITO DE AUDITORIA, HAJA VISTA NÃO SER POSSÍVEL CERTIFICAR-SE DE SUA EXATIDÃO FRENTE AOS LANÇAMENTOS REGISTRADOS NAS RESPECTIVAS ESCRITAS CONTÁBIL DIGITAL ECD, ISSO PORQUE A ECD FOI APRESENTADA DE FORMA CENTRALIZADA SEM QUE EM SEUS REGISTROS CONTÁBEIS EXISTAM QUALQUER INDICAÇÃO, CENTRO DE CUSTO OU CODIFICAÇÃO DE INDIVIDUALIZAÇÃO DOS LANÇAMENTOS, DE MODO A SER POSSÍVEL ASSOCIÁ-LOS ÀS RESPECTIVAS FILIAIS OU UNIDADE DA FEDERAÇÃO.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022
Página 5

OS VALORES LEVANTADOS PELA AUDITORIA FORAM OBTIDOS DOS ARQUIVOS ELETRÔNICOS DO CONVÊNIO ICMS 115/03, BEM COMO DOS ARQUIVOS DA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – EFD, QUE SERVIRAM DE BASE PARA A ELABORAÇÃO DO DEMONSTRATIVO DOS VALORES IRREGULARES APROPRIADOS NOS REGISTROS E111 DA EFD, A TÍTULO DE OUTROS CRÉDITOS COM A RUBRICA TERMO DE ACORDO – CONVÊNIO ICMS 58/12 – (ANEXO I) E DEMAIS ANEXOS, QUE INTEGRAM ESSA ACUSAÇÃO SENDO DESNECESSÁRIA A RECONSTITUIÇÃO DA CONTA GRÁFICA DO ICMS, HAJA VISTA A ININTERRUPTA EXISTÊNCIA DE SALDO DEVEDOR NO PERÍODO.

Em decorrência deste fato, as autoridades fiscais lançaram, de ofício, o crédito tributário no montante de R\$ 4.841.532,32 (quatro milhões, oitocentos e quarenta e um mil, quinhentos e trinta e dois reais e trinta e dois centavos), sendo R\$ 2.420.766,16 (dois milhões, quatrocentos e vinte mil, setecentos e sessenta e seis reais e dezesseis centavos) de ICMS, por infringência ao art. 106, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, além dos dispositivos destacados na Nota Explicativa do Auto de Infração, e R\$ 2.420.766,16 (dois milhões, quatrocentos e vinte mil, setecentos e sessenta e seis reais e dezesseis centavos) a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “h” da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios às fls. 06 a 13, Mídia Digital à fl. 14.

Cientificada de forma pessoal em 28/08/2020, a autuada, por intermédio de seu representante legal, protocolou, em 29 de setembro de 2020, impugnação tempestiva contra os lançamentos dos créditos tributários consignados no Auto de Infração em análise (fls. 31/51), por meio da qual afirma, em síntese, que:

- i) Preliminarmente, argui nulidade do auto de infração, haja vista ter sido formalizado em manifesta violação ao dispositivo do art. 142, do CTN, e artigo 41 da Lei Estadual nº 10.094/2013, notadamente no que concerne à capitulação legal tida como infringida, assim como em afronta ao princípio da verdade material no que se refere à apuração do crédito tributário exigido;
- ii) No mérito, os débitos de ICMS exigidos pela Fazenda Estadual são manifestamente insubsistentes, em virtude da glosa de crédito precedida pela fiscalização se deu exclusivamente em razão da suposta violação de critérios formais, os quais a impugnante sequer era obrigada a cumprir, sendo certo que a fiscalização dispunha de diversos outros meios para apurar a legitimidade do crédito em questão;
- iii) Não desconhece os artigos 1º e 2º do Decreto nº 20.275/99, contudo, argumenta que o §1º da Cláusula Primeira do Convênio 126/98 e o próprio §1º do citado Decreto se fez constar “nas hipóteses não contempladas neste Decreto, observar-se-ão as normas previstas na legislação tributária pertinente;
- iv) A Receita Federal do Brasil revogou a obrigatoriedade de entrega ao SPED do Livro Razão Auxiliar das Subcontas (RAS), conforme se pode concluir nos Decretos nº 3.000/99 e 9.580/2018;



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022
Página 6

- v) Todas as informações que porventura deveriam constar no Livro Razão Auxiliar foram declaradas pela impugnante, sendo certo que tais informações não foram segregadas exatamente porque a empresa não era obrigada a fazê-lo;
- vi) Não há qualquer descumprimento por parte da impugnante, das determinações contidas no Decreto nº 20.275/99. Ao contrário, o que se observa é que a fiscalização, sustenta que a impugnante descumpriu, sem qualquer lastro probatório, norma que indiscutivelmente não lhe é aplicável.

Com base nos argumentos expostos, requer:

- a) Que seja reconhecida a nulidade do auto de infração, e, vencida a preliminar, seja julgado improcedente, nos termos acima expostos;
- b) Sucessivamente, requer seja o feito convertido em diligência, nos termos do artigo 59, da Lei nº 10.094/2013, de modo a comprovar a legitimidade dos créditos aproveitados pela impugnante;
- c) Que as intimações sejam feitas em nome do Advogado Dr. André Gomes de Oliveira, OAB/RJ nº 85.266, com endereço na Avenida Rio Branco, 110, 14º Andar, Centro, Rio de Janeiro, Rio de Janeiro/RJ.

Documentos instrutórios às fls. 31 a 921

Foram os autos conclusos e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, e distribuídos ao julgador fiscal Francisco Nociti, que decidiu pela *procedência* do Auto de Infração em tela, conforme ementa abaixo transcrita:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL. ACUSAÇÃO CONFIGURADA.

- A inobservância de Cláusula do Termo de Acordo de Regime Especial e do Decreto Estadual nº 20.275/1999, implicou falta de recolhimento do ICMS, em virtude de apropriação de crédito presumido indevido. *In casu*, o material e as argumentações apresentadas pela impugnante não obtiveram êxito em afastar a denúncia.

- Rejeitado pedido de Diligência Fiscal porquanto é notória a infringência da legislação de regência, sendo desnecessário qualquer outro procedimento.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada, por via postal, de decisão proferida pela instância *a quo* em 1º/07/2021 e inconformada com os termos da sentença, a autuada, por intermédio de seu advogado devidamente habilitado, interpôs, em 02/08/2021, recurso voluntário tempestivo ao Conselho de Recursos Fiscais do Estado da Paraíba (fls. 942 a 963), por meio do qual argumenta os seguintes pontos:

- i) Que a fiscalização dispunha de todos os documentos necessários tanto para a aferição do ICMS indevidamente recolhido, quanto da legitimidade do crédito presumido aproveitado pela recorrente, não podendo o Fisco se furtar a analisar tal documentação, sob pena de violação ao princípio da verdade material;
- ii) O Convênio 126/98, internalizado pelo Decreto nº 20.275/1999, autorizou o recolhimento do ICMS incidente sobre as operações de telecomunicação em guia única, apurado a partir das notas fiscais de serviço de telecomunicações, anexo



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022
Página 7

22, do RICMS, emitidas durante o período de apuração, juntamente com as notas fiscais referentes às operações com mercadorias (artigo 1º e 3º, do Decreto nº 20.275/1999);

iii) Reitera que o lançamento formalizado exclusivamente em razão da ausência de entrega do livro razão auxiliar é medida que fere o princípio da busca da verdade material norteador da conduta da administração pública;

iv) Que a Receita Federal do Brasil revogou a obrigatoriedade de entrega ao SPED do Livro Razão Auxiliar das Subcontas (RAS), assim, a recorrente não estava obrigada à manutenção da escrita descentralizada por filiais e nem mesmo à transmissão do livro razão auxiliar.

Ao final, pugna pela nulidade do auto de infração, haja vista manifesta violação ao disposto no art. 142 do CTN e art. 41 da Lei Estadual nº 10.094/13, assim como, à capitulação legal tida como infringida.

Requer, ainda, sejam cancelados os débitos de ICMS exigidos, mormente porque a glosa de créditos precedida pela fiscalização, se deu exclusivamente em razão de suposta violação de critérios formais.

Remetidos, os autos, a este Colegiado, foram, a mim, distribuídos.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame o recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001154/2020-08, lavrado em 11/08/2020, em desfavor da empresa em epígrafe.

Inicialmente, importa declarar que o recurso voluntário apresentado atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido protocolado dentro do prazo previsto na Lei nº 10.094/13.

1. Das Preliminares – Nulidade.

1.1.- Falta de Capitulação Legal (art. 106 do RICMS/PB)

Primeiramente, a recorrente suscita que teria ocorrido caso de nulidade do Auto de Infração em epígrafe, sob a alegação, que a fundamentação posta na inicial ter sido apenas com fulcro no art. 106, do RICMS/PB, sem especificar a conduta infringida, e que os demais dispositivos constantes em Nota Explicativa não afastariam a nulidade, por afronta ao art. 142 do CTN.

Pois bem. Para caracterização da nulidade suscitada pela recorrente, seria necessária a demonstração de que teria havido cerceamento do seu direito de defesa e do uso do contraditório. No caso em tela, entendo que não houve característica de nenhuma



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022
Página 8

violação aos direitos de defesa do contribuinte, pois, diferentemente de ter havido uma especificação genérica, houve o complemento em Nota Explicativa, perfeitamente entendido pela recorrente, em nada contrariando o art. 142 do CTN.

Denota-se que os textos da defesa discorrem e rebatem a questão de mérito, discutindo as imputações que lhe são dirigidas, de modo pleno, de forma que houve a perfeita compreensão da acusação que lhe foi imposta, com apresentação de provas documentais em sua defesa, como veremos adiante na análise de mérito.

Sobre esta matéria, 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:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO CDC. APLICAÇÃO DE PENALIDADES. AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO OBSERVÂNCIA DE FORMALIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. INVIABILIDADE, EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA, DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRECEDENTE: RMS 21.520/RN. 1. A multa prevista no art. 56 do CDC não visa à reparação do dano sofrido pelo consumidor, mas sim à punição pela infração às normas que tutelam as relações de consumo. 2. Não se reconhece a nulidade de auto de infração sem a demonstração do prejuízo causado pela ausência do cumprimento de determinada formalidade (RMS 18.188/GO, 5ª T., Min. Gilson Dipp, DJ de 29.05.2006; RMS 131.44/BA, 5ª T., Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 10.04.2006; MS 10.770/DF, 3ª S., Min. Félix Fischer, DJ de 06.02.2006), o que, no caso, não ocorreu. 3. A juntada de apenas algumas das peças que formaram o processo administrativo impede o exame a respeito da alegada falta de oportunidade para a apresentação de defesa antes da aplicação da multa. [...]5. Recurso ordinário parcialmente conhecido e desprovido. (STJ. RMS 22.610/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/02/2007, DJ 22/02/2007, p. 165).

"ADMINISTRATIVO -SERVIDOR PÚBLICO -PROCESO ADMINSTRATIVO 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 ADMINSTRATIVO -DESNECSIDADE -INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINSTRATIVA 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).

A descrição do fato gerador, com todo esclarecimento em Nota Explicativa, consubstanciada com o detalhamento de toda auditoria realizada na empresa, que integram de forma indissociável a própria peça de acusação com os demonstrativos relacionados à acusação, busca esclarecer perfeitamente todo o procedimento fiscal,



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022
Página 9

compreendidos pelo sujeito passivo, e reúne elementos que afastam qualquer possibilidade de acolhimento da tese de nulidade por acusação genérica.

Destarte, cumpre-me declarar que a peça acusatória se apresenta apta a produzir os regulares efeitos inerentes ao aspecto formal do ato administrativo, visto que sua confecção observa os requisitos indispensáveis de constituição e desenvolvimento válido do processo nos termos do art. 142 do CTN, assim como não afronta as disposições contidas no artigo 14 da Lei nº 10.094/13, mencionado pela recorrente.

Portanto, não acatamos a preliminar *sub examine*.

2. Pedido de Diligência

Na sequência, urge também, adentrar no proclame da recorrente, quando advoga pedido de produção de diligência, fl. 963, do libelo.

Neste campo, quanto ao referido tema, corroboro com as razões apresentadas pela instância “*a quo*” quanto à não aceitação do pedido formulado, sendo firmada em razão da desnecessidade, tendo em vista que todos os elementos probatórios, necessários à clara delimitação da lide, encontram-se presentes nos autos, conforme já relatado, consubstanciado por meio dos documentos acostados.

Esta razão se infere, uma vez que as matérias de fato postas no libelo acusatório podem ser plenamente esclarecidas e se exaurem no âmbito das provas documentais, de modo a evidenciar o montante do crédito tributário levantado, nos termos da denúncia. Estas informações consolidadas já se encontram nos autos, nos demonstrativos elaborados pelos autores do feito e nos documentos acusatórios, motivo por que se torna desnecessária remeter os autos em diligência para a correta apreciação do feito.

Bem verdade que a legislação mantém em vigor dispositivo que prevê a realização de diligência para produção de provas, conforme disciplinado no art. 59, § 1º, da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, in verbis:

“Art. 59. Apresentada a impugnação, e até a decisão final administrativa, havendo diligências a realizar serão elas determinadas pelo órgão julgador, de ofício, ou a pedido do autor do procedimento ou do sujeito passivo.

§ 1º A autoridade julgadora que deferir ou negar o pedido de realização de diligência fundamentará sua decisão.”

Portanto, no caso em exame, os pontos contestados pela recorrente, na peça impugnatória, estão claramente dispostos nos autos, sendo mais que suficientes para a elucidação da controvérsia, não havendo, portanto, a necessidade de realização de diligência para identificá-los.



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022
Página 10

Dirimidas as preliminares suscitadas, passo à análise individualizada do mérito de cada acusação.

Razões Meritórias

A acusação em tela se refere à falta de recolhimento do ICMS atinente à prestação serviços de telecomunicações, em razão de o contribuinte não ter atendido as imposições contidas na Cláusula Quarta do Termo de Acordo – TARE nº 2014.000015.

Conforme consta em nota explicativa, a norma sobre a matéria se encontra disciplinada em seu artigo 1º, §§2º e 3º e art. 3 – A do Decreto Estadual nº 20.275/1999. Vejamos o dispositivo normativo, com redação à época dos fatos geradores:

Art. 1º Fica concedido às empresas prestadoras de serviços de telecomunicação regime especial para cumprimento de obrigações tributárias relacionadas com o Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, nos termos deste Decreto (Convênio ICMS 16/13).

(...)

Acrescentado o § 2º ao art. 1º pelo art. 2º do Decreto nº 27.507/06 – DOE de 26.08.06 (Convênio ICMS 41/06).

§ 2º **A fruição do regime especial previsto neste Decreto fica condicionado à elaboração e apresentação, por parte da empresa prestadora de serviços de telecomunicação, de livro razão auxiliar** contendo os registros das contas de ativo permanente, custos e receitas auferidas, tributadas, isentas e não-tributadas, de todas as unidades da Federação onde atue, **de forma discriminada e segregada** por unidade federada. (Grifei)

Acrescentado o § 3º ao art. 1º pelo art. 2º do Decreto nº 27.507/06 – DOE de 26.08.06 (Convênio ICMS 41/06).

§ 3º **As informações contidas no livro razão auxiliar** a que se refere o parágrafo anterior **deverão ser disponibilizadas**, inclusive em meio eletrônico, **quando solicitadas pelo Fisco**, nos termos do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930, de 19 de junho de 1997. (Grifei)

(...)

Nova redação ao art. 3º-A pelo art. 1º do Decreto nº 35.713/15 – DOE de 23.01.15 (Convênio ICMS 143/14).

Efeitos a partir de 01.03.15

OBS.: o Convênio ICMS 56/12 foi prorrogado até 30 de abril de 2017 pelo Convênio ICMS 107/15.

A produção de efeitos do art. 3º-A foi prorrogado até 30 de Abril de 2017 pelo inciso I do art. 2º do Decreto nº 36.344/15 – DOE de 10.11.15 (Convênio ICMS 107/15).



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022

Página 11

Art. 3º-A Em substituição ao procedimento de estorno de débitos previsto nos §§ 3º a 9º do art. 3º, ou a qualquer outra sistemática de repetição de indébito de mesma natureza vigente, fica concedido, mediante termo de acordo, crédito fiscal no percentual de até 1% (um por cento) do valor dos débitos de ICMS relacionados à prestação de serviços de telecomunicação, cujo documento fiscal seja emitido em via única, nos termos do Convênio ICMS 115, de 12 de dezembro de 2003 (Convênio ICMS 143/14).

Portanto, é indubitado que a fruição da prerrogativa do crédito fiscal no percentual de até 1% (um por cento) do valor dos débitos relacionados à prestação de serviços de telecomunicações é condicionada à elaboração e apresentação, por parte da empresa prestadora de serviços de telecomunicação, do Livro Auxiliar da empresa, contendo os registros das contas de ativo permanente, custos e receitas auferidas, tributadas, isentas e não – tributadas, de todas as unidades da Federação onde atue, de forma discriminada e segregada por unidade federada, prerrogativa essa, concedida mediante o Termo de Acordo de Regime Especial – TARE nº 2014.000015, celebrado entre o contribuinte e a SEFAZ-PB, no qual assumiram as seguintes cláusulas:

GOVERNO DO ESTADO DA PARAÍBA SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA GABINETE DO SECRETÁRIO TERMO DE ACORDO Nº 2014.000015 A SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA DA PARAÍBA, neste ato representada pelo Sr. MARIALVO LAUREANO DOS SANTOS FILHO e a Empresa OI MÓVEL S/A, com inscrição única no CCICMS/PB sob nº 16.211.981-0, e no CNPJ/MF sob o nº 05.423.963/0151-43, estabelecida na Av. Presidente Epitácio Pessoa, 660, Sala B, Torre, João Pessoa, PB, doravante denominada Acordante, neste ato representado pela Senhora Sileide Tibúrcio Azevedo de Lima, procuradora, com inscrição no CPF sob o nº 709.252.084-34, resolvem, com base no art. 158 da Lei nº 6.379, de 02/12/1996, art. 788 do Regulamento do ICMS do Estado da Paraíba – RICMS/PB, em face da edição do Convênio ICMS 56/2012, incorporado na legislação Paraibana pelo art. 3º-A, do Decreto nº 20.275/1999 e suas alterações, firmar o presente TERMO DE ACORDO DE REGIME ESPECIAL - TARE, na conformidade das cláusulas seguintes:

CLÁUSULA PRIMEIRA – Em substituição aos procedimentos de estorno de débitos previsto nos §§ 3º a 9º do art. 3º do Decreto nº 20.275/1999, ou a qualquer outra sistemática de repetição de indébito de mesma natureza vigente, fica concedido a Acordante crédito presumido do Imposto no percentual de **1% (um por cento)** do valor dos débitos do ICMS relacionados à prestação de serviços de telecomunicação cujo documento fiscal seja emitido em via única, nos termos do Convênio ICMS 115, de 12 de dezembro de 2003.

CLÁUSULA SEGUNDA – A apropriação do crédito presumido far-se-á, a cada mês, do valor resultante da multiplicação do total do imposto debitado nas Notas Fiscais de Serviços de Telecomunicação (NFST) ou nas Notas Fiscais de Serviços de Comunicação (NFSC) emitidas para contribuintes (usuários dos Serviços) deste Estado, no respectivo período de apuração, pelo percentual de 1% (um por cento).

Parágrafo único – O lançamento do crédito de que trata a cláusula primeira deverá ser efetuado no Livro Registro de Apuração do ICMS, no campo “Outros Créditos”, com a expressão “Termo de Acordo – Convênio ICMS 56/12”, ou no campo equivalente na Escrituração Fiscal Digital (EFD), quando obrigatório,



**Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais**

ACÓRDÃO 0384/2022
Página 12

vedada a alteração, para maior, do valor do crédito, na hipótese de retificação do lançamento.

CLÁUSULA TERCEIRA - A adoção da sistemática prevista neste Termo de Acordo implica renúncia ao direito de efetuar qualquer crédito ou estorno de débito, relativos às NFST's ou NFSC's emitidas em cada período de que trata o presente Termo de Acordo, a título de compensação por eventual lançamento indevido de débito.

CLÁUSULA QUARTA – A EMPRESA se obriga a cumprir as demais disposições do Decreto nº 20.275/1999 não excepcionadas no presente Termo de Acordo.

Parágrafo único – O descumprimento do disposto no caput desta cláusula implicará no estorno do valor do crédito presumido lançado no Livro Registro de Apuração do ICMS, conforme previsto na cláusula segunda, sem prejuízo da aplicação das sanções contidas na legislação tributária e na imediata rescisão unilateral do presente instrumento.

CLÁUSULA QUINTA – Este Termo de Acordo poderá ser rescindido ou modificado, a qualquer tempo, na hipótese de norma superveniente estabelecida em convênio celebrado no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ.

CLÁUSULA SEXTA – Compete à SECRETARIA DE ESTADA DA RECEITA DA PARAÍBA o efetivo controle, fiscalização e homologação do imposto recolhido nos moldes deste Termo de Acordo, podendo requisitar, a qualquer tempo, livros, arquivos magnéticos e documentos fiscais que entender necessários.

CLÁUSULA SÉTIMA – Fica eleito o foro da Comarca de João Pessoa, capital do Estado da Paraíba, para dirimir qualquer dúvida suscitada no presente Termo de Acordo.

CLÁUSULA OITAVA - Este Termo de Acordo entra em vigor na data de sua assinatura, retroagindo seus efeitos a 01 de fevereiro de 2014, perdurando até 31 de dezembro de 2015.

Este TERMO DE ACORDO é firmado em 02 (duas) vias de igual teor que terão a seguinte destinação:

1ª via – Empresa;

2ª via – Fisco.

João Pessoa - PB, em 17 de fevereiro de 2014.

Marialvo Laureano dos Santos Filho
Secretário de Estado da Receita

Sileide Tibúrcio Azevedo de Lima
Procuradora

Tendo em vista a necessidade de comprovação das condições impostas pela legislação supra, para fruição do regime especial de tributação, a fiscalização, por meio das Notificações nº 00236118/2019, lavrada em 17/06/2019 e nº 00119955/2020, lavrada em



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022
Página 13

22/07/2020, respectivamente, notificou a empresa autuada a apresentar, no prazo de 10 (dez) dias, o Livro Razão Auxiliar dos exercícios de 2014 a 2018, contendo os registros das contas de ativo permanente, custos e receitas auferidas, tributadas, isentas e não-tributadas das prestações e operações realizadas no Estado da Paraíba.

Diante do patente descumprimento das condições do regime especial, ora em evidência, foi lavrado o Auto de Infração em epígrafe, que foi considerado procedente pela instância preliminar.

Inconformada com a decisão monocrática, a recorrente reapresentou os pontos de defesa, acrescentando suas críticas aos fundamentos utilizados pela instância *a quo*.

O primeiro ponto apresentado pelo contribuinte, é de que a fiscalização dispunha de todos os documentos necessários tanto para a aferição do ICMS indevidamente recolhido, quanto da legitimidade do crédito presumido aproveitado pela recorrente, não podendo o Fisco se furtar a analisar tal documentação, sob pena de violação ao princípio da verdade material.

Outro ponto trazido pela defesa, e que foi bem analisado pela instância *a quo*, é de que a Receita Federal do Brasil revogou a obrigatoriedade de entrega ao SPED do Livro Razão Auxiliar das Subcontas (RAS), conforme se pode concluir nos Decretos nº 3.000/99 e 9.580/2018.

Equivoca-se a recorrente em sua interpretação, pois, o ICMS não se vincula aos regramentos de outro tributo (Imposto de Renda), que foram estipulados por outro ente da Federação. Além disso, para o Estado da Paraíba, no quadro vertente representado pela SEFAZ – PB, a obrigatoriedade da apresentação do Livro Auxiliar se fez constar no Decreto 20.275/99, bem como, no TARE celebrado pela empresa.

No que se refere aos documentos acostados pela empresa (Balancete Mensal de Verificação CNPJ 05.423.963/0001-11) às fls. 166 a 921 dos autos, nota-se que não supre a obrigatoriedade da apresentação do Livro Auxiliar por parte da autuada, conforme bem pontuou o julgador primevo, pois as contas constantes no citado Balancete sequer foram segregadas, nos termos preconizados pelo §2º do art. 1º do Decreto nº. 20.275/99.

Por fim, cabe enfatizar que o DVD (fl. 14), que a empresa fiscalizada apresentou aos auditores, não possui o condão de produzir quaisquer alterações nos valores constituídos pela peça inicial, pelas razões detalhadas na parte final da nota explicativa, que abaixo replico:

HÁ DE RESSALTAR QUE APÓS A ÚLTIMA NOTIFICAÇÃO (Nº 00119955/2020), FORAM APRESENTADOS ARQUIVOS COM DADOS QUE TRATAM DE RELATÓRIOS GERADOS DO SISTEMA INTERNO DE GESTÃO DA EMPRESA – SISTEMA SAP (CONFORME E-MAIL RESPOSTA NOTIFICAÇÃO (ANEXO V) E MÍDIA DIGITAL (ANEXO VI), NA QUAL, ALÉM DE NÃO SE CONSTATAR OS REQUISITOS, FORMALIDADES E AUTENTICAÇÕES EXIGIDOS PELA LEGISLAÇÃO PARA O LIVRO



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022

Página 14

RAZÃO AUXILIAR, OS DADOS TAMBÉM SE MOSTRARAM INSUFICIENTES PARA EFEITO DE AUDITORIA, HAJA VISTA NÃO SER POSSÍVEL CERTIFICAR-SE DE SUA EXATIDÃO FRENTE AOS LANÇAMENTOS REGISTRADOS NAS RESPECTIVAS ESCRITAS CONTÁBIL DIGITAL ECD, ISSO PORQUE A ECD FOI APRESENTADA DE FORMA CENTRALIZADA SEM QUE EM SEUS REGISTROS CONTÁBEIS EXISTAM QUALQUER INDICAÇÃO, CENTRO DE CUSTO OU CODIFICAÇÃO DE INDIVIDUALIZAÇÃO DOS LANÇAMENTOS, DE MODO A SER POSSÍVEL ASSOCIÁ-LOS ÀS RESPECTIVAS FILIAIS OU UNIDADE DA FEDERAÇÃO.

Portanto, repiso, os relatórios provenientes do Sistema SAP que não foram submetidos à autenticação do SPED, como os apresentados pela autuada em mídia à fl. 14, como se fosse “Livro Razão”, não são documentos juridicamente válidos, não podendo ser aceitos como documentos probantes, da mesma forma que não se reconhece Livros Contábeis em papel que não foram autenticados pela junta comercial, e mesmo que estivessem revestidos das formalidades legais, só poderiam ser aceitos se elaborados e transmitidos antes do início do procedimento fiscal, ou no prazo estabelecido pela fiscalização, nos termos do artigo 643, §7º, do RICMS/PB.

Assim, comprovado nos autos a inobservância das condições exigidas para fruição do regime especial, reputo correta a interpretação dos Auditores Fiscais quanto à exigibilidade dos créditos tributários decorrentes da prestação de serviço de comunicação, nos termos descritos no Auto de Infração sob análise.

Casos similares ao presente contencioso já foi objeto da mesma decisão em outras oportunidades de julgamento por esta egrégia Corte, a exemplo do Acórdão nº 586/2019, consoante o Processo nº 1121592016-4, de relatoria do nobre Cons.^a Petrônio Rodrigues Lima, que abaixo reproduzo:

DECADÊNCIA. RECONHECIDA EM PARTE. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. CESSÃO DE MEIOS DE REDE. CONVÊNIO ICMS 126/98. MULTA RECIDIVA NÃO CONFIGURADA. ALTERADA DE OFÍCIO, QUANTO AOS VALORES, A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSOS HIERÁRQUICO E VOLUNTÁRIO DESPROVIDOS.

- Reconhecida a decadência do lançamento relativo aos meses de julho e agosto de 2011, por força do disposto no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.
- A fruição do regime especial previsto na Cláusula décima do Convênio ICMS nº 126/98 estava condicionada à elaboração e apresentação, por parte da empresa prestadora de serviços de telecomunicação, de livro razão auxiliar contendo os registros das contas de ativo permanente, custos e receitas auferidas, tributadas, isentas e não-tributadas, segregadas por Unidade da Federação, determinada no próprio convênio. O referido livro razão auxiliar não foi apresentado ao Fisco, em sua Escrituração Contábil Digital – ECD.
- A verificação da inexistência de prática da mesma infração, com os requisitos para caracterização de reincidência previstos na legislação vigente, afastou a multa recidiva proposta na inicial.

Diante do exposto acima, está claro que a empresa autuada não apresentou o Livro Razão auxiliar segregado para o Estado da Paraíba, tanto que após as Notificações da fiscalização para apresentação do aludido documento, a empresa afirma não o possuir de



Estado da Paraíba
Secretaria de Estado da Fazenda
Conselho de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO 0384/2022
Página 15

forma segregada, por ser facultativo pelas normas do Imposto de Renda. Ou seja, a empresa, usufruiu do regime especial de tributação sem cumprir as condicionantes impostas na Cláusula Quarta do TARE e nos §§ 2º e 3º, e art. 3º - A, do Decreto nº 20.275/1999, de forma que deve ser reconhecido a legitimidade da exigência fiscal ora em questão.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu desprovimento para manter inalterada a decisão singular que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001154/2020-08, lavrado em 11 de agosto de 2020 contra a empresa OI MÓVEL S.A – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, inscrição estadual nº 16.211.981-0, declarando devido o crédito tributário no valor total de R\$ 4.841.532,32 (quatro milhões, oitocentos e quarenta e um mil, quinhentos e trinta e dois reais e trinta e dois centavos) sendo R\$ 2.420.766,16 (dois milhões, quatrocentos e vinte mil, setecentos e sessenta e seis reais e dezesseis centavos) de ICMS, por infringência ao artigo 106, do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, além dos dispositivos normativos elencados na “Nota Explicativa”, a saber, §§ 2º e 3º, e art. 3º - A, do Decreto nº 20.275/1999 e Cláusula Quarta do TARE; e R\$ 2.420.766,16 (dois milhões, quatrocentos e vinte mil, setecentos e sessenta e seis reais e dezesseis centavos), a título de multa por infração, com fulcro no artigo 82, V, “h”, da Lei nº 6.379/96.

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

Tribunal Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência, em 19 de julho de 2022.

Maíra Catão da Cunha Cavalcanti Simões
Conselheira Relatora

03 de Fevereiro de 1832