

PROCESSO Nº 1165782019-0

ACÓRDÃO Nº 119/2024

TRIBUNAL PLENO

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

2ª.Recorrente: TELEMAR NORTE LESTE. S.A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
Advogado: Sr.º ANDRÉ GOMES DE OLIVEIRA, inscrito na OAB/RJ Nº 85.266 E OUTROS

1ª.Recorrida: TELEMAR NORTE LESTE. S.A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

2ª Recorrida GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuantes: EDUARDO SALES COSTA E ALEXANDRE HENRIQUE S.FERREIRA

Relator: CONS.º JOSE VALDEMIR DA SILVA.

PRELIMINAR. NULIDADE - REJEITADA. CRÉDITO INDEVIDO (ATIVO IMOBILIZADO) - APURAÇÃO INCORRETA DE CRÉDITOS FISCAIS - ERRO NA DETERMINAÇÃO DOS COEFICIENTES DE CREDITAMENTO DO CIAP - REDUÇÃO DA MULTA DA LEI Nº 12.788/23 DE APLICAÇÃO RETROATIVA INSCULPIDO NO COMANDO DO ARTIGO Nº 106,II, "C", DO CTN. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Não acatada a alegação de cerceamento de defesa reapresentada em sede de recurso voluntário, haja vista a existência de conteúdo probatório suficiente para garantir à recorrente o exercício do contraditório e da ampla defesa.

- O aproveitamento dos créditos, relativos às aquisições de bens destinados ao ativo immobilizado, deve obedecer aos requisitos exigidos pela legislação do ICMS do Estado da Paraíba. Mantida a exclusão das receitas do DETRAF do numerador da equação, quando do cálculo do coeficiente de creditamento dos bens do ativo immobilizado do CIAP, pois não sofrem a incidência do ICMS nessa fase de tributação, eis que o imposto é cobrado e recolhido pelo tomador do serviço apenas repassando o valor do serviço para a operadora.

- Redução da penalidade proposta ao percentual de 75%, com fulcro no art. 82, V, "h" da Lei 6.379/96, com as alterações advindas da Lei nº 12.788/23 de 29/9/2023, em razão de aplicação ao princípio da retroatividade benigna em

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

observância à previsão contida no art. 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional - CTN.

- Afastada a multa recidiva, uma vez que não foram caracterizados os requisitos estabelecidos no artigo 87 da Lei nº 6.379/96 para sua incidência.

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, quanto ao mérito, pelo **desprovimento de ambos**. Entretanto, com fulcro nos princípios da oficialidade e da retroatividade benigna, **altero**, quanto aos valores, a sentença exarada na instância monocrática, para julgar **parcialmente procedente** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002348/2019-97**, lavrado em 26 de julho de 2019, contra a empresa **TELEMAR NORTE LESTE S/A (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL)**, inscrita no CCICMS/PB nº 16.064.797-5, condenando-o ao crédito tributário na quantia de R\$ **1.180.328,28**(um milhão, cento e oitenta mil, trezentos e vinte e oito reais e vinte e oito centavos) sendo R\$ **674.473,30** (seiscentos e setenta e quatro mil, quatrocentos e setenta e três reais e trinta centavos) de ICMS, por infringência ao art. 78, I, II, III, RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e **R\$ 505.854,98** (quinhentos e cinco mil, oitocentos e cinquenta e quatro reais e noventa e oito centavos) de multa por infração arimada no art. 82, V, “h”, da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que mantenho cancelado a quantia de R\$ 605.820,16 (seiscentos e cinco mil, oitocentos e vinte reais e dezesseis centavos), sendo R\$ 107.433,40(cento e sete mil, quatrocentos e trinta e três reais e quarenta centavos) de ICMS, R\$ 107.433,40(cento e sete mil, quatrocentos e trinta e três reais e quarenta centavos)de multa por infração e R\$ 390.953,36 (trezentos e noventa mil, novecentos e cinquenta e três reais e trinta e seis centavos) de multa por reincidência.

Cancelo o montante de R\$.168.618,32 (cento e sessenta e oito mil, seiscentos e dezoito reais e trinta e dois centavos), de multa por infração decorrente da Lei nº 12.788/23, de aplicação retroativa insculpido no comando emanado do artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional.

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

P.R.I.

Tribunal Pleno, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 12 de março de 2024.

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

SECRETARIA DE ESTADO
DA FAZENDA



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

ACÓRDÃO 119/2024

JOSÉ VALDEMIR DA SILVA
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, HEITOR COLLETT, EDUARDO SILVEIRA FRADE, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES E LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

PROCESSO Nº 1165782019-0

TRIBUNAL PLENO

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

2ª.Recorrente: TELEMAR NORTE LESTE. S.A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
Advogado: Sr.º ANDRÉ GOMES DE OLIVEIRA, inscrito na OAB/RJ Nº 85.266 E OUTROS

1ª.Recorrida: TELEMAR NORTE LESTE. S.A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

2ª Recorrida GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - JOÃO PESSOA

Autuantes: EDUARDO SALES COSTA E ALEXANDRE HENRIQUE S.FERREIRA

Relator: CONS.º JOSE VALDEMIR DA SILVA.

PRELIMINAR. NULIDADE - REJEITADA. CRÉDITO INDEVIDO (ATIVO IMOBILIZADO) - APURAÇÃO INCORRETA DE CRÉDITOS FISCAIS - ERRO NA DETERMINAÇÃO DOS COEFICIENTES DE CREDITAMENTO DO CIAP - REDUÇÃO DA MULTA DA LEI Nº 12.788/23 DE APLICAÇÃO RETROATIVA INSCULPIDO NO COMANDO DO ARTIGO Nº 106,II, "C", DO CTN. REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

- Não acatada a alegação de cerceamento de defesa reapresentada em sede de recurso voluntário, haja vista a existência de conteúdo probatório suficiente para garantir à recorrente o exercício do contraditório e da ampla defesa.

- O aproveitamento dos créditos, relativos às aquisições de bens destinados ao ativo imobilizado, deve obedecer aos requisitos exigidos pela legislação do ICMS do Estado da Paraíba. Mantida a exclusão das receitas do DETRAF do numerador da equação, quando do cálculo do coeficiente de creditamento dos bens do ativo imobilizado do CIAP, pois não sofrem a incidência do ICMS nessa fase de tributação, eis que o imposto é cobrado e recolhido pelo tomador do serviço apenas repassando o valor do serviço para a operadora.

- Redução da penalidade proposta ao percentual de 75%, com fulcro no art. 82, V, "h" da Lei 6.379/96, com as alterações advindas da Lei nº 12.788/23 de 29/9/2023, em razão de aplicação ao princípio da retroatividade benigna em observância à previsão contida no art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional - CTN.

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

- Afastada a multa recidiva, uma vez que não foram caracterizados os requisitos estabelecidos no artigo 87 da Lei nº 6.379/96 para sua incidência.

RELATÓRIO

A presente demanda teve início através do Auto de infração o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002348/2019-97 (fls.3 e 4)**, lavrado em 26/07/2019, em desfavor da empresa **TELEMAR NORTE LESTE S.A.**, inscrita no CCICMS-PB sob o n.16.064.797-5, de haver cometido as seguintes infrações:

0332 - CRÉDITO INDEVIDO (ATIVO IMOBILIZADO) EM VIRTUDE DE APURAÇÃO INCORRETA DO CRÉDITO FISCAL>> Falta de recolhimento do ICMS, em virtude de o contribuinte ter aproveitado o crédito fiscal, concernente à aquisição de ativo fixo, e montante superior ao devido, tendo em vista a inobservância da correta forma para a apuração do imposto de cada período.

NOTA EXPLICATIVA: AO INFRINGIR A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, O CONTRIBUINTE DEIXOU DE RECOLHER ICMS INCIDENTE SOBRE PRESTAÇÕES DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO, EM DECORRÊNCIA DO CÁLCULO DO COEFICIENTE DE CREDITAMENTO DO ICMS EM DESACORDO COM AQUELA PREVISTA NO INCISO III, DO ART. 78, DO RICMS/PB, APROVADO PELO DECRETO Nº 18.930/1997, RELATIVA ÀS AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS, BENS E PRODUTOS DESTINADOS AO ATIVO PERMANENTE, CUJOS DOCUMENTOS FISCAIS FORAM ESCRITURADOS NO “CONTROLE DE CRÉDITOS DO ICMS DO ATIVO PERMANENTE CIAP. COM FUNDAMENTO NA LEI COMPLEMENTAR Nº 102/2000, QUE ALTERA DISPOSITIVOS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/1996, CUJA REDAÇÃO FOI REPRODUZIDA NO ART. 46 DA LEI Nº 6.379/1996 E NO ART. 78 DO RICMS/PB, FOI PROCEDIDO O CÁLCULO DO COEFICIENTE DE CREDITAMENTO DO ICMS OBEDECENDO À RAZÃO ENTRE VALOR DAS OPERAÇÕES DE SAÍDAS E PRESTAÇÕES TRIBUTÁRIAS E O TOTAL DAS OPERAÇÕES DE SAÍDAS E PRESTAÇÕES DO PERÍODO. REGISTRE-SE QUE AS SAÍDAS E PRESTAÇÕES TRIBUTADAS E O TOTAL DAS SAÍDAS E PRESTAÇÕES FORAM EXTRAÍDAS DOS REGISTROS FISCAIS DOS DOCUMENTOS DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, ESCRITURADOS MENSALMENTE PELO CONTRIBUINTE ATRAVÉS DO SPED-EFD. DIFERENTEMENTE DO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, O CONTRIBUINTE UTILIZA, PARA FINS DE APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DECORRENTES DAS

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS DESTINADAS AO SEU ATIVO PERMANENTE, COEFICIENTE DE CREDITAMENTO IGUAL A 1 (UM), FAZENDO OS AJUSTES QUE ENTENDE NECESSÁRIOS ATRAVÉS DO LANÇAMENTO, A TÍTULO DE ESTORNO DE CRÉDITO, DO MONTANTE CALCULADO ATRAVÉS DO DENOMINADO COEFICIENTE DE ESTORNO. RESSALTE-SE QUE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO LANÇADO DE OFÍCIO ATRAVÉS DO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO CORRESPONDE INTEGRALMENTE À REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA, PORQUANTO A CONTA CORRENTE DO ICMS APURADA PELO CONTRIBUINTE APRESENTA DE FORMA ININTERRUPTA, NO PERÍODO AUDITADO, SALDOS DEVEDORES, SENDO, PORTANTO, DESPICIENDA A RECONSTITUIÇÃO DA REFERIDA CONTA CORRENTE PARA SE ALCANÇAR REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA MENSAL. OS PROCEDIMENTOS DE AUDITORIA ESTÃO RESTRITOS AOS PERÍODOS DE APURAÇÃO AINDA NÃO ALCANÇADOS PELO INSTITUTOS DA DECADÊNCIA, QUAL SEJA, DE JULHO/2014 A DEZEMBRO/2014, CUJAS INFORMAÇÕES FISCAIS FORAM DECLARADAS ATRAVÉS DA EFDS A PARTIR DE AGOSTO/2014.

Em decorrência destes fatos, o Representante Fazendário constituiu o crédito tributário na quantia de **1.954.766,76 (um milhão, novecentos e cinquenta e quatro mil, setecentos e sessenta e seis reais e setenta e seis centavos)**, sendo **R\$ 781.906,70** (setecentos e oitenta e um mil, novecentos e seis reais e setenta centavos) de ICMS, por infringência ao artigo 78, I, II e III do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, **R\$ 781.906,70** (setecentos e oitenta e um mil, novecentos e seis reais e setenta centavos), de multa por infração, com base no artigo 82, V, “h”, da Lei nº 6.379/96 e **R\$ 390.953,36** (trezentos e noventa mil, novecentos e cinquenta e três reais e trinta e seis centavos), a título de multa por reincidência.

Registre-se, o auto de infração de fls.3-4, foram anexados os seguintes documentos:

- Termo de início de Fiscalização (fl.5); Levantamento Demonstrativo do Crédito Indevido Oriundo do CIAP – Período: julho a Dezembro de 2014 (fl. 6);
Relatórios das Saídas de Mercadorias, Bens ou Prestações de Serviços – CFOP/Período: julho a Dezembro de 2014 (fls. 7 a 17); Demonstrativos dos Registros Fiscais da Apuração do ICMS, Período: julho a Dezembro de 2014 (fls. 18 a 29), Demonstrativos dos Registros Fiscais dos Documentos de Saídas de Mercadorias e Prestação de Serviços (fls. 30 a 40) e Procuração da Representante Legal (fls. 41 a 48)

Ciente da presente Ação Fiscal, por meio do DT-e, no dia 31/07/2019(fl.50), a autuada através seus advogados, devidamente habilitados,

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

protocolou Impugnação tempestiva em 30/08/2019, acompanhada de documentos (fl.75 a 110). Em sua defesa, argumentou, em síntese, o seguinte:

a)-Inicialmente, reporta-se a tempestividade da sua defesa, em seguida, narra os fatos apurados pela fiscalização, cita o disciplinamento legal infringido na legislação tributária do ICMS, o artigo que contém a penalidade cominada pela autoridade fiscal acrescida de suposta reincidência no percentual de 50%;

b)-Em preliminar, argui a nulidade do feito fiscal alegando infringência ao artigo 142 do CTN como também do art.do art. 41 da Lei nº 6.379/96, em virtude de erro na descrição da infração como também no montante tributável em função do critério adotado pela Fiscalização (fls. 54 a 57);

c)-Há exigência em duplicidade no imposto ora exigido, vez que os autuantes não consideraram o pagamento do ICMS promovido por meio da Notificação nº 00052767/2016 (fl. 57), daí entende caracterizada a nulidade material do auto de infração, requerendo seu cancelamento.

d)-No mérito, afirma que não houve erro, da sua parte, na apuração dos créditos de ICMS, principalmente, quanto ao cálculo do coeficiente de creditamento (= saídas tributadas/total das saídas), todavia, aponta equívocos da fiscalização neste procedimento (fl. 58);

e)-Por isso, diz que, no numerador, são computadas as operações ou prestações de serviço tributadas, entre as quais, devem estar as operações de interconexão, cessão de meios de rede ou DETRAF, registradas na EFD sob os CFOPs 5.301/ 6.301 (fls. 58 a 62), assim como as saídas de bonificações e brindes (CFOPs 5.910/ 6.910), que são tributadas com base de cálculo igual a zero (fls. 62 a 64);

f)-Quanto ao denominador, afirma que devem ser expurgados os valores das operações que não têm relação com o fato gerador do ICMS (fls. 64), motivo pelo qual pleiteia a exclusão dos seguintes itens: transferências de bens e material entre seus estabelecimentos (CFOPs 5.152, 6.152, 5.552, 6.552, 5.557 e 6.557), afirmando que estão fora do campo de incidência do ICMS (fls. 65 e 66);

g)-Igualmente, clama que sejam retirados do denominador o coeficiente de creditamento os valores referentes às seguintes operações, abrangidas pelos CFOPs 5.915, 6.915, 5.908, 6.908, 5.949, 6.949, 5.302 a 5.307:

- saídas temporárias, que não há transferência de titularidade, alcançando remessas para conserto ou reparo, comodato e aluguel de equipamentos (fls. 66 a 68);

- serviços de valor adicionado e itens financeiros (fls. 68 a 70).

h)-Clama pelo cancelamento da multa por infração aplicada ou, ao menos, sua redução, permutando-a do art. 82, V, “h”, da Lei nº 6.379/96 para o art. 82, II, “c”, da mesma lei, como também o da multa por reincidência, haja vista a ausência de indicação legal para sua aplicação, obstaculizando a defesa (fls. 71 a 73).

i)-Cita jurisprudências do órgão colegiado do Estado de Minas Gerais como também do STJ e STF.

Pelo exposto, a Impugnante pleiteia a procedência de sua petição, reiterando as postulações iniciais, em preliminar, nulidade do auto de infração por erro na descrição dos fatos e na apuração do crédito tributário, no mérito, improcedência do feito por ausência de ato infracional, sucessivamente requer o cancelamento ou redução das multas aplicadas (fl.73);

Por derradeiro, solicita que as informações sejam encaminhadas ao advogado ANDRE GOMES DE OLIVEIRA, OAB/RJ nº 85.266, com endereço profissional na Av. Rio Branco nº 110, 14º andar, Centro, Rio de Janeiro, RJ, CEP nº 20040-001, consoante fl.74.

Documentos instrutórios às fls.. 76 a 110 dos autos.

Com informação de antecedentes fiscais dentro do caderno processual, os autos foram conclusos e remetidos para a Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais – GEJUP, ocasião na qual foram distribuídos a Julgadora Fiscal Fernanda Céfora Vieira Braz, que julgou parcialmente procedente a exigência fiscal, nos termos da ementa abaixo transcrita:

CRÉDITO INDEVIDO. ATIVO IMOBILIZADO. CIAP. PROPORCIONALIDADE. ERRO NO CÁLCULO DOS COEFICIENTES DE CREDITAMENTO. AJUSTES NECESSÁRIOS NO DENOMINADOR.MULTA POR INFRAÇÃO. CONFIRMADA. REINCIDENCIA. NÃO CONFIGURADA. DENÚNCIA MANTIDA EM PARTE.

- É acertada a imputação de aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos às aquisições de bens para o Ativo Permanente, uma vez que a escrituração do livro CIAP mostrasse incorreta, bem como o cálculo dos coeficientes mensais de apropriação dos créditos;

-No cálculo dos coeficientes, devem ser inclusas no numerador as saídas tributadas, e no denominador o total das saídas, de acordo com a lei. Neste caso, excluímos do denominador as saídas que não transferiram a titularidade dos bens, tais como: comodato e conserto. Reformando o imposto exigível.

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

- A multa por infração está fundamentada em lei, logo imprescindível a sua aplicação sob pena de responsabilidade funcional do servidor fazendário.

- Para configurar a reincidência, é imperiosa a prática da mesma infração no prazo de 5 (cinco) anos, contados após o pagamento da infração, da decisão definitiva referente à infração anterior ou a inscrição em Dívida Ativa na hipótese de crédito tributária não quitado ou não parcelado. Afastada na íntegra a multa recidiva, nos termos do artigo 87 da Lei nº 6.379/96.

**AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE
PROCEDENTE.**

Em observância ao disposto no artigo 80 da Lei n. 10.094/2013 o julgador fiscal recorreu de sua decisão a esta instância ad quem.

Cientificada da decisão proferida pela instância prima em 23/11/2020, a autuada, por intermédio seus procuradores, devidamente constituídos, interpôs recurso voluntário em 22/12/2020 (fls.132 149), no qual, argumenta, em síntese, conforme relatado a seguir:

- a)-Nulidade do acórdão recorrido, por ausência de fundamentação, notadamente no que concerne à exclusão das operações em que não há fato gerador do ICMS do cálculo do coeficiente de creditamento(denominador);
- b)-No mérito, afirma que não houve erro, da sua parte, na apuração dos créditos de ICMS, principalmente, quanto ao cálculo do coeficiente de creditamento (= saídas tributadas/total das saídas), todavia, aponta equívocos da fiscalização neste procedimento (fl. 58);
- c)-Por isso, diz que, no numerador, são computadas as operações ou prestações de serviço tributadas, entre as quais, devem estar as operações de interconexão, cessão de meios de rede ou DETRAF, registradas na EFD sob os CFOPs 5.301/ 6.301 (fls. 58 a 62), assim como as saídas de bonificações e brindes (CFOPs 5.910/ 6.910), que são tributadas com base de cálculo igual a zero (fls. 62 a 64);
- d)-Quanto ao denominador, afirma que devem ser expurgados os valores das operações que não têm relação com o fato gerador do ICMS (fls. 64), motivo pelo qual pleiteia a exclusão dos seguintes itens: transferências de bens e material entre seus estabelecimentos (CFOPs 5.152, 6.152, 5.552, 6.552, 5.557 e 6.557), afirmando que estão fora do campo de incidência do ICMS (fls. 65 e 66);

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

e)-Igualmente, clama que sejam retirados do denominador o coeficiente de creditamento os valores referentes às seguintes operações, abrangidas pelos CFOPs 5.915, 6.915, 5.908, 6.908, 5.949, 6.949, 5.302 a 5.307:

- (i) - saídas temporárias, que não há transferência de titularidade, alcançando remessas para conserto ou reparo, comodato e aluguel de equipamentos (fls. 66 a 68);
- (ii) - serviços de valor adicionado e itens financeiros (fls. 68 a 70).

f)-Clama pelo cancelamento da multa por infração aplicada ou, ao menos, sua redução, permutando-a do art. 82, V, “h”, da Lei nº 6.379/96 para o art. 82, II, “c”, da mesma lei, como também o da multa por reincidência, haja vista a ausência de indicação legal para sua aplicação, obstaculizando a defesa (fls. 71 a 73).

h)-Cita jurisprudências do órgão colegiado do Estado de Minas Gerais como também do STJ e STF.

Pelo exposto, a Recorrente roga pelo conhecimento e provimento ao presente recurso voluntário, para que, reformando-se o acórdão recorrido, seja reconhecida a nulidade do auto de infração originário e, sucessivamente, no mérito, seja reconhecida a total improcedência da cobrança do ICMS em debate, nos termos acima expostos.

Oportunamente, a Recorrente protesta pela realização de sustentação oral por ocasião do julgamento do presente recurso.

Documentos instrutórios, anexos às fls. 76 a 110 dos autos.

Ato contínuo, foram os autos remetidos esta Corte Julgadora e distribuídos a este Relator, segundo critério regimental previsto para apreciação e julgamento.

Considerando o pedido de sustentação oral consignado às fls.149, o processo foi encaminhado à Assessoria Jurídica do CRF-PB para emissão de parecer técnico acerca da legalidade dos lançamentos, em atenção ao disposto no artigo 20, X, do Regimento Interno desta corte

Este é o relatório.

VOTO

Trata-se de recursos de ofício e voluntário, interpostos contra a decisão de primeira instância, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento Nº **93300008.09.00002348/2019-97**, em desfavor da empresa **TELEMAR NORTE LLESTE S.A.**, que visa exigir o crédito tributário referente a

acusação de crédito indevido (ativo imobilizado) em virtude de apuração incorreta do crédito fiscal.

Inicialmente, importa declarar a regularidade do recurso voluntário apresentado atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido interposto dentro do prazo legalmente estabelecido no art. 77 da Lei nº 10.094/13.

Impõe-se declarar, também, que o lançamento de ofício em questão respeitou todas as cautelas da lei, especialmente no que concerne ao art. 41 da Lei nº 10.094/13 e o art. 142 do CTN, não se vislumbrando casos de nulidade considerados nos artigos 14 a 17 da Lei nº 10.094/13, visto que em relação aos aspectos formais este observa as especificações previstas na legislação de regência

1.PRELIMINAR

1.1-NULIDADE POR AUSENCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

Em relação ao pedido da recorrente, necessário se faz tecermos algumas considerações acerca do pedido de anulação da decisão de primeiro grau, por suposta violação ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

Compulsando o caderno processual, precisamente a sentença exarada pelo diligente julgadora monocrática, resta clarividente que o pedido foi devidamente enfrentado pelo n. julgadora singular, que assim fundamentou em sua decisão:

“Os prazos legais não podem ser alterados, postergados ou mitigados pelas instâncias preparadoras. Para elucidarmos a presente lide, é de suma importância transcrever o art. 19 da Lei nº 10.094/2013, que assim dispõe:

Art. 19. Os prazos processuais serão contínuos, excluindo-se na contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento. § 1º Os prazos só se iniciam ou vencem em dia de expediente normal, na repartição fiscal em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

§ 2º Considera-se expediente normal aquele determinado pelo Poder Executivo para o funcionamento ordinário das repartições estaduais, desde que flua todo o tempo, sem interrupção ou suspensão”.

Ainda com relação a decisão monocrática, ressalto que não merece acolhimento os argumentos quanto à nulidade do decisum, haja vista que os pontos apresentados na reclamação, como demonstrado acima, foram amplamente enfrentados pelo julgador singular, estando presentes os requisitos elencados no art. 75 da Lei n. 10.094/2013, in verbis:

Art. 75. A decisão de primeira instância conterà:

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

- I - o relatório, que será uma síntese do processo, devendo mencionar:
- a) a qualificação do autuado;
 - b) os fundamentos do auto de infração;
 - c) os fundamentos da impugnação;
- II - os fundamentos de fato e de direito;**
- III - a indicação dos dispositivos legais aplicados;
 - IV - a quantia devida, as penalidades impostas e os tributos exigíveis, quando for o caso;
 - V - a conclusão;
 - VI - a ordem de intimação;
 - VII - recurso de ofício para instância superior, quando for o caso.

É de bom alvitre, destacar, para melhor compreensão transcrever fragmento do r. Parecer nº 015/2024 – PGE – SRFL, do nobre Assessor Jurídico do Conselho de Recursos Fiscais, abaixo traduzido, in verbis:

“Vale frisar, desde já, que a alegação de nulidade da decisão recorrida por ausência de enfrentamento das razões da impugnação, não deve prosperar. A decisão de primeira instância, no entanto, fez correspondência com as provas existentes no processo, de modo que os fundamentos foram suficientemente claros e desacreditam as razões do Recorrente.

In casu, não há motivos que justifiquem a anulação da decisão singular, vez que inexistente vícios ou omissões que pudessem trazer prejuízos à defesa do contribuinte.

2.- DO MÉRITO

ACUSACÃO: CRÉDITO INDEVIDO (ATIVO IMOBILIZADO)

A acusação trata-se de crédito indevido decorrente de aquisições para integrar o ativo imobilizado, em virtude de apuração incorreta do crédito fiscal, vez que não foram observadas as regras contidas na legislação de regência, incorrendo a autuada em recolhimento a menor do ICMS.

Conforme é cediço, o direito ao crédito fiscal decorre do caráter não cumulativo do ICMS, instituído na Carta Magna de 1988, onde o montante devido em cada operação deve ser compensado com os valores cobrados nas operações anteriores. Esta sistemática evita a oneração excessiva do imposto, fazendo-o incidir, apenas, sobre o valor acrescido em cada fase da cadeia produtiva e de distribuição, conforme dispõe o artigo 155 da Constituição Federal, in verbis:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:
(...)
II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;
(...)

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:
I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

Como se observa, nos termos da Constituição Federal, o direito ao crédito fiscal está condicionado à ocorrência de uma saída tributada subsequente, sendo adequado às operações com mercadorias destinadas à revenda ou à industrialização, ressalvada a determinação em contrário da legislação.

A Lei Complementar nº 87/96 (Lei Kandir) introduziu a possibilidade do creditamento dos valores referentes às aquisições de bens destinados ao uso e consumo ou ao ativo fixo do estabelecimento. A sistemática de apropriação de créditos fiscais está disciplinada no art. 20, §5º, incisos I a VII, assim dispondo:

Art. 20. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

§1º Não dão direito ao crédito as entradas de mercadorias ou utilização de serviços resultantes de operações ou prestações isentas ou não tributadas, ou que se refiram a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento.

§5 Para efeito do disposto no caput deste artigo, relativamente aos créditos decorrentes de entrada de mercadorias no estabelecimento destinadas ao ativo permanente, deverá ser observado: (Redação dada pela LCP nº 102, de 11.7.2000) (Vide Lei Complementar nº 102, de 2000) (Vide Lei Complementar nº 102, de 2000)

I – A apropriação será feita à razão de um e quarenta e oito avos por mês, devendo a primeira fração ser apropriada no mês em que ocorrer a entrada no estabelecimento; (Inciso Incluído pela LCP nº 102, de 11.7.2000)

II – em cada período de apuração do imposto, não será admitido o creditamento de que trata o inciso I, em relação à proporção das operações de saídas ou prestações isentas ou não tributadas sobre o total das operações de saídas ou prestações efetuadas no mesmo período; (Inciso Incluído pela LCP nº 102, de 11.7.2000)

III – para aplicação do disposto nos incisos I e II deste parágrafo, o montante do crédito a ser apropriado será obtido multiplicando-se o valor total do respectivo crédito pelo fator igual a 1/48 (um quarenta e oito

avos) da relação entre o valor das operações de saídas e prestações tributadas e o total das operações de saídas e prestações do período, equiparando-se às tributadas, para fins deste inciso, as saídas e prestações com destino ao exterior ou as saídas de papel destinado à impressão de livros, jornais e periódicos; (Redação dada pela Lei Complementar n° 102, de 2005)

IV – o quociente de um quarenta e oito avos será proporcionalmente aumentado ou diminuído, pro rata die, caso o período de apuração seja superior ou inferior a um mês; (Inciso Incluído pela LCP n° 102, de 11.7.2000)

Com base nessas premissas legais, passo à análise da acusação de falta de recolhimento do ICMS por ter o sujeito passivo aproveitado o crédito fiscal, concernente à aquisição de ativo fixo, em montante superior ao devido, tendo em vista a inobservância da correta forma de apuração do imposto em cada período.

O procedimento foi regulamentado no art. 78, incisos I, II e III do RICMS/PB, em sintonia com a norma geral da Lei Kandir, estabelecendo como condição para o aproveitamento desses créditos que o montante a apropriar seja compensado num período de 48 (quarenta e oito) meses, observando a relação entre o valor das operações de saídas e prestações tributadas.

Art. 78. Para efeito do disposto no art. 72, relativamente aos créditos decorrentes das aquisições, a partir de 1° de janeiro de 2001, de mercadorias destinadas ao ativo permanente do estabelecimento, deverá ser observado (Lei n° 7.334/03):

I - a apropriação será feita à razão de um quarenta e oito avos por mês, devendo a primeira fração ser apropriada no mês em que ocorrer a entrada no estabelecimento;

II - em cada período de apuração do imposto, não será admitido o creditamento de que trata o inciso I, em relação à proporção das operações de saídas ou prestações isentas ou não tributadas sobre o total das operações de saídas ou prestações efetuadas no mesmo período;

III - para aplicação do disposto nos incisos I e II, o montante do crédito a ser apropriado mensalmente será o obtido multiplicando-se o valor total do respectivo crédito pelo fator igual a um quarenta e oito avos da relação entre o valor das operações de saídas e prestações tributadas e o total das operações de saídas e prestações do período, equiparando-se às tributadas, para fins deste inciso, as saídas e prestações com destino ao exterior.

O que se depreende da legislação acima é que o montante do crédito a ser apropriado em cada período de apuração, relativos às entradas de mercadorias destinadas

ao ativo fixo do estabelecimento será obtido pela multiplicação do valor total do crédito por um fator de um quarenta e oito avos e pela razão entre saídas e prestações tributadas pelo total das operações e prestações de saídas.

<p>Montante do crédito a apropriar = valor total do crédito x 1/48 x coeficiente de creditamento Coeficiente de creditamento = saídas e prestações tributadas/total das operações e prestações de saídas</p>
--

Em razão da irregularidade identificada, foi aplicada a multa arrimada no art. 82, V, “h”, da Lei n. 6.379/96. Vejamos¹:

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

(...)

V - de 100% (cem por cento):

(...)

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

Não obstante o acerto da fiscalização quanto aos percentuais aplicados para as penalidades por infração quando da lavratura do auto de infração, faz-se imperativo reduzirmos o montante das multas lançadas, em razão da alteração promovida por meio do artigo 1º, I, “c”, da Lei nº 12.788, de 28 de setembro de 2023, que deu nova redação ao artigo 82, V, da Lei nº 6.379/96.

Lei nº 12.788/23:

Art. 1º A Lei nº 6.379/96, de 02 de dezembro de 1996, passa a vigorar:

I – com nova redação dada aos seguintes dispositivos:

(...)

c) “caput” do inciso V do “caput” do art. 82:

“V – de 75% (setenta e cinco por cento):”

Registre-se que a aplicação retroativa decorre do comando emanado do artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Desta feita, ao final do voto serão apresentados os cálculos devidos.

Passo em seguida a decidir sobre cada ponto controverso acima elencado

¹ Redação vigente à época dos fatos geradores.

Os representantes fazendários, para embasar a autuação, anexaram demonstrativos detalhando, à fl.06, Levantamento Demonstrativo do Crédito Indevido do CIAP – Período de julho a dezembro de 2014, Livros de Saídas de Mercadorias, Bens ou Prestações de Serviços (fls. 07 a 17), extraídos dos dados registrados na Escrituração Fiscal Digital – EFD, enviada eletronicamente ao órgão competente, com as saídas escrituradas por CFOP – Código Fiscal de Operações e Prestação, pela Recorrente.

2.1 – CESSÃO DO MEIO DE REDE OU INTERCONEXÃO

Pois bem, o primeiro questionamento do sujeito passivo reside nas operações relativas à cessão onerosa de rede, que, no seu entender, devem ser consideradas normalmente tributadas para fins de apuração do coeficiente de crédito, uma vez que o Convênio ICMS nº 126/1998, apesar de determinar o diferimento do tributo estadual, não possui o condão de fazer com que tais cessões de redes deixem de estar sujeitas à incidência do ICMS.

No que se refere às receitas relativas à cessão de meios de rede (interconexão), deve ser destacado que na esfera administrativa há entendimento pacificado, do qual comungo, em Acórdãos do CRF, no sentido de não inclusão destes valores no numerador da equação, pois, estas receitas não sofrem incidência de ICMS nessa fase de tributação, in verbis:

Cláusula décima. Na cessão onerosa de meios das redes de telecomunicações a outras empresas de telecomunicações constantes no Anexo Único, nos casos em que a cessionária não se constitua usuária final, ou seja, quando utilizar tais meios para prestar serviços de telecomunicações a seus próprios usuários, o imposto será devido apenas sobre o preço do serviço cobrado do usuário final.

Na visão da recorrente, essas operações, tratadas pela fiscalização como não tributadas pelo ICMS, estariam na verdade sujeitas à incidência do ICMS, todavia o imposto estaria sujeito ao diferimento, pois tratam de hipótese em que o imposto é recolhido pela contratante do serviço sobre o valor total cobrado do usuário final, não podendo, portanto, serem consideradas como isentas e não tributadas para fins de apuração do coeficiente de creditamento.

Ora, é fato notório que o dispositivo contido na cláusula décima, acima descrita, claramente, prevê a desoneração do ICMS nessa fase de tributação, ao transferir a cobrança do ICMS para uma etapa subsequente, quando da prestação do serviço a usuário final.

Na verdade, a Recorrente confunde fases distintas do ICMS como se fosse uma única.

Assim, enquanto a operação de cessão de meio, entre a autuada e a operadora contratante, encontra-se desonerada pelo ICMS, a operação de prestação de um

serviço de telecomunicação entre a operadora contratante e o usuário final ocorre a tributação pelo ICMS.

O importante ressaltar é que, quando realiza operações de DETRAF para outras empresas de telecomunicações mencionadas no Anexo Único do Convênio ICMS nº 126/1998, a Recorrente fica desobrigada do recolhimento do imposto incidente sobre tal operação. Portanto, não havendo imposto a se debitar, não há que se falar em créditos relativos às prestações anteriores.

Logo, as receitas decorrentes dessas operações/prestações não devem constar do numerador da equação, pois não sofrem a incidência do ICMS nessa fase de tributação, eis que o ICMS é cobrado e recolhido pelo tomador do serviço, que suporta toda a carga tributária, apenas repassando o valor do serviço para a operadora, conforme acórdão abaixo transcrito

Excerto do voto no Acórdão n.º 659/2019, Relatoria da ilustre Consª Gilvia Dantas Macedo

O aproveitamento dos créditos, relativos às aquisições de bens destinados ao ativo imobilizado, deve obedecer aos requisitos exigidos pela legislação do ICMS do Estado da Paraíba.

Mantida a exclusão das receitas do DETRAF do numerador da equação, quando do cálculo do coeficiente de creditamento dos bens do ativo imobilizado do CIAP, pois não sofrem a incidência do ICMS nessa fase de tributação, eis que o imposto é cobrado e recolhido pelo tomador do serviço apenas repassando o valor do serviço para a operadora.

Eis a manifestação da instância prima, a qual acompanho integralmente:

“Desse modo, são plenamente identificáveis na EFD os valores referentes às cessões de meios de rede, vez que são escrituradas sob os CFOPs 5.301 e 6.301. Nos Relatórios das Saídas de Mercadorias, Bens ou Prestações de Serviços – CFOP/Período julho a dezembro de 2014 (fls. 7 a 17), vê-se que os valores registrados sob os CFOPS 5.301 e 6.301, possuem valor contábil e base de cálculo, sendo que a base de cálculo é bastante inferior ao valor contábil, não por dispensa legal definitiva do ICMS devido nas referidas prestações, porém, tratam-se de prestações de serviço de comunicação alcançadas por diferimento, vez que a responsabilidade pelo recolhimento é transferida ao usuário final, conforme fixado no Convênio ICMS nº 126/98”.

Com estas explanações, fica evidente que as cessões de meios de rede não devem ser computadas como prestações de serviço de comunicação tributadas, quando não estiverem lançadas como tributadas na Escrituração Fiscal Digital – EFD.

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

Do exposto, não assiste razão à Recorrente de que devem ser incluídas no numerador as receitas relativas às cessões onerosas de meio de rede, vez que a responsabilidade pelo tributo recai sobre o cessionário da rede, logo a reclamante não faz jus à alocação destas prestações de serviço no numerador do Coeficiente de Creditamento.

Dessa forma, verifica-se que a julgadora monocrática apresentou posicionamento há muito pacificado nesta Casa, segundo o qual estas operações não devem ser aproveitadas pelo cedente dos meios de rede, motivo pelo qual, não devem compor, na condição de tributadas, o coeficiente de apropriação de créditos decorrentes das entradas de bens e mercadorias para o ativo permanente.

Ressalto, inclusive, que o entendimento ora esposado, já foi objeto de análise deste destac. C. Conselho de Recursos Fiscais da Paraíba – CRF-PB, conforme acórdão nº 00169/2022, da lavra do Ilustre Cons.º. Leonardo do Egito Pessoa, transcrito abaixo:

ICMS-TELECOMUNICAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. AQUISIÇÃO DE MEIOS DE REDE. CORREÇÃO DOS CÁLCULOS MANTIDA - INFRAÇÃO CARACTERIZADA EM PARTE - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO. - Incidência do ICMS sobre as aquisições de meios de rede, CFOPs 1301 e 2301. Para fins de pagamento do imposto devido, o montante a ser tributado será obtido pela multiplicação do valor total da cessão dos meios de rede pelo fator obtido da razão entre o valor das prestações citadas e o total das prestações do período. - Confirmada a sucumbência de parte do ICMS exigido na exordial por ser indevido.

2.2- REMESSA DE BONIFICAÇÕES, OPERAÇÃO DE BRINDES, (CFOP 5910).

No tocante as remessas em bonificação, doação ou brinde (CFOP 5.910), convém destacar que a Auditoria Fiscal computou estes valores como lançado na EFD, consoante o Relatório de Saídas de Mercadorias, Bem ou Prestações de Serviços, estas operações ocorreram em agosto de 2014, (fls.12), foram anotadas como tributadas, em conformidade com o pedido da Recorrente. Tais remessas constam tanto no denominador com também no numerador

2.3 - DAS SAÍDAS MERAMENTE FÍSICAS E TEMPORÁRIAS (CFOP 5908, 5915 E 6915).

A necessidade de expurgar alguns valores associados a CFOP que não deveriam constar no cálculo do coeficiente de creditamento do CIAP não passou despercebido pela diligente julgadora fiscal que, após minucioso exame, excluiu os montantes relacionados aos CFOP relativos à remessa de mercadoria ou bem para

conserto ou reparo (5915 e 6915) e remessas de bem por conta de contrato de comodato (5908), sob o argumento de que não constituem saídas definitivas, conforme entendimento pacífico desta Casa, consignado no Acórdão transcrito a seguir:

ACORDÃO 0301/2022

Relator: CONS.º PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO

CHACON

CRÉDITO INDEVIDO (ATIVO IMOBILIZADO) -
DENÚNCIA CONFIGURADA - AUTO DE INFRAÇÃO
PARCIALMENTE PROCEDENTE - REFORMADA A
DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO
PARCIALMENTE PROVIDO.

- Configurada a utilização indevida de crédito fiscal oriunda da inobservância das condições estabelecidas nas normas de regência do ICMS para gozo do benefício fiscal, impõe-se a procedência da exigência fiscal

- Ajustes no crédito tributário decorrentes da necessidade de expurgar valores associados a CFOP que não constituem saídas definitivas, a saber, aos CFOP relativos à remessa para conserto ou reparo (5915 e 6915) e comodato (5908).(grifo nosso).

Diante disto, concordo com a decisão monocrática que excluiu do Coeficiente de Creditamento do denominador as saídas para conserto, reparo e comodato, conforme demonstrativo a seguir:

DENOMINADOR

CFOP	JULHO	AGOSTO	SETEMBRO	OUTUBRO	NOVEMBRO	DEZEMBRO
5908	19.817,46	2.864,97	62.531,88	5.955,54	6.145,27	
5915	3.811.150,00	238.350,00	61.600,00	154.700,00	155.750,00	224.350,00
6915	192.500,00	143.000,00	162.500,00	125.000,00	97.000,00	101.000,00
TOTAL	4.003.650,00	384.214,97	286.631,88	285.655,54	258.895,27	325.350,00

Em virtude disto, promovidos os ajustes no denominador do coeficiente de creditamento, consoante valores e razões supracitados, resta exigível o ICMS, referente ao aproveitamento de crédito indevido oriundo de aquisições para integrar o ativo permanente, conforme demonstrado a adiante.

CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA

O inciso I do art. 55 da Lei nº 10.094/13 e o parágrafo único do art. 1º do Regimento Interno do Conselho de Recursos Fiscais estipulam que os órgãos julgadores pertencentes à Justiça Fiscal Administrativa não possuem competência para declarar a inconstitucionalidade de normas e para deixar de aplicar, sob fundamento de ilegalidade,

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

ato normativo estadual, motivo pelo qual, torna-se despicendo analisar os argumentos que pugnam pelo reconhecimento da natureza confiscatória das multas.

Vale lembrar que esse tema já foi abordado por diversas vezes pelo E. Conselho de Recursos Fiscais, fato que motivou a edição de Súmula Administrativa nº 03, publicada no Diário Oficial Eletrônico da Secretaria de Estado da Fazenda em 19/11/2019, cujo teor passa a ser reproduzido:

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

SÚMULA 03 – A declaração de inconstitucionalidade de lei não se inclui na competência dos órgãos julgadores administrativos. (Acórdãos nºs: 436/2019; 400/2019; 392/2019; 303/2019; 294/2018; 186/2019; 455/2019).

MULTA RECIDIVA

Com a relação à multa recidiva aplicada quando da autuação, em razão de reincidência verificada, relativo ao período de julho a dezembro de 2014, realizado pela instância singular.

Com bem constatado pela julgadora a quo, os registros constantes do Termo de Antecedentes Fiscais indicam que os pagamentos referentes aos processos com antecedentes de numeração 1538632006-8 e 0240602018-5, ocorreram em 20/07/2015 e 01/07/2019, respectivamente, portanto a multa recidiva somente podem ser aplicadas para os fatos geradores ocorridos a partir dessa data. Logo não há recidiva para os lançamentos constante na denúncia.

Feitas essas considerações, venho a ratificar os termos da decisão monocrática, que cancelou o montante de R\$ 390.953,36 (trezentos e noventa mil, novecentos e cinquenta e três reais e trinta e seis centavos), referente a multa recidiva nos presentes autos, vez que resta inequívoca seu amparo na legislação de regência e nas provas contidas nos autos.

Por fim, no que tange à solicitação de intimações do Advogado da Recorrente, havemos de esclarecer que não há previsão legal, portanto, **indefiro o pedido**, devendo ser observadas, para fins de intimação, as regras estabelecidas no artigo 4º-A da Lei nº 10.094/2013, visto que a empresa possui Domicílio Tributário Eletrônico – (DT-e) e pode habilitar o seu representante para receber notificações, in verbis;

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 administrativo

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

Comentado [U1]:

II - encaminhar notificações e intimações;

III - expedir avisos em geral.

Assim, nada há para reformar da decisão da n. Julgadora Singular que fez a exclusão correta da parte da infração indevidamente lançada contra o sujeito passivo, mantendo somente a parcela legalmente devida.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Considerando os ajustes necessários, o crédito tributário efetivamente devido pela Recorrente apresenta-se conforme demonstrado na tabela abaixo:

PERÍODO	AUTO DE INFRAÇÃO			VALORES CANCELADOS			VALORES DEVIDOS	
	ICMS	MULTA	REINC.	ICMS	MULTA	REINC.	ICMS	MULTA
Jul/14	148.502,64	148.502,64	74.251,32	69.548,25	89.286,85	74.251,32	78.954,39	59.215,79
Ago/14	121.524,98	121.524,98	60.762,49	8.496,80	36.753,84	60.762,49	113.028,18	84.771,14
Set/14	129.657,74	129.657,74	64.828,87	6.425,81	37.233,79	64.828,87	123.231,93	92.423,95
Out/14	85.436,16	85.436,16	42.718,08	6.413,31	26.169,02	42.718,08	79.022,85	59.267,14
Nov/14	125.927,63	125.927,63	62.963,82	7.145,05	36.840,69	62.963,82	118.782,58	89.086,94
Dez/14	170.857,55	170.857,55	85.428,78	9.404,18	49.767,53	85.428,78	161.453,37	121.090,02
Total:	781.906,70	781.906,70	390.953,36	107.433,40	276.051,72	390.953,36	674.473,30	505.854,98

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso de ofício, por regular, e do voluntário, por regular e tempestivo, quanto ao mérito, pelo **desprovemento de ambos**. Entretanto, com fulcro nos princípios da oficialidade e da retroatividade benigna, **altero**, quanto aos valores, a sentença exarada na instância monocrática, para julgar **parcialmente procedente** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **93300008.09.00002348/2019-97**, lavrado em 26 de julho de 2019, contra a empresa **TELEMAR NORTE LESTE S/A (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL)**, inscrita no CCICMS/PB nº 16.064.797-5, condenando-o ao crédito tributário na quantia de R\$ **1.180.328,28** (um milhão, cento e oitenta mil, trezentos e vinte e oito reais e vinte e oito centavos) sendo R\$ **674.473,30** (seiscentos e setenta e quatro mil, quatrocentos e setenta e três reais e trinta centavos) de ICMS, por infringência ao art. 78, I, II, III, RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ **505.854,98** (quinhentos e cinco mil, oitocentos e cinquenta e quatro reais e noventa e oito centavos) de multa por infração arrimada no art. 82, V, "h", da Lei nº 6.379/96.

Ao tempo que mantenho cancelado a quantia de R\$ 605.820,16 (seiscentos e cinco mil, oitocentos e vinte reais e dezesseis centavos), sendo R\$ 107.433,40 (cento e sete mil, quatrocentos e trinta e três reais e quarenta centavos) de ICMS, R\$ 107.433,40 (cento e sete mil, quatrocentos e trinta e três reais e quarenta centavos) de multa por infração e R\$ 390.953,36 (trezentos e noventa mil, novecentos e cinquenta e três reais e trinta e seis centavos) de multa por reincidência.

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB

SECRETARIA DE ESTADO
DA FAZENDA



**GOVERNO
DA PARAÍBA**

ACÓRDÃO 119/2024

Cancelo o montante de R\$.168.618,32 (cento e sessenta e oito mil, seiscentos e dezoito reais e trinta e dois centavos), de multa por infração decorrente da Lei nº 12.788/23, de aplicação retroativa insculpido no comando emanado do artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional.

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

Tribuna Pleno, sessão realizada por meio de videoconferência 12 de março de 2024.

José Valdemir da Silva
Conselheiro Relator

Conselho de Recursos Fiscais - CRF

R. Gama e Melo, 21, Varadouro - CEP 58010-450 - João Pessoa/PB