



**ACORDÃO Nº:** 180/2018  
**PROCESSO Nº:** 2016/6040/502450  
**RECURSO VOLUNTÁRIO Nº:** 8.552  
**AUTO DE INFRAÇÃO Nº:** 2016/002015  
**RECORRENTE:** OI S.A  
**INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:** 29.066.151-0  
**RECORRIDA:** FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

## EMENTA

ICMS. APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO DO CIAP. COEFICIENTE DE APROVEITAMENTO MAIOR QUE O DEVIDO. LANÇAMENTO PROCEDENTE – É procedente a reclamação tributária que demonstra que foi utilizado coeficiente maior que o devido no cálculo dos créditos do ativo imobilizado, referente as operações tributadas.

## RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, referente ao aproveitamento indevido de crédito do ICMS, campo 4.11 - no valor de R\$ 53.236,38 (cinquenta e três mil, duzentos e trinta e seis reais e trinta e oito centavos) referente ao período de 01.09.2013 a 31.12.2013 e campo 5.11 - no valor de R\$ 131.212,55 (cento e trinta e um mil, duzentos e doze reais e cinquenta e cinco centavos) referente ao período de 2014.

Foram anexados aos autos levantamentos especiais, livros CIAP e de apuração do ICMS e intimação (fls. 04/59).

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por via postal (fls. 62), apresentando impugnação, tempestivamente, com as seguintes alegações (fls. 63/95):

Que no auto de infração não há menção da qual se pudesse entender porque estaria incorreta a proporção utilizada quando do estorno dos créditos tomados, tampouco quais operações teriam sido indevidamente consideradas como tributáveis pela empresa; que não consegue compreender do que está sendo cobrada; que o valor recolhido a título de ICMS diferencial de alíquota, apropriado na proporção de 1/48, está em perfeita consonância com a legislação pátria; que registrou e apurou crédito de ICMS referente ao diferencial de alíquota para o



Estado do Tocantins, decorrente da aquisição de mercadorias para integrar o ativo permanente, razão pela qual deve ser reconhecida a improcedência da exigência fiscal; que reveste-se de legalidade o creditamento integral da razão de 1/48 mensal dos créditos referentes às receitas de EILD e interconexão, pois as operações em questão não são isentas ou não tributáveis; que a presente autuação lançou ICMS relativos à CFOP's que devem ser excluídos da base de cálculo e valor contábil do referido imposto, pois são referentes a retorno, remessas de troca, conserto e remessa para teste, isto é, atividades que não caracterizam mercancia; que não se pode considerar como correta a autuação que toma por base saídas não tributadas; que grande parte das notas consideradas pela fiscalização são notas de meros repasses financeiros a outras operadoras de telefonia pela prestação de serviço de longa distância; que é flagrante a natureza confiscatória da multa imposta.

Fez juntada de atas de assembleias gerais, estatuto social, substabelecimento, procuração, intimação, auto de infração, levantamentos, demonstrativos de apuração e documentos auxiliares de notas fiscais eletrônicas (fls. 97/218).

A julgadora de primeira instância manifesta-se que o sujeito passivo está devidamente identificado no auto de infração, a intimação é válida, a impugnação é tempestiva e apresentada por advogado legalmente constituído, nos termos do art. 20, *caput* da Lei nº: 1.288/01 com redação dada pela Lei nº 2.521/11; que o autuante identificado no campo 6 possui capacidade ativa para constituição do crédito tributário; que preliminarmente, o auto de infração é bem claro ao dispor sobre o ilícito fiscal praticado pelo sujeito passivo. O contexto descreve precisa e objetivamente que houve apropriação a maior dos créditos do ICMS de bens destinados ao ativo permanente nos livros de registros de apuração do ICMS, em valor maior do que os informados no CIAP.

Que a autuação está de acordo com o que determina o art. 35, inciso I da Lei nº 1.288/01, não estando caracterizado o cerceamento ao direito de defesa do contribuinte, conheceu da preliminar arguida, nego-lhe provimento e passou à análise do mérito; que as pretensões fiscais encontram respaldo na legislação tributária tipificada nos campos 4.13 e 5.13 do auto de infração, assim como as penalidades propostas nos campos 4.15 e 5.15 estão de acordo com os ilícitos fiscais descritos.

A impugnante alega que o valor recolhido a título de ICMS Diferencial de Alíquota foi apropriado na proporção de 1/48 mas a julgadora entende que apropria de créditos provenientes de bens do ativo permanente não é o diferencial de alíquota recolhido, mas sim o ICMS destacado no documento fiscal de entrada do produto no estabelecimento. O imposto recolhido na entrada de mercadorias destinadas ao ativo fixo ou para uso e consumo do estabelecimento, provenientes de outras Unidades da Federação, relativo à diferença entre a alíquota praticada no Estado remetente e o Estado do Tocantins não é passível de apropriação; que os



créditos referentes às receitas de EILD e interconexão não se apropriam na proporção de 1/48, pois não são mercadorias destinadas ao ativo permanente; que a empresa apurou o crédito do ativo permanente no livro CIAP na proporção de 1/48 ao mês, mas transportou valores a maior para o livro de registro de apuração do ICMS, acarretando a apropriação a maior dos referidos créditos; que as demais alegações apresentadas de que a presente autuação lançou ICMS relativo a retorno, remessas de troca, conserto e remessa para teste, atividades que não caracterizam mercancia, saídas não tributadas e que grande parte das notas consideradas pela fiscalização são notas de meros repasses financeiros a outras operadoras de telefonia pela prestação de serviço de longa distância não são pertinentes ao ilícito fiscal descrito na inicial, pois a presente autuação é exclusivamente sobre a apropriação a maior dos créditos do CIAP.

O percentual de multa imposto no auto de infração está previsto no Código Tributário Estadual e não pode ser reduzido ou dispensado pelo agente do fisco, nem pela instância julgadora, cujas atividades são vinculadas, diante do exposto, conheceu da impugnação apresentada, negou-lhe provimento e julgou procedente auto de infração nº 2016/002015, condenando o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários:

Campo 4.11 - no valor de R\$ 53.236,38 (cinquenta e três mil, duzentos e trinta e seis reais e trinta e oito centavos), com a penalidade do campo 4.15, mais acréscimos legais e;

Campo 5.11 - no valor de R\$ 131.212,55 (cento e trinta e um mil, duzentos e doze reais e cinquenta e cinco centavos), com a penalidade do campo 5.15, mais acréscimos legais.

Intime-se o contribuinte da condenação.

A autuada foi intimada por diário oficial em 24.05.2017 e declarado perempto em 26 de junho 2017.

Em 26 de julho 2017 a autuada foi intimada por “AR” da cobrança administrativa amigável – CADA.

Em Despacho nº 2.681/2017, o Presidente do CAT, considerando o disposto no art. 8º, inciso VIII do regimento interno do CAT, aprovado pelo Decreto nº 3.198/2007, chamou o processo à ordem para anular os atos praticados a partir dos documentos fls. 224 a 229 e admiti o Recurso Voluntario como tempestivo, fls. 232 a 261.

Em 02 de agosto de 2017 a recorrente apresenta recurso voluntario com as seguintes alegações; inicialmente que só tomou conhecimento da decisão de primeira instancia com “AR” da CADA; que não ocorreu tentativa de notificação por



“AR” da decisão de primeira instancia; que a falta da intimação caracteriza cerceamento da defesa e requer a nulidade da intimação por edital; faz breve relato do histórico processual e reitera a alegação feitas na impugnação, fls. 63 a 95 e requer a reforma da decisão de primeira instancia e que seja declarado NULO por falta de fundamento, improcedente em face da razões de mérito expostas e subsidiariamente seja ao menos cancelada ou reduzida a patamar de 20% a multa imposta, suposto caráter confiscatório.

Em parecer as fls. 263 e 264 a Representação Fazendária faz breve relato do conteúdo processual e manifesta-se recomendando a confirmação da sentença de primeira instancia que julgou procedente o auto de infração.

É o relatório.

## VOTO

O auto de infração refere-se ao aproveitamento indevido de crédito do ICMS, campo 4.11 - no valor de R\$ 53.236,38 (cinquenta e três mil, duzentos e trinta e seis reais e trinta e oito centavos) referente ao período de 01.09.2013 a 31.12.2013 e campo 5.11 - no valor de R\$ 131.212,55 (cento e trinta e um mil, duzentos e doze reais e cinquenta e cinco centavos) referente ao período de 2014.

A nobre julgadora de primeira instância aduz acertadamente que o contexto descreve de forma precisa e objetiva que houve apropriação a maior dos créditos do ICMS de bens destinados ao ativo permanente nos livros de registros de apuração do ICMS, em valor maior do que os informados no CIAP.

Que a autuação está de acordo com o que determina o art. 35, inciso I da Lei nº 1.288/01, não estando caracterizado o cerceamento ao direito de defesa do contribuinte; que as pretensões fiscais encontram respaldo na legislação tributária tipificada nos campos 4.13 e 5.13 do auto de infração, assim como as penalidades propostas nos campos 4.15 e 5.15 estão de acordo com os ilícitos fiscais descritos.

As provas apresentadas no processo demonstram que a empresa apurou o crédito do ativo permanente no livro CIAP na proporção de 1/48 ao mês, mas aplicou coeficiente referente a proporção de operações tributadas maior que o devido resultando em aproveitamento a maior para o livro de registro de apuração do ICMS conforme estabelece o art. 260, inciso V, alíneas “c” e “f” do RICMS-TO:

**Art. 260.** O controle dos créditos do ICMS dos bens do ativo permanente é efetuado de forma global no formulário modelo C



do CIAP, devendo sua escrituração ser feita nas linhas, nos quadros e nas colunas próprias, na forma a seguir:

.....  
IV – quadro 2 – DEMONSTRATIVO DA BASE DO CRÉDITO A SER APROPRIADO:

.....  
V – quadro 3 – DEMONSTRATIVO DA APURAÇÃO DO CRÉDITO A SER EFETIVAMENTE APROPRIADO:

a) coluna MÊS – informar o mês objeto de escrituração, caso o período de apuração seja mensal;

b) colunas sob o título OPERAÇÕES E PRESTAÇÕES (SAÍDAS):

1. TRIBUTADAS E EXPORTAÇÃO – informar o valor das saídas (operações e prestações) tributadas e de exportação escrituradas no mês;

2. TOTAL DAS SAÍDAS – informar o valor total das operações e prestações de saídas escrituradas pelo contribuinte no mês;

c) coluna COEFICIENTE DE CREDITAMENTO – informar o índice de participação das saídas e prestações tributadas e de exportação no total das saídas e prestações escrituradas no mês, encontrado mediante a divisão do valor das saídas e prestações tributadas e de exportação (item 1 da alínea "b" deste inciso) pelo valor total das saídas e prestações (item 2 da alínea "b" deste inciso), considerando-se, no mínimo, 4 casas decimais;

.....  
f) CRÉDITO A SER APROPRIADO – informar o valor do crédito a ser apropriado mediante a multiplicação do coeficiente de crédito (alínea "c" deste inciso) pelo saldo acumulado (alínea "d" deste inciso) e pela fração mensal (alínea "e" deste inciso), cujo resultado deve ser escriturado no Livro Registro de Apuração do ICMS em outros créditos com a expressão: "Crédito de ICMS de ativo permanente, conforme CIAP – modelo C".

Diante do exposto, considerando as provas apresentadas, rejeito as preliminares de cerceamento a defesa para nulidade da sentença e falta de clareza e precisão no levantamento fiscal, arguidas pela Recorrente e no mérito, conhecer do recurso voluntário e negar-lhe provimento para, confirmando a decisão de primeira instância, julgar procedente as reclamações tributárias constante do auto de infração de nº 2016/002015 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de R\$ 53.236,38 (cinquenta e três mil, duzentos e trinta e seis reais e trinta e oito centavos) e R\$ 131.212,55 (cento e trinta e mil,



duzentos e doze reais e cinquenta e cinco centavos, referentes aos campos 4.11 e 5.11, respectivamente, mais os acréscimos legais..

É o voto.

## **DECISÃO**

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, por unanimidade, rejeitar as preliminares de cerceamento a defesa de nulidade da sentença e falta de clareza e precisão no levantamento fiscal, arguidas pela Recorrente. No mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e negar-lhe provimento para, confirmando a decisão de primeira instância, julgar procedente as reclamações tributárias constante do auto de infração de nº 2016/002015 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de R\$ 53.236,38 (cinquenta e três mil, duzentos e trinta e seis reais e trinta e oito centavos) e R\$ 131.212,55 (cento e trinta e mil, duzentos e doze reais e cinquenta e cinco centavos, referentes aos campos 4.11 e 5.11, respectivamente, mais os acréscimos legais. O representante fazendário Rui José Diel fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ricardo Shiniti Konya, Kellen C. Soares Pedreira do Vale, Paulo Robério Aguiar de Andrade, Josimar Júnior de Oliveira Pereira, Luiz Carlos da Silva Leal e Osmar Defante. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e oito dias do mês de junho de 2018, o conselheiro Suzano Lino Marques.

Plenário do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, em Palmas - TO, aos dezessete dias do mês de agosto de 2018.

Suzano Lino Marques  
Presidente

Ricardo Shiniti Konya  
Conselheiro Relator

