



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

**RESOLUÇÃO Nº. 155/2017**

**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**57ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 11/07/2017**

**PROCESSO Nº. 1/1422/2010**

**AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/201004483-8**

**RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

**RECORRIDO: VIVO S/A**

**AUTUANTES: Maria Catarina Braga Moreira e Cláudia Maria Chaves Bezerra**

**MATRICULAS: 06443818 e 10667119**

**CONSELHEIRA RELATORA: Mônica Maria Castelo**

**EMENTA: 1. CRÉDITO INDEVIDO DE ICMS, relativo à entrada de bens para o ativo permanente. 2. No mérito, auto de infração PARCIAL PROCEDENTE, , nos termos do Laudo Pericial, às fls.201 a 204 4. Recurso Ordinário PARCIALMENTE PROVIDO. 5. Amparo legal: art.20, da Lei Complementar nº87/96 e art.49, &4º, I,II e III da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03; artigos 78; 93, &1º; 95 da lei nº 15.614/2014 6. Penalidade prevista no art.123,II, "a" da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.**

**PALAVRAS-CHAVES: CRÉDITO INDEVIDO-ATIVO  
PERMANENTE-LAUDO PERICIAL**

**RELATÓRIO**

A presente autuação refere-se à *crédito indevido de ICMS proveniente de operação de entrada de bem ou mercadoria para ativo permanente do estabelecimento.*



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

O contribuinte aproveitou créditos de operações destinadas ao ativo permanente, no valor total de R\$296.328,26, no período de junho a dezembro de 2008.

Nas Informações Complementares, a Fiscalização relatou que, ao realizar a análise da DIEF e dos créditos das notas fiscais de entrada da empresa, constatou que, na apuração dos créditos no CIAP, foi desconsiderado o cálculo do coeficiente relacionado às saídas isentas e não tributadas. O autuado efetuou integralmente o crédito do imposto, referente à parcela de 1/48, sem observar a proporcionalidade entre o valor das saídas tributadas e o valor das saídas totais, infringindo assim a legislação vigente.

De acordo com a Fiscalização, foram infringidos o artigo 20 da LC nº87/96 e artigo 49 da Lei nº12.670/96. Penalidade aplicada com base no artigo 123, II, A da Lei nº12.670/96, alterada pela Lei nº13.418/03.

Encontram-se anexados ao auto de infração Levantamento dos Créditos do Ativo Imobilizado, Informações Complementares, Ordens de Serviços, Termos de Intimação e cópias DIEF.

Tempestivamente, a defesa alegou que: nos períodos de junho a setembro de 2008, a empresa não realizou operações tributadas, impossibilitando o aproveitamento de eventuais créditos; o cálculo do coeficiente de crédito do CIAP foi realizado de forma equivocada pela Fiscalização, pois foi incluído do denominador operações que não têm incidência do ICMS; a cobrança de multa confiscatória; o Fisco deveria ter recomposto sua conta gráfica, levando o saldo acumulado para o mês que ocorresse o débito do imposto; erro da Fiscalização ao aumentar indevidamente o denominador; as operações de interconexão devem ser incluídas, tanto no numerador, quanto no denominador da equação do cálculo do coeficiente; as operações de interconexão são tributadas de forma diferida, conforme Convênio ICMS nº126/98, não podendo ser consideradas como isentas ou não tributadas; solicitou perícia, com base em quesitos formulados e apresentou assistente técnico.

A julgadora singular, após analisar todos quesitos trazidos pela defesa da parte, entendeu pela manutenção da autuação fiscal, julgando PROCEDENTE o auto de infração nº201004483-8.

Em sede de recurso ordinário, o Recorrente aduziu preliminarmente que não cabia a responsabilização solidária dos representantes da autuada; que a sentença de primeira instância deixou de analisar os fatos e argumentos relevantes trazidos pela Recorrente,



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

devendo a decisão ser declarada nula, por carência de fundamentação. No mérito, em síntese, insiste nas razões já trazidas em sua impugnação, requerendo novamente a realização de perícia, e por fim, a improcedência da autuação.

A Assessoria Processual Tributária, procedendo vistas do conteúdo dos autos, verificando que houve o preenchimento de todos os requisitos previstos em lei para a validade do auto de infração, e após analisar todos os argumentos apontados pela defesa, entendeu pela manutenção da procedência da autuação fiscal.

A defesa do autuado ingressou com pedido de sustentação oral, conforme consta às fls.150 do processo, sendo o contribuinte devidamente intimado.

Em seus memoriais, às fls.194 e 195, a defesa alegou a impossibilidade de responsabilização de ex-diretores por pagamento de dívidas da sociedade; carência de fundamentação da decisão recorrida; impossibilidade de exigência do ICMS no período da autuação; equívocos no cálculo do coeficiente do CIAP e a realização de perícia.

Na 140ª Sessão Ordinária, do dia 14 de novembro de 2014, a 2ª CRT decidiu, por maioria de votos, converter o curso do julgamento do processo em realização de perícia, adotando precedente objeto de deliberação da 1ª CRT (Processo nº1/5421/2007), a fim de refazer os cálculos e demonstrativos, nos termos deliberados em ata, às fls. 197.

Em conformidade com o Despacho, constante às fls 199 e 200, o processo foi encaminhado à CEPED para realização de perícia.

Atendendo aos quesitos formulados em despacho, a Perícia apresentou seu laudo, que consta às fls.201 a 204, concluindo que foram feitas as alterações solicitada, mas que não resultaram em nenhum ajuste na base de cálculo do levantamento fiscal. O perito informou ainda que o contribuinte, apesar de intimado, não apresentou nenhum documento fiscal que pudesse alterar os cálculos.

A Recorrente manifestou-se acerca do laudo pericial nos seguintes termos: que conforme exposto anteriormente na Impugnação e no Recurso Ordinário, a pretensão fiscal não merecia prosperar, pois a empresa não realizou no período autuado, prestações tributadas; que o cálculo do coeficiente do CIAP realizado pela fiscalização estava equivocado; que a recorrente indicou assistente técnico, bem como a documentação, livros e planilhas da



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

empresa; que, após recomposição do cálculo feito pela recorrente, foi possível concluir que não há divergência entre os valores apontados pela fiscalização; que o perito deixou de atender determinações feitas em despacho pela 2ª CRT; que, apesar da Recorrente ter escriturado equivocadamente créditos no período da autuação, caberia ao Fisco refazer suas contas gráficas. Por fim, solicitou nova realização de perícia e que seja declarado insubsistente o lançamento.

Segundo Ofício nº 58/2017, os representantes legais da empresa foram devidamente intimados a comparecerem ao CONAT, para apresentarem oralmente sua defesa.

Em 04 de julho de 2017, o Recorrente ingressou com requerimento ao CONAT, Protocolo nº2964/2017, a fim de que esse processo fosse retirado da pauta de julgamento do dia 11/07/2017 e remetido para a Célula de Perícia.

No próprio requerimento, foi informado a parte a inexistência de previsão legal para o acatamento do pedido, devendo o mesmo ser analisado pela 2ªCRT, quando da realização do julgamento.

É o relatório.

**FUNDAMENTAÇÃO DO VOTO**

Trata-se de Recurso Ordinário interposto pelo recorrido Vivo S/A, objetivando, em síntese, a improcedência do auto de infração nº. 201004483-8. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, o requerente foi autuado pelo crédito indevido das operações destinadas ao ativo permanente da empresa.

Segundo a Fiscalização, o contribuinte não respeitou ao disposto na legislação, quanto ao cálculo do coeficiente de creditamento do CIAP- Controle de Créditos de ICMS do Ativo Permanente, desconsiderando operações que deveriam estar relacionadas nesse cálculo.



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

No que pese toda a argumentação feita pela Recorrente, que serão analisadas sequenciadamente, entendemos que a decisão de parcial procedência, nos termos da última perícia, deverá ser confirmada.

Inicialmente, quanto ao pedido da parte para que esse processo fosse retirado de pauta e encaminhado a perícia, entendemos que não há nenhuma previsão legal para acatamento do pleito. O encaminhamento à CEPED deverá obedecer aos quesitos previstos na lei nº 15.614/2014.

Determina o artigo 95 da lei do CONAT que:

*A autoridade julgadora determinará a realização de diligência ou de perícia, quando necessária à solução do litígio, em despacho que conterà os motivos que as justifique e, em caso de perícia, os quesitos que lhe são pertinentes.*

Como o processo ainda ia ser julgado, não cabia a sua retirada de pauta para encaminhamento à perícia. Além do que, quando a autoridade julgadora sugere o encaminhamento do processo à perícia, terá que fazê-lo mediante despacho e de maneira fundamentada, com a indicação de quesitos aprovados pela maioria dos votantes.

No caso da perícia ser requisitada pela parte, somente será possível mediante critérios previstos no artigo 93, §1º e seus incisos, que estão assim disposto:

*As providências assinaladas no caput do art. 92 poderão também ser interpostas quando da apresentação de recurso pelo requerente em Procedimento Especial de Restituição, observadas às disposições desta Lei.*

*§ 1º O pedido de perícia ou de diligência deverá ser fundamentado e indicar:*

*I - o motivo que a justifique;*

*II - os pontos controversos e as contraprovas respectivas, quando for o caso;*

*III - os quesitos necessários à elucidação dos fatos;*

*IV - a identificação do assistente técnico, caso queira indicar.*



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

Como se vê, o requerimento da parte para retirada do processo de pauta e encaminhado diretamente à CEPED carece de total fundamentação, razão pela qual foi unanimemente rejeitado.

Quanto ao pleito da Recorrente de retirada dos sócios como corresponsáveis, informamos haver um equívoco de entendimento da parte. Não se trata aqui da previsão legal disposta no artigo 135 do CTN. A indicação dos nomes e endereços dos sócios nas informações complementares ao auto de infração significa mera identificação processual dos mesmos em caso de dificuldades ou impossibilidades de intimação à pessoa jurídica, podendo ser feita nos termos do artigo 78 da Lei nº15.614/2014, que assim determina:

*A intimação far-se-á sempre na pessoa do sujeito passivo ou responsável e do fiador, ou do requerente em Procedimento Especial de Restituição, podendo ser efetivada pelo titular, sócio, acionista, mandatário, administrador, preposto, ou advogado regularmente constituído nos autos do processo administrativo-tributário.*

A alegativa da Recorrente de nulidade do processo com base em decisão singular omissa e deficiente, não merece acolhida, devendo a mesma ser afastada. Tanto a decisão singular, como o parecer da Assessoria Tributária foram detalhados e elucidativos, expondo com clareza e precisão, as razões de fato e de direito que os convenceram a decidir as questões trazidas aos autos pela Recorrente.

Com relação ao pedido de perícia, entendemos que a perícia já fora realizada, conforme laudo pericial, às fls.201 a 204, tendo sido concluído que: o contribuinte não apresentou documentos de interconexão para serem excluídos do numerador; foram excluídas do denominador do coeficiente operações de remessa de bem para comodato, resultando em nova base de cálculo no valor de R\$288.531,71.

A alegativa da Recorrente de que o perito desatendeu a determinação do despacho, não tem fundamento. Os demais pedidos de ajustes não foram realizados por não terem sido informados na Dief do contribuinte, não fazendo parte, portanto, da base de cálculo inicial. O Perito informou ainda, conforme consta às fls.202 do laudo pericial, que, os CFOPs indicados em memoriais não foram contemplados no despacho.



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

Entendemos que novo pedido de perícia somente com fundamento no artigo 93, &1º e seus incisos, conforme já exposto. Não cabendo, portanto, pedido genérico, sem fundamentação, ou sem base em provas para a realização de perícia.

Portanto, com base no laudo pericial de fls. 201 a 204 dos autos, entendemos que, não cabe prosperar a alegação do Recorrente de equívoco no cálculo do coeficiente de aproveitamento do CIAP.

O argumento de impossibilidade de exigência de ICMS nos períodos de junho a setembro de 2008, sob a alegação de que a empresa não realizou operações tributadas nesse período, não merece acolhida. De acordo com o disposto no art. 20, § 5º, inciso I, da Lei Complementar nº 87/96, mesmo não havendo operações tributadas no período supracitado, conforme alega o contribuinte, o coeficiente seria zero e o contribuinte não poderia se creditar.

Em relação ao argumento da Recorrente de que a multa aplicada tem efeito confiscatório, por se tratar de matéria constitucional, entendemos que somente a Instância Judiciária deve se pronunciar sobre tal, não comportando discussões sobre essa temática na seara administrativa. Por fim, nosso entendimento é no sentido de que a multa aplicada pela Fiscalização atende ao princípio da legalidade, haja vista a subsunção do fato a norma. Há penalidade específica para a infração cometida pelo contribuinte, com fundamento na Lei nº 12.670/96, artigo 123, inciso II, alínea A.

Por fim, a autuação fundamenta-se no artigo 20 da Lei Complementar nº87/96, que estabelece o direito ao crédito do imposto, nas operações de entrada de mercadoria, inclusive a destinada ao ativo permanente. O parágrafo 5º, inciso I desse mesmo artigo determina que os créditos relativos ao ativo permanente, deverão ser apropriados na razão de 1/48 avos, por mês, devendo a primeira fração ser apropriada NO MÊS que ocorrer a entrada no estabelecimento. O Inciso II veda o creditamento de que trata esse inciso I, em relação à proporção das operações de saídas ou prestações efetuadas no mesmo período. Para aplicação do disposto nos incisos I e II, o inciso III determina que o montante do crédito a ser apropriado será obtido na forma ali estabelecida.

O artigo 49 da Lei nº 12.670/96 estabeleceu os mesmos critérios.

*Art. 49 - Para a compensação a que se refere o Artigo 46, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do ICMS anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a*



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

*entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu consumo ou ao Ativo Permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.*

(...)

*§ 4º - 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:*

*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 só será admitido o creditamento de que trata o inciso I, proporcionalmente às operações de saídas ou prestações tributadas, efetuadas no mesmo período;*

*III - para aplicação do disposto nos incisos I e II, o montante do crédito a ser apropriado será 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, para fins deste inciso, as saídas e prestações com destino ao exterior;*

Com base na DIEF, nas notas fiscais de entradas foi constatado que o contribuinte não atendeu ao determinado na legislação que versa sobre o direito ao crédito referente a aquisição de ativo permanente. Após a realização da perícia, nos termos solicitados em Despacho pela 2ª CRT, conforme consta às fls.201 a 204, chegou-se a base de cálculo de R\$288.531,71, que ora ratificamos.

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

ICMS R\$ 288.531,71

MULTA R\$ 288.531,71

TOTAL R\$577.062,42





**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

*Ex positis*, voto por conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe parcial provimento, para modificar em parte, a decisão condenatória proferida em 1ª Instância, e julgar parcialmente procedente a acusação fiscal, conforme Laudo Pericial de fls. 201 a 204 dos autos, aplicando a multa disposta no art.123,II,a, da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

É o VOTO.

**DECISÃO**

**Processo de Recurso nº 1/1422/2010 - Auto de Infração: 1/201004483. Recorrente: VIVO S/A. Recorrido: Célula de Julgamento de 1ª Instância. Relatora: Conselheira MÔNICA MARIA CASTELO. Decisão: Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e em referência às questões suscitadas pela recorrente, tomar as seguintes deliberações: 1. Com relação ao requerimento protocolizado pela parte, solicitando a retirada do processo da pauta de julgamento e sua remessa para a Célula de Perícias Fiscais - A 2ª Câmara, por unanimidade de votos, entendeu pela impossibilidade do atendimento do referido pedido, por ausência de previsão legal, uma vez que a decisão de encaminhamento do processo para realização de perícia é prerrogativa da Câmara de Julgamento. 2. Com relação ao pedido de exclusão de responsabilidade pessoal dos sócios e diretores - Afastado por unanimidade de votos, considerando que a identificação dos sócios constituiu mera informação, uma vez que a relação processual se desenvolve entre o Fisco e a Recorrente, pessoa jurídica, em sede de proces-**



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

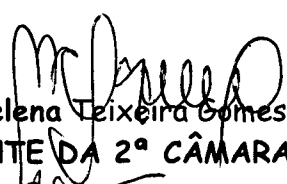
so administrativo tributário. **3. Com relação à preliminar de nulidade da decisão singular, suscitada pela parte sob a alegação de que é omissa e deficiente a sua fundamentação, uma vez que não foram analisados os fatos e argumentos relevantes aduzidos pela recorrente - Afastada por unanimidade de votos, considerando que o julgador singular analisou todas as alegações do contribuinte e expôs com clareza e precisão, as razões de fato e de direito que o convenceram a decidir a questão.** **4. Com relação ao pedido de realização de nova perícia, nos termos requeridos pela parte nos memoriais de fls. 194/195 dos autos - Afastado por unanimidade de votos, tendo em vista que a perícia já foi realizada nos termos solicitados por esta Câmara de Julgamento e que embora intimado, o contribuinte não apresentou os documentos solicitados pelo perito.** **5. Sobre o argumento de impossibilidade de exigência de ICMS nos períodos de junho a setembro de 2008, sob a alegação de que a empresa não realizou operações tributadas nesse período - Afastada, por unanimidade de votos, com fundamento no art. 20, § 5º, inciso I, da Lei Complementar nº 87/96, e que mesmo não havendo operações tributadas no período supracitado, conforme alega o contribuinte, o coeficiente seria zero e o contribuinte não poderia se creditar.** **6. Sobre a alegação de equívoco no cálculo do coeficiente de aproveitamento do CIAP - Afastado, por unanimidade de votos, considerando o laudo pericial de fls. 201 a 204 dos autos.** **7. Em relação ao argumento de que a multa aplicada tem efeito confiscatório - Rejeitado por unanimidade de votos, considerando tratar-se de matéria constitucional, sendo o presente órgão incompetente, para sua análise, nos termos do art. 48 da Lei nº 15.614/2014, ressalvadas as hipóteses ali previstas. Além disso, a cobrança da multa está adequada à infração, nos termos da legislação estadual.** **8. No mérito, também por unanimidade de votos, a 2ª Câmara de Julgamento resolve dar parcial provimento ao recurso interposto, para modificar em parte, a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar parcial procedente o feito fiscal, conforme Laudo Pericial de fls. 201 a 204 dos autos, nos termos do voto da Conselheira Relatora e em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Registre-se que apesar de regularmente intimado, conforme solicitado nos autos, o representante legal da recorrente não compareceu à sessão para apresentação de sustenta-**

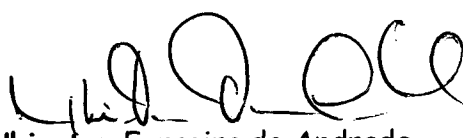


**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

ção oral. Entretanto, esteve presente apenas para acompanhar o julgamento, a Srta. Brenda Caroline Garreto Rodrigues de Oliveira.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 22 de 08 de 2011 .

  
Antônia Helena Teixeira Gomes  
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO

  
Mônica Maria Castelo  
CONSELHEIRA

  
Agatha Louise Borges Macedo  
CONSELHEIRA

  
Victor Hugo Cabral de Moraes Júnior  
CONSELHEIRO

  
Deyse Aguiar Lobo  
CONSELHEIRA

  
Francisco Wellington Ávila Pereira  
CONSELHEIRO

  
Pedro Jorge Medeiros  
CONSELHEIRO