



RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS



CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS
PUBLICADO NO D.O.E. DE
01 / 03 / 2023

RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO Nº	130002/2012-6
PAT Nº	513/2012 - SUFISE
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	TIM NORDESTE S.A
RECORRIDA	SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO
RELATOR	CONSELHEIRO ABRAÃO PADILHA DE BRITO

ACÓRDÃO Nº 106/2022 - CRF

EMENTA. ICMS. INTIMAÇÃO. INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. MANIFESTAÇÕES DA AUTUADA POSTERIORES. AUTO DE INFRAÇÃO COMPOSTO DE TODOS OS PRE-REQUISITOS IMPOSTOS PELA LEGISLAÇÃO. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO DA DEFESA. PRINCÍPIO DA *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. NULIDADES AFASTADAS. DECADÊNCIA PARCIALMENTE CONFIGURADA. SÚMULA 07/CRF. RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS EM VIRTUDE DE APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO. INTERCONEXÃO DE REDES DE TELECOMUNICAÇÃO POR CESSÃO ONEROSA DE MEIOS DE REDE DE TELECOMUNICAÇÕES. OPERAÇÃO TRIBUTADA. ASSEGURADO O APROVEITAMENTO DO CRÉDITO FISCAL. EMBARAÇO A FISCALIZAÇÃO MATERIALIZADO. EFEITO CONFISCATÓRIO DA MULTA REGULAMENTAR. INCOMPETÊNCIA DO CRF PARA O EXAME DE CONSTITUCIONALIDADE OU DE LEGALIDADE DE NORMAS ESTADUAIS. SÚMULA 04-CRF. REDUÇÃO DA MULTA EM DECORRÊNCIA DA APLICAÇÃO DA LEI MAIS BENÉFICA. LEI Nº 10.555/2019.

1. Com relação a invalidade da intimação, apesar de reconhecida, mas com amparo no princípio da instrumentalidade das formas, entende-se pelo afastamento desta preliminar, vez que a autuada não somente já protocolou seu recurso voluntário, como, inclusive apresentou inúmeras outras manifestações após tal instrumento.

2. Ficou comprovado nos autos que, além da infração estar capitulada conforme a legislação, o auto de infração, acompanhado

de seus anexos, compõe-se de todos os pressupostos e requisitos previstos na legislação. Além do mais, a defesa da autuada, abordou todas as infrações contra ela imputadas, demonstrando o conhecimento necessário à sua defesa, e por outro lado, não comprovou prejudicialidade na sua defesa. Princípio da *pas de nullité sans grief*. Preliminar de nulidade não acolhida.

3. O prazo da data da intimação do lançamento sucedeu em 02.06.2012, após do transcurso de cinco anos, com relação aos fatos geradores ocorridos entre 01/01/2007 e 30/05/2007, estando tais lançamentos decaídos, relativamente a ocorrência decorrente do creditamento a maior (O prazo decadencial para constituição do crédito tributário é o estabelecido na regra geral disposta no art. 173, I, do CTN, exceto nos casos relativos a débitos de ICMS apurados e declarados). Aplicação da Súmula 7/CRF.

4. As operações concernentes a interconexão de redes contratadas por cessão onerosa de meios das redes públicas de telecomunicações a outras operadoras de serviços públicos de telecomunicações, nos casos em que a cessionária não for a usuária final, são tributadas, motivo pelo qual devem compor, na condição de operações de saídas tributadas, o percentual de aproveitamento de créditos decorrentes de entrada de mercadorias no estabelecimento destinadas ao ativo permanente. No caso, a autuada procedeu conforme determina a legislação, aplicando-se o cálculo realizado em sede de perícia contábil. Art. 301 c/c art. 105, § 5º do RICMS e Conv. ICMS 126/98. Acórdãos precedentes: 31/20.

5. Ratifica-se o expurgo feito pelos autuantes das operações tributadas referentes a vendas de mercadorias adquiridas ou recebidas, e sujeitas a substituição tributária com relação aos aparelhos celulares e outras mercadorias. *Ex vi* do Decreto 19.661/97; Art. 944-E do Regulamento do ICMS/RN e Convênios ICMS 135/06 e 04/07.

6. Especificamente com relação a operações relacionados aos CFOPs 5.915/6.915, 5.303, 5.307, 5.551, 5.949 e 5.908 não há nenhum registro deste tipo de operação no lançamento; as decorrentes dos CFOPs 5.303 e 5.307 referem-se à recarga virtual e devem ser incluídas no cálculo do Coeficiente de Aproveitamento CIAP; assim também as operações do CFOP 5551, que gozam de redução de base de cálculo, embora já devidamente contabilizadas no cálculo do numerador da fração referente a coeficiente de creditamento, adotando-se dos valores apresentados nos cálculos de fls. 287 e 288; As Operações CFOP 5.949 e 5.908 devem ser excluídas do cálculo do coeficiente de creditamento.

7. Considera-se materializada a infração decorrente do Embaraço à fiscalização mediante a comprovação de descumprimento da intimação fiscal no prazo estabelecido, muito embora referido documento contivesse todas as indicações necessárias, tais como menção expressa à apresentação em meio digital, o tipo de livro requisitado, informação das contas a serem auditadas, bem como respectivo período.

8. A discussão acerca da responsabilização do sucessor por infrações tributárias praticadas pela pessoa jurídica extinta dizem respeito à exigibilidade do crédito e foge ao âmbito de alcance do presente feito, que se destina a constituí-lo. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

9. A ressalva regimental do CRF para o exame da constitucionalidade ou da legalidade de normas estaduais de natureza fiscal quando houver pronunciamento definitivo do STF ou decisões reiteradas do STJ, não inclui o redimensionamento de penalidades, providência abrangida pela esfera de competência do Poder Legislativo Estadual. Aplicação da Súmula 04-CRF ("A arguição de inconstitucionalidade de normas estaduais não se sujeita ao exame e julgamento do Conselho de Recursos Fiscais"). Teor dos artigos 89 e 110 do RPAF e do art. 1º, parágrafo único do Regimento Interno do CRF.


10. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito tratando-se de ato não definitivamente julgado quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, devendo desse modo a penalidade referente ao recolhimento a menor do imposto ser reduzida nos termos da Lei nº 10.555/2019. Dicção do art. 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. Acórdãos precedentes: 66, 67, 71, 72, 73, 75, 76, 78, 79, 80, 81, 83, 84, 85, 86, 87, 90, 91, 92, 96, 98, 100/22.


11. Recursos conhecidos, sendo parcialmente provido o voluntário. Reforma da decisão singular. Auto de infração parcialmente procedente.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os membros do Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, em harmonia com o parecer nº 008/2022/VCGT/PCF da ilustre Douta Procuradora do Estado, por unanimidade de votos, pelo conhecimento e provimento parcial do recurso voluntário, reformando a decisão de primeira instância e julgando procedente em parte o auto de infração.

Sala Conselheiro Danilo Gonçalves dos Santos, Natal/RN, 13 de dezembro de 2022.


Derance Amaral Rolim
Presidente do CRF


Abraão Padilha de Brito
Relator


Vaneska Caldas Galvão Teixeira
Procuradora do Estado