



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 252 /2008
1ª CÂMARA
SESSÃO DE 20/05/2008
PROCESSO DE RECURSO Nº 1/3815/2005
AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200513385
RECORRENTE: ITAPETINGA AGRO INDUSTRIAL S/A
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
CONS. RELATOR: JOÃO FERNANDES FONTENELLE

EMENTA: ICMS - CRÉDITO DE ICMS INDEVIDO PROVENIENTE DE AQUISIÇÕES DE SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES E DE ENERGIA ELÉTRICA - CONTRIBUINTE INSCRITO NO CGF COMO ATACADISTA - PROCEDENTE. Contribuinte se creditou indevidamente, desobedecendo à norma disposta na Lei Complementar 114/2002 que prevê o direito ao crédito somente a partir de 1º de janeiro de 2007, todavia a autuada se creditou no período de janeiro/2004 a fevereiro/2005, ademais exerce atividade meramente atacadista não contemplando o direito ao aproveitamento do crédito. Recurso Voluntário conhecido e desprovido, confirmando a decisão condenatória proferida pela instância singular. Unanimidade de votos.

RELATÓRIO

Consta no relato do auto de infração que a autuada se creditou indevidamente de ICMS relativo às aquisições de serviço de telecomunicações e de energia elétrica, uma vez que o contribuinte está inscrito no CGF como atacadista, não podendo aproveitar-se do crédito.

A Autoridade Lançadora indica como dispositivo legal infringido o art. 60, § 12º do Decreto nº 24.569/1997, e, como penalidade, sugere o art. 123, II, "a" da Lei nº 12.670/1996, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

1



Instruem o presente processo os seguintes documentos: Informações Complementares, Ordem de Serviço nº 2005.11125, Ordem de Serviço nº 2005.15558, Termo de Início de Fiscalização nº 2005.08818, Termo de Início de Fiscalização nº 2005.13109, Termo de Conclusão de Fiscalização, Registro de Entradas, Registro de Apuração de ICMS, Planilha demonstrando o Crédito Indevido e AR referente à ciência do Auto de Infração, todos colacionados às fls. 03/128.

Defesa Administrativa às fls. 131/142, argumenta que:

- Conforme o art. 11 do Regulamento do IPI, exerce atividade comercial equiparada a industrial, sendo seus créditos aproveitados com amparo no art. 60 do RICMS que vincula o direito de aproveitamento de crédito relativo à comunicação a operações comerciais tributadas;

- Afirma que seus créditos são legais, encontrando suporte legal na Lei Complementar nº 87/1996, art. 155 da CF e 156 do CTN, tendo direito ao crédito em face do princípio da não-cumulatividade do ICMS previsto no art. 155, § 2º, I da CF;

- Aduz que o creditamento foi realizado conforme a legislação, mediante notas fiscais idôneas com o destaque do imposto escriturado no prazo complementar e emitidas por contribuinte em situação regular perante o Fisco;

- Assevera que a aplicação da multa de 100% não se justifica, uma vez que tributo e penalidade possuem natureza jurídica diversa.

A decisão monocrática, atravessada nos autos às fls. 169/175, decidiu pela procedência do feito fiscal.

Recurso Voluntário, às fls. 185/194, reitera os argumentos expostos na inicial.

A Consultoria Tributária, em Parecer de nº 464/2007, apresentou o seu entendimento, que dormita às fls. 199/201, pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negando-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão condenatória de 1ª Instância, recebendo a chancela da Procuradoria Geral do Estado que adotou o Parecer às fls. 202.

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR

A peça fiscal trazida à análise desta Câmara do Conselho de Recursos Tributários tem como objeto à acusação de aproveitamento de crédito indevido de ICMS nas operações de energia elétrica e comunicações, no período de janeiro/2004 a fevereiro/2005, em face do contribuinte está inscrito no CGF como atacadista.



Conforme disciplina a nossa Carta Magna em seu art. 146, III, "a", cabe à Lei Complementar estabelecer normas gerais em matéria tributária, tal como crédito tributário. A Constituição Federal delegou à Lei Complementar em seu Art. 155, XII, "c", competência para legislar sobre o regime de compensação do imposto.

A Lei Complementar nº 114/2002, dentro de suas atribuições, alterou a alínea "d" do inciso II e a alínea "c" do inciso IV da Lei Complementar nº 102/2000, estabelecendo que o contribuinte só terá direito ao crédito a partir de 1º de janeiro de 2007.

Podemos observar que, de fato, a autuada não poderia ter se creditado, tendo em vista que a ocorrência do creditamento deu-se entre janeiro de 2004 a fevereiro de 2005, desobedecendo a norma elencada na Lei Complementar supra citada.

Ademais o contribuinte realiza atividade meramente atacadista, não contemplando, assim, o direito de aproveitamento de ICMS relativo à energia elétrica e comunicação.

Assim, resta constatada a ocorrência da infração, sendo legítima a cobrança do imposto, devendo, portanto a recorrente sofrer a sanção capitulada no art. 123, II, "a" da Lei nº 12.670/1996, alterada pela Lei nº 13.418/2003, *in verbis*:

Art. 123 - As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

II - com relação ao crédito do ICMS:

a) crédito indevido, assim considerado todo aquele escriturado na conta-gráfica do ICMS em desacordo com a legislação ou decorrente da não realização de estorno, nos casos exigidos pela legislação: multa equivalente a uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado ou não estornado;

Diante do exposto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para que seja confirmada a decisão singular condenatória, nos termos do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o meu voto.

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

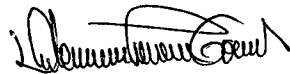
ICMS:	R\$	20.087,35
MULTA:	R\$	20.087,35
TOTAL:	R\$	40.174,70

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é Recorrente **ITAPETINGA AGRO INDUSTRIAL S/A** e Recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão **CONDENATÓRIA** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator e do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o conselheiro Antônio Luiz do Nascimento Neto.

SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 01 de julho de 2008.




Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTE



Alfredo Roberto Gomes de Brito
CONSELHEIRO

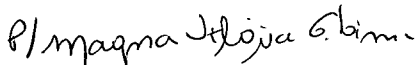


Janaine Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRA




Maria Elineide Silva e Souza
CONSELHEIRA

Antonio Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO



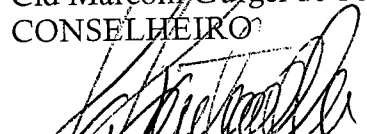
Liduino Lopes de Brito
CONSELHEIRO



Cid Marconi Gurgel de Souza
CONSELHEIRO



Jose Sidney Valente Lima
CONSELHEIRO



João Fernandes Fontenelle
CONSELHEIRO RELATOR



Mateus Miana Neto
PROCURADOR DO ESTADO