



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

RESOLUÇÃO Nº 310 / 2006

2ª. CÂMARA

SESSÃO DE: 23 / 06 / 2006

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/001388/2005

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200503266

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: NISSIN BRASIL INDÚSTRIA DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

RELATOR: CONS. MARCELO REIS DE ANDRADE SANTOS FILHO

**EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO. SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES.** Empresa apropriou-se de crédito do ICMS que não lhe era facultado aproveitar. Desobediência ao art. 60 § 12º do RICMS. Penalidade do. art. 123, inciso II, alínea “a” da Lei 12.670/96 e suas alterações posteriores. Autuação **PARCIALMENTE PROCEDENTE.** Exclusão dos meses de março e junho de 2000. Recursos oficial e voluntário conhecidos, não providos. Manutenção da Decisão de 1ª Instância. Votação unânime e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

**RELATÓRIO**

A empresa Nissin Brasil Indústria de Máquinas e Equipamentos Ltda., foi autuada por creditar-se indevidamente de ICMS referente ao seu consumo de serviços de telecomunicações no período de mar-2000 a set-2002, sendo penalizada com a aplicação do art. 123, inciso II, alínea “a” da Lei 12.670/96 e suas alterações posteriores.

Inconformada, a autuada defende-se da acusação, tempestivamente, arguindo nulidade do auto, afirmando que faltou motivação suficiente para convalidação do ato, inexistindo fundamentação jurídica e especificidade necessária para produção de defesa válida, tendo sido cerceada sua plena defesa. Afirma que a finalidade das multas é inibir e punir infrações que suprimam arrecadação, entretanto, no presente caso, não ocorreu prejuízos ao erário estadual. Coloca, ainda, que o agente do fisco

está a aplicar penalidade a fato pretérito que ocorre da alteração ocorrida na legislação estadual do ICMS, ou seja, a Lei 13.076/00, de 04 de dezembro de 2000 modificou a redação da Lei 12.670/96. Em defesa de mérito, acosta cópias das Notas Fiscais - Faturas de telecomunicações pagas, provas de sua conduta leal e confiável. Ao final, entende que deveria lhe ser concedida oportunidade para produzir provas capazes de ilidir a acusação, concluindo com o pedido de nulidade e improcedência, alternativamente.

Em primeira instância, o julgador deu pela parcial procedência, com o entendimento excludente dos meses de março e junho de 2000, período onde a legislação vigente à época era omissa quanto ao aproveitamento de créditos de comunicação, recorrendo de ofício.

Irresignada, a autuada recorre da decisão monocrática, argüindo que não há regra limitativa da não cumulatividade tributária nos termos dos arts. 19 e 20 da LC 87/96; que a regra da não cumulatividade encontra amparo constitucional quando positiva o aproveitamento; que o ato administrativo encontra-se desprovido de motivação, quando deveria estar evidenciada de forma inequívoca, para que o contribuinte possa produzir defesa válida; que sem a especificidade do dispositivo legal infringido, suprime-se a possibilidade de defender-se, com prejuízo grave à ampla defesa e do contraditório; que há omissão de requisito essencial para validade do ato, então este é nulo; que o contribuinte tem direito constitucional de defender-se de forma coerente; que não pode uma norma atingir fatos pretéritos, não havendo conduta ilícita à época da suposta infração; que devido a autuação ser presuntiva, a interpretação da Lei deve vir mais favorável ao contribuinte, como provê o CTN. Por fim, entendendo não estar caracterizada a má fé do contribuinte, suplica pela declaração de nulidade ou improcedência, alternativamente.

A Consultoria Tributária, em seu pertinente parecer, opina pela manutenção da decisão singular, o que foi referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o Relatório

#### **VOTO DO RELATOR**

Trata-se de acusação por creditamento indevido de ICMS incidente nas operações de telecomunicações nos meses de março, junho e agosto de 2000, fevereiro, maio, junho, julho, agosto, novembro e dezembro de 2001; março, junho e setembro de 2002, no valor de R\$ 26.343,27.

A julgadora singular proferiu decisão pela parcial procedência da autuação, com a exclusão dos meses de março e junho de 2000.

Reportando-me aos autos, verifico que não assistem razões para improcedência do presente processo.

O art. 1º da Lei Complementar nº 102, em vigor a partir de 01/08/2000 modificou o art. 33 da Lei Complementar 87/96, introduzindo restrições quanto ao aproveitamento de créditos do ICMS relativos ao recebimento de serviços de comunicação

A Lei Complementar 87/96, por ser uma espécie normativa superior à lei ordinária, foi modificada por outra Lei Complementar, a de nº 102/2000, conforme art. 144, da CF/88, logo, existindo suporte de validade diretamente da Constituição Federal, sendo, de pronto, reconhecida a superioridade hierárquica dessa Lei.

Assim, de acordo com o art. 20 da Lei Complementar nº 87/96, o contribuinte tinha direito ao crédito de ICMS incidente sobre o recebimento de serviços de comunicação e isso perdurou até a vigência da Lei Complementar 102/2000, em 01-ago-2000, com a introdução restritiva do inciso IV ao art. 33, no qual estabeleceu que a partir de 1º de janeiro de 2003, dando direito a crédito o recebimento de serviços de comunicação utilizado pelo estabelecimento nas demais hipóteses não inseridas nas alíneas "a" e "b" do citado artigo.

Com efeito, o Estado do Ceará editou a Lei Ordinária recepcionando essa modificação. No caso a Lei estadual nº 13.076/2000, estabeleceu as mesmas regras da Lei Complementar nº 102/2000, que a partir de 1º de janeiro de 2003, terá direito a crédito o recebimento de serviços de comunicação utilizado pelo estabelecimento nas demais hipóteses não inseridas nas alíneas "a" e "b" do art. 33 da LC nº 87/1996.

Quer dizer, tudo de acordo com o art. 146, inciso III da CF/88 que preceitua que cabe aos Estados estabelecerem normas que cuidem da mesma matéria, exercendo sua competência, a fim de atenderem suas peculiaridades locais e específicas, tudo conforme o § 2º do art. 24 da nossa Carta Magna.

Em relação ao princípio da não cumulatividade do ICMS, observo que tal princípio contido nos art. 57 ao art 59 do Dec. 24.569/97, que é uma reprodução quase literal do inciso I do §2º do art. 155 da Constituição Federal, foi respeitado, sendo exigida apenas para o seu usufruto, a observação das normas relativas à escrituração, ao recolhimento à idoneidade dos documentos fiscais, como também a nossa legislação é bastante clara quando elenca situações em que não é possível o seu aproveitamento, de forma que a recorrente inobservou completamente o §12º do art. 60 do Dec. 24.6569/97 (incluído pelo Dec. 26.094/00)

Diante desses fatos, entendo que o creditamento de ICMS sobre o recebimento de serviços de comunicação vai de 13-set-1996, com a vigência da LC 87/96, a 01-ago-2000, por força da LC102/2000, e o processo em análise se refere aos exercícios de 2000, 2001, 2002 e 2003.

Assim, correto foi o entendimento da julgadora singular, quando, fazendo subsunção dos fatos à norma, diante das convincentes provas trazidas aos autos, proferiu seu julgamento à luz do princípio constitucional da motivação dos atos administrativos

Por outro turno, observo que os ritos processuais correram na mais perfeita ordem, não cabendo ao caso nulidade alguma. Principalmente as alegadas pela recorrente em seu arrazoado.

Com efeito, observo que não houve violação ao art. 33, inciso XIV do Dec. 25.468/99, uma vez que o contribuinte defende-se dos fatos descritos no relato do auto de infração e não da capitulação legal sugerida pelo fiscal autuante. Logo, estando o relato de forma que se possa saber que tipo de infração foi cometido pelo contribuinte, não há de se questionar o dispositivo catalogado pelo autuante, o qual poderá ser modificado para haver uma subsunção do fato à norma.

Vejo, também, que as informações trazidas no corpo do Auto de Infração, bem como em suas notas complementares e demais documentos dos autos, em conjunto, demonstram de forma clara e precisa o objeto da autuação imputado à recorrente, fragilizando o argumento de cerceamento ao direito de defesa, também argüido.

Destarte, encontro presentes nos autos, colocadas de forma correta e precisa, as provas que concorrem para constatação da conduta infracional praticada pela recorrente, não me restado dúvidas capazes de invocar o art 112 do CTN.

Cabe dizer que a responsabilidade em matéria de Direito Tributário é objetiva, não levando em conta a intenção do agente, sendo necessária apenas a adequação do fato à norma.

§endo assim, frente ao exposto, mostra-se clara a legislação quando ampara o creditamento do ICMS recolhido sobre serviços de comunicações nos meses de março e junho de 2000.

Por fim, diante das provas colacionadas aos autos, constato que foi violado o art. 60 §12º do Dec. 24.569/97, devendo ser aplicada a penalidade do art.123, inciso II, alínea "a" da Lei 12.670/97 e suas alterações posteriores, corretamente aplicada pela julgadora singular em seus fundamentos.

Isso Posto, acosto-me ao Parecer tributário e, ratificando o julgamento singular, voto pelo conhecimento dos Recursos impetrados, negando-lhes provimento para confirmar a decisão monocrática de parcial procedência da autuação.

É o Voto

#### **DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

ICMS	17.718,02
MULTA	17.718,02
<b>TOTAL</b>	<b>35.436,04</b>

**DECISÃO:**

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E NISSIN BRASIL INDÚSTRIA DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA** e recorrido **AMBOS**,

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após afastar por unanimidade de votos a preliminar de nulidade suscitada em grau de recurso, resolve, também por unanimidade de votos, conhecer dos recursos interpostos, negar-lhes provimento para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** proferida em 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator, de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, aprovado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 23 de agosto de 2006.

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
PRESIDENTE

  
José Maria Vieira Mota  
CONSELHEIRO

  
Marcelo Reis de Andrade Santos Filho  
CONSELHEIRO RELATOR

  
Francisca Marta de Sousa  
CONSELHEIRA

  
Regina Helena Thaim Souza de Holanda  
CONSELHEIRA

  
Sandra Maria Tavares Menezes de Castro  
CONSELHEIRA

  
Vanessa Albuquerque Valente  
CONSELHEIRA

  
Regineusa de Aguiar Miranda  
CONSELHEIRA

  
Idebrando Holanda Junior  
CONSELHEIRO

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO