



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

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

RESOLUÇÃO Nº 348 /2011

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

81ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 02/05/2011

PROCESSO Nº 1/568/2007

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200627413

RECORRENTES: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E BRASIL
TELECOM CABOS SUBMARINOS LTDA

RECORRIDAS: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA E BRASIL TELECOM
CABOS SUBMARINOS LTDA

AUTUANTES: VALÉRIA PASSOS BRASIL E CRISTINA BARBOSA SOARES

MATRÍCULAS: 062.816-1-3 e 064.432-1-4

RELATOR: Conselheiro Samuel Aragão Silva

EMENTA: ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. BENS DO ATIVO PERMANENTE. AUTUAÇÃO IMPROCEDENTE, em razão da não caracterização das hipóteses e exigências legais para realização do estorno exigido, nos termos do artigo 67 do Decreto nº 24.569/97. Empreendimento que não produziu mercadorias ou prestou quaisquer serviços isentos ou não tributados. Reformada, por votação unânime, a decisão parcial condenatória proferida em 1ª Instância. Recurso voluntário conhecido e não provido.

RELATÓRIO

O auto de infração, do presente Processo Administrativo Tributário, relata a seguinte acusação fiscal:

"LANCAR CREDITO INDEVIDO DE ICMS, EM DECORRENCIA DA NÃO REALIZACAO DE ESTORNO EXIGIDO PELA LEGISLACAO TRIBUTARIA. O CONTRIBUINTE DEIXOU DE ESTORNAR OS CREDITOS REFERENTES A ENTRADAS DE BENS DO ATIVO



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

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

PERMANENTE, NO PERÍODO DE 2001 A 2005, NO VALOR
DE R\$ 1.192.036,96.”

DEMONSTRATIVO

Principal	R\$ 0,00
Multa	R\$ 1.192.036,96
Total a Pagar	R\$ 1.192.036,96

Dispositivos infringidos: Art. 67 do Decreto nº 24.569/97.
Penalidade: Art. 123, II, “a” c/c inciso I, parágrafo 5º do referido artigo da Lei nº 12.670/96 com as modificações da Lei nº 13.418/03.

Nas informações complementares de fls. 03 e 05, o agente fiscal detalhou os procedimentos utilizados na presente ação fiscal.

Instruem os autos: Ordem de Serviço nº 2006.31399, (fls. 06);
Termos de Intimação nº 2006.25775, 2006.29526 e 2006.31872 (fls. 07, 09 e 10);
Cópia do Parecer da Sefaz nº 336/2001 (fls. 12), Cópias do Livro CIAP (fls. 13 a 19);
Cópias do Livro Registro de Apuração do ICMS (fls. 20 a 143).

O contribuinte impugnou o lançamento, conforme se depreende às fls. 146 a 170.

Em primeira Instância, o Julgador Singular declarou a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração em face do reconhecimento da decadência de parte do crédito tributário exigido, tendo em vista as disposições do artigo 150, parágrafo 4º do Código Tributário Nacional, conforme disposto às fls. 187 a 193.

O contribuinte inconformado com a decisão singular interpôs recurso voluntário (fls. 197 a 219) por meio do qual requer o reconhecimento das nulidades suscitadas e a declaração da improcedência da autuação.

A Consultoria Tributária por meio do Parecer nº 146/2009 (fls. 249/255) opinou no sentido de se reformar a parcial procedência da autuação e julgar **PROCEDENTE** a autuação, nos termos do parecer referendado pelo douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

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

VOTO

O agente fiscal acusa o contribuinte de aproveitamento indevido de crédito em razão da não realização de estorno dos valores dos bens adquiridos para o ativo permanente, no montante de R\$ 1.192.036,96 (um milhão, cento e noventa e dois mil, trinta e seis reais e noventa e seis centavos), conforme demonstrativo anexado ao Auto de Infração.

Inicialmente, faz-se a análise das nulidades suscitadas pela parte, que aduz acerca da indicação errônea do fundamento legal da infração imputada à Recorrente. A presente questão deve ser afastada, tendo em vista que é posição uníssona deste Conselho de Recursos Tributários e dos próprios órgãos judiciais que o contribuinte se defende dos fatos apresentados e a capitulação da infração é mera sugestão do autuante que não invalida a autuação. Ademais, a própria legislação de regência do processo administrativo tributário confirma não ser caso de nulidade questões deste jaez, nos termos do art. 33, inciso XIV, § 3º, do Decreto nº 25.468/99.

No tocante à preliminar de nulidade da decisão recorrida suscitada pela parte, nos termos do art. 32 da Lei nº 12.732/97, tendo em vista sua omissão quanto à análise da nulidade do lançamento fiscal em razão da adoção de base de cálculo equivocada para o cálculo da multa relativa aos exercícios de 2004 e 2005 – Afastada, por unanimidade de votos, uma vez que a providência reclamada foi cumprida por solicitação da Consultoria Tributária.

Quanto à preliminar de extinção, conforme entendimento da Recorrente e aceito pelo julgador singular, de que os créditos do período de janeiro a novembro de 2001 encontram-se extintos pela decadência, nos termos do art. 150, § 4º do CTN – Afastada, por maioria de votos, conforme manifestação do Procurador do Estado, Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade, nos seguintes termos:

“Em se tratando de crédito indevido, não há que se falar em pagamento antecipado. Nessa hipótese, conforme já decidiu o Egrégio STJ, no Resp. 973733/SC, trata-se de lançamento de ofício em se tratando de “...casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito.” Incide, pois, no caso sob crivo, o art. 173, I, do CTN, devendo o prazo decadencial iniciar-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que se der o fato gerador.”



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No mérito, a questão cinge-se a saber se o contribuinte estaria realmente obrigado a promover os estornos dos créditos obtidos com a aquisição de bens para o seu ativo permanente, por força do disposto no artigo 67 do Decreto nº 24.569/96, *in verbis*:

“Art. 67. Em qualquer período de apuração do ICMS, haverá estorno do crédito escriturado nos termos do inciso IX do artigo 60, se o bem do ativo permanente for utilizado para produção ou comercialização de mercadoria cuja saída resulte em operação ou prestação isentas ou não tributadas.”

Com efeito, para se exigir a realização do estorno de créditos obtidos com a entrada de bens para o ativo permanente, deve-se observar os requisitos estatuidos na lei, qual seja, a utilização daqueles mesmos bens para a produção de mercadorias ou serviços isentos ou não tributados.

O contribuinte demonstrou sobejamente que a empresa não chegou sequer a operar, razão pela qual não produziu qualquer produto ou prestou qualquer tipo de serviços. Verifica-se, assim, que os bens do ativo imobilizado não foram utilizados para produção de produtos ou serviços isentos ou não tributados, razão pela qual não se aplica a regra do artigo 67, caput, e parágrafo 1º do Decreto nº 24.569/97.

No caso que se cuida, portanto, fazendo uma análise acurada dos fatos e do direito não vislumbramos a obrigação de se proceder quaisquer estornos de créditos sobre a entrada de bens do ativo permanente, tendo em vista não restar caracterizada a hipótese prevista no art. 67 do Decreto 24.569/.

Isto posto, **VOTO** pelo conhecimento dos recursos oficial e voluntário, dar-lhes provimento, para modificar a decisão singular e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração.

É o voto.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que são recorrentes **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA e BRASIL TELECOM CABOS SUBMARINOS LTDA.** e recorridos **AMBOS**. A Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve por unanimidade de votos, conhecer dos Recursos Oficial e Voluntário. **Quanto à preliminar de nulidade suscitada pela parte, tendo em vista indicação errônea do fundamento legal da infração imputada à Recorrente** – afastada, por unanimidade de votos, com fundamento no art. 33, inciso XIV, § 3º, do Decreto nº 25.468/99. **No tocante à preliminar de nulidade da decisão recorrida suscitada pela parte, nos termos do art. 32 da Lei nº 12.732/97, tendo em vista sua omissão quanto à análise da nulidade do lançamento fiscal em razão da adoção de base de cálculo equivocada para o cálculo da multa relativa aos exercícios de 2004 e 2005** – Afastada, por unanimidade de votos, uma vez que a providência reclamada foi cumprida por solicitação da Consultoria Tributária. **Quanto à preliminar de extinção, conforme entendimento da Recorrente e aceito pelo julgador singular, de que os créditos do período de janeiro a novembro de 2001 encontram-se extintos pela decadência, nos termos do art. 150, § 4º do CTN** – Afastada, por maioria de votos, conforme manifestação do Procurador do Estado, Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade, nos seguintes termos: *“Em se tratando de crédito indevido, não há que se falar em pagamento antecipado. Nessa hipótese, conforme já decidiu o Egrégio STJ, no Resp. 973733/SC, trata-se de lançamento de ofício em se tratando de “...casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito.” Incide, pois, no caso sob crivo, o art. 173, I, do CTN, devendo o prazo decadencial iniciar-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que se der o fato gerador.”* Foi voto vencido o Conselheiro Sebastião Almeida Araújo que entende atingido pela decadência o período de 1º(primeiro) de janeiro a 4 (quatro) de outubro de 2001, nos termos do art. 150, § 4º, combinado com o art. 173, § Único, do CTN. Também foram votos vencidos os Conselheiros Samuel Aragão Silva e João Carlos Mineiro Moreira que foram favoráveis a decadência, nos termos do julgamento singular.” **No mérito**, por unanimidade de votos, a 2ª Câmara resolve dar provimento ao recurso interposto, para modificar a decisão parcialmente condenatória proferida em 1ª Instância, e julgar **improcedente** o feito fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer do representante da Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em sessão. Por ocasião de seu voto, o Conselheiro Relator fez as seguintes considerações: *“Verifica-se que os bens do ativo imobilizado não foram utilizados para produção de produtos ou serviços isentos ou não tributados, razão pela qual não se*



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

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

aplica a regra do artigo 67, caput, e parágrafo 1º do Decreto nº 24.569/97." Ausente, justificadamente, o Conselheiro Antônio Luís do Nascimento Neto. Esteve presente para sustentação oral do recurso, o representante legal da recorrente, Dr. Gustavo Amaral.


SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza/CE, aos 26 de agosto de 2011.


José Wilame Falcão de Souza
Presidente



Aderbalina Fernandes Scipião
Conselheira

João Carlos Mineiro Moreira
Conselheiro


Francisco Jose de Oliveira Silva
Conselheiro


Samuel Aragão Silva
Conselheiro Relator


Antônio Gilson Aragão de Carvalho
Conselheiro


Antônio Luis do Nascimento Neto
Conselheiro


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro


Sebastião Almeida de Araújo
Conselheiro

Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado