



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

RESOLUÇÃO Nº.: 471 /2012

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

38ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 27/07/2012

PROCESSO Nº. 1/650/2009

AUTO DE INFRAÇÃO Nº. 1/200818039-3

RECORRENTE: VIDEOMAR REDE NORDESTE S/A

RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTES: Maria Catarina Braga Moreira e Tereza Cristina Ferreira da Fonseca

MATRÍCULAS: 064.438-1-8 e 006.237-1-7

RELATOR: Conselheiro Filipe Pinho da Costa Leitão

**EMENTA: ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO NA FORMA E PRAZOS REGULAMENTARES - 1.** Infração detectada em face do não recolhimento do ICMS Substituição Tributária pela empresa contribuinte substituta. **2.** Auto de infração julgado **EXTINTO**, por unanimidade de votos, em face do pagamento do crédito tributário ter ocorrido anteriormente a autuação, conforme demonstrado em Laudo Pericial, caracterizando a impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do art. 54, I, “b” da Lei nº 12.732/97. **3.** Decisão amparada no conjunto probatório dos autos, em consonância com art. 63, II, “b” do Decreto 25.468/99.

## RELATÓRIO

A presente demanda refere-se ao auto de infração lavrado por *falta de recolhimento do ICMS – substituição tributária*, referente às prestações de serviços de comunicação banda larga, no período de agosto/2003 a abril/2004, no valor total de R\$ 574.464,42. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2008.29276, objetivando executar *diligência fiscal específica - falta de recolhimento de ICMS* referente ao período de 01/08/03 a 31/12/05, junto à empresa *Videomar Rede Nordeste S/A*, enquadrada no CNAE como *operadoras de televisão por assinatura*. O Auto de infração foi lavrado em 23/12/08 com supedâneo nos artigos 73 e 74 do Decreto 24.569/97 e art. 2º, I, alínea “h” da LC 37/2003.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 05/12/07, de forma pessoal, consoante comprova a aposição de assinatura no termo de intimação às fls. 18, ocasião em que foi intimada a recolher no prazo de 10 (dez) dias, o complemento do ICMS incidente sobre as prestações alcançadas pelo benefício fiscal do *Convênio 57/99* relativas ao período de janeiro/02 a novembro/07.



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

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

A increpação fiscal, originalmente, foi instruída com o auto de infração nº. 1/200818039-3; informações complementares às fls. 03/08; ordem de serviço nº. 2008.29276; termo de intimação nº. 2008.24489; anexo ao termo de intimação nº. 2008.29276; ordem de serviço nº. 2008.17617; termo de intimação nº. 2008.14723; anexo ao termo de intimação nº. 2008.14723; ordem de serviço nº. 2007.32922; termo de intimação nº. 2007.28706; pedido de prorrogação de prazo para entrega de documentação solicitada no termo de intimação nº 2008.24489 de fls. 20; deferimento do pedido de prorrogação de prazo para entrega de documentação de fls. 21; pedido de prorrogação de prazo para entrega de documentação solicitada no termo de intimação nº 2008.14723 de fls. 22; deferimento do pedido de prorrogação de prazo para entrega de documentação de fls. 23; consulta a SEFAZ de fls. 25/33, informação fiscal nº. 72/08 – CEMAS de fls. 34/40; Despacho nº. 700/08 de fls. 41/44; Parecer nº. 481/08 de fls. 45/46; prestação de serviço de comunicação a não contribuinte às fls. 49/50; Tabela de Itens conforme Convênio 115/03 de fls. 51/53; calculo da diferença de ICMS sobre os serviços de comunicação banda larga no período de maio/2004 a dezembro de 2005 às fls. 54; termo de revelia e despacho de fls. 55; termo de juntada concernente ao pedido de dilatação para defesa às fls. 56; pedido de prorrogação do prazo às fls. 57; controle da ação fiscal às fls. 58, termo de juntada concernente a defesa às fls. 59. O auto de infração descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. O CONTRIBUINTE DEIXOU DE RECOLHER O ICMS DEVIDO NAS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO BANDA LARGA, NO PERÍODO DE AGOSTO DE 2003 A ABRIL DE 2004, NO VALOR TOTAL DE R\$ 574.464,42 E MULTA DE IGUAL VALOR” (*sic*).

Às informações complementares, as agentes fiscais afirmaram que a contribuinte foi intimada inicialmente a recolher espontaneamente a complementação do ICMS incidente sobre as prestações de serviços e operações realizadas pela autuada, “*não alcançadas pelo benefício fiscal do Convênio 57/99, relativas ao período de janeiro/02 a novembro/07*”, porém a exigência contida no termo de intimação nº. 2007.28706 não foi cumprida. Destacou que após a intimação supra, a empresa ingressou com consulta ao Secretário da Fazenda questionando a interpretação das normas da legislação tributária relativa à incidência do ICMS sobre a prestação de serviço de comunicação, solicitando suspensão da ação fiscal. Dessa forma, foi emitida outra ordem de serviço nº. 2008.17617 para execução de *diligência fiscal específica - falta de recolhimento de ICMS*, no entanto, a contribuinte solicitou dilação de prazo para entrega da documentação, o que impossibilitou a conclusão da



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

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

fiscalização em tempo hábil, sendo necessário o reinício da ação fiscal, através da ordem de serviço nº. 2008.29276, que culminou na lavratura do auto de infração nº. 200817790-6. Como argumentação para incidência do ICMS e para a base de cálculo, citou a informação fiscal nº. 72/08, às fls. 35/48, prestada pela *Célula de Gestão Fiscal dos Macrosssegmentos Econômicos – CEMAS*. Discorreu também sobre o Parecer nº. 481/08, que confirmou a incidência do ICMS sobre o serviço de banda larga e demais procedimentos a este vinculados. Considerou, portanto, infringidos os artigos 73 e 74 do Decreto 24.569/97 e art. 2º, I, alínea “h” da Lei Complementar Estadual 37/03 (FECOP). Ademais, relatou que através da análise da documentação fiscal apresentada ao fisco, constatou o não recolhimento de parte do ICMS devido, num montante de R\$ 574.464,42, com multa de igual valor, referente à prestação do serviço de banda larga de acesso à internet, no período de agosto/2003 a abril/2004. Por fim, destacou que a contribuinte estava utilizando como base o Convênio 57/99 para o recolhimento do ICMS incidente sobre a prestação de serviço de banda larga para acesso à internet, assim, ao calcular o ICMS com base de cálculo reduzida, deixou de aplicar a alíquota vigente de 27%, acarretando uma redução da carga tributária sem amparo legal.

Considerando que a empresa não apresentou a documentação necessária para que fosse calculada a complementação do ICMS devido, no período de agosto/2003 a abril/2004, anterior ao Convênio 115/2003, definiu como referência o valor a recolher em maio de 2004, primeiro mês em que foram entregues as informações previstas no referido Convênio.

As agentes fiscais sugeriram como penalidade, a preceituada no art. 123, I, alínea “c” da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a uma vez o valor do imposto que deixou de ser recolhido. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

<b>Base de Cálculo</b>	<b>RS 0,00</b>
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 574.464,42
Multa (100%)	R\$ 574.464,42
<b>TOTAL</b>	<b>RS 1.148.928,84</b>

A ciência do auto de infração foi realizada, de forma pessoal, em 29/12/08, consoante oposição de assinatura do representante da empresa às fls. 02.

A ora impugnante, devidamente ciente da peça inicial, apresentou impugnação tempestiva de fls.60/65, instruída com documentos de fls. 66/96, em que, inicialmente, argumentou que a exigência do pagamento requestado é indevida, pois a empresa ingressou com um pedido de consulta em 14/12/07, junto à *Secretaria da Fazenda do Estado*



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

de Ceará, renovado em 17/04/08, que ainda não foi concluído e aguarda pedido de reconsideração, referente à incidência ou não do ICMS, sobre o valor adicionado relativo à banda larga e provedor de acesso à internet. Dessa maneira, de acordo com o art.82 do RICM,S afirma que o auto de infração resta nulo..

Ainda, arguiu a decadência do lançamento tributário, ressaltando que a notificação do lançamento se deu em 29/12/2008, e os fatos respectivos ocorreram entre agosto e novembro de 2003, dessa forma, concluiu que o prazo no qual o fisco poderia efetuar o lançamento em relação a tais fatos, findou em novembro de 2008.

No mérito, argumentou que não incide ICMS sobre o valor adicionado relativo à banda larga de acesso à internet, elucidando, de acordo com a Lei 9.472/97 (*Lei Geral das Telecomunicações*), que banda larga é um acréscimo ao serviço de comunicação e com o qual não se confunde. Corroborou tal afirmação com a *Norma 04/97*, aprovada pela *Portaria Ministerial nº. 148/95*, razão pelo qual pugnou novamente pela nulidade do auto de infração. Saliu que a atividade principal da empresa é o “fornecimento de sinal de TV por assinatura”, sendo os serviços de banda larga, atividade acessória para a impugnante, portanto, esta deve ser submetida a um único regime de tributação, que é o regime especial de tributação previsto no *Convênio nº. 57/99*. Assim, afirma que atendeu ao disposto no referido convênio, pagando integral e regularmente o ICMS, tendo levado em conta a totalidade de sua receita, inclusive a relativa ao valor adicionado da banda larga. Por esse motivo, solicitou, novamente, a nulidade do auto, sob o fundamento de que as agentes fiscais consideraram o valor relativo à receita decorrente da banda larga em separado, considerando serviços diversos dos de televisão e exigindo o pagamento do ICMS calculado por regime ordinário, incorrendo em grave erro na aferição da respectiva base de cálculo. Neste sentido, ressaltou a ilegalidade da ação fiscal, por inobservância do princípio da não-cumulatividade, que rege a apuração do imposto na sistemática ordinária, tendo sido considerada nesta ação apenas os débitos calculados pela alíquota máxima sobre a receita.

A contribuinte asseverou, ainda, que houve o pagamento indevido no período abrangido pela fiscalização, do ICMS no regime especial calculado com base no valor total de sua receita decorrente da atividade de provedor da internet, de manutenção e de taxa de adesão, ou seja, foram incluídos, além dos serviços de TV por assinatura e de banda larga, outros, que não constituem serviços de comunicação. Assim sendo, requereu o direito de abater do montante cobrado o valor indevidamente pago a título de ICMS. Arguiu a utilização de todos os meios de prova, inclusive pela realização de perícia técnica contábil. Por fim, solicitou que a ação seja julgada **IMPROCEDENTE**, com o conseqüente arquivamento do processo.

O juízo singular, ao efetuar a análise das peças instrutórias, entendeu que o argumento da autuada em relação ao processo de consulta, instaurado em



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

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

14/12/07 e renovado em 17/04/08 junto à *Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará*, não pode ser aceito, em face do art. 885, III, V, do RICMS. Explicou que a contribuinte teve ciência do *Termo de Intimação nº. 2007.28706*, às fls. 20, em 05/12/07, ou seja, antes da formulação de consulta, datada de 14/12/07, fls. 76, portanto, sem efeito tal alegação.

Acerca da alegação da impugnante da decadência do lançamento, acompanhou o entendimento do Superior Tribunal de Justiça segundo o qual, nos lançamentos por homologação, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, isto é, para a feitura do lançamento, não tem início com a ocorrência do fato gerador, mas, sim, depois de cinco anos contados do exercício seguinte àquele em que foi extinto o direito potestativo da Administração Pública de rever e homologar o lançamento, dessa forma, destacou que é assente no STJ o prazo decadencial, resultado da soma dos prazos previstos nos artigos 150, parágrafo 4º e 173, I do CTN, tratando-se o primeiro de lançamento por homologação e o segundo, para constituição do crédito através do lançamento de ofício.

No mérito, citou os artigos 3º, V; 73 e 74 do RICMS para fundamentar o ilícito fiscal. Em relação à explanação da impugnante sobre o serviço de banda larga de acesso à internet ser de valor adicional e, por essa razão, não incidir o ICMS, afirmando que tal serviço é um acréscimo ao serviço de comunicação e com o qual não se confunde, a julgadora monocrática explicita que o serviço de banda larga classifica-se como *Serviço de Comunicação Multimídia – SCM*, de acordo com a Resolução nº. 272/01 da Anatel, elucidando que o serviço em lume fornece um tipo de acesso à internet, proporcionando a ligação física entre o computador do cliente e a rede mundial de computadores, portanto, se distingue dos demais serviços de telecomunicação e não é alcançado pelo benefício conferido pelo *Convênio 57/99*. Aduziu ainda que, diante do posicionamento Parecer nº. 481/08, da *Coordenadoria de Administração Tributária – CATRI*, a alegação da contribuinte que o serviço de banda larga é um serviço de valor adicional não pode ser acatado, pois não possui amparo na legislação. Quanto à questão do serviço de banda larga ser submetido à tributação normal, afirmou que a contribuinte teria direito aos créditos relativos às entradas dos insumos, no entanto, baseado no *Convênio 57/99*, em sua cláusula primeira, §1º, II, há vedação a utilização de qualquer crédito fiscal. Todavia, verificou-se com a consulta da conta corrente da autuada, que esta se utilizou de créditos no exercício de 2003 e 2004. Enfatizou ainda que a impugnante não apresentou aos autos qualquer indicação de valores e provas que demonstrem o direito ao crédito fiscal levantado, destarte, não se poderia afirmar se os créditos já não foram utilizados. Acerca do pagamento indevido do imposto sobre o valor relativo à receita decorrente da atividade de provedor de internet, de manutenção e de taxa de adesão e o consequente requerimento do abatimento, não foi acatado pela julgadora de primeira instância, pois afirmou não ter competência legal para a análise de tal pedido. Ainda, não acatou a solicitação de perícia, sob o entendimento de que seria desnecessária para comprovação da verdade dos fatos em litígio, considerando os elementos trazidos aos autos e o motivo genérico apontado pela contribuinte, de acordo com o art. 59, I e II, do Decreto 25.468/99. Diante do



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

exposto, julgou **PROCEDENTE** o feito fiscal e intimou a contribuinte a recolher aos cofres fazendários a importância apontada na inicial, no prazo de 20 (vinte) dias, ou oferecer recurso ao *Conselho de Recursos Tributários*.

**DEMONSTRATIVO**

ICMS	R\$ 574.464,42
MULTA	R\$ 574.464,42
TOTAL	R\$ 1.148.928,84

A autuada fora intimada da decisão singular, por via postal, em 20/05/09, conforme comprova AR e termo de juntada às fls. 108/109, na dicção do art. 26, II da Lei 12.732/97.

A querelante interpôs recurso voluntário contra a decisão singular de fls. 110/125, no qual reiterou os pontos ora vergastados na impugnação e rebateu alguns argumentos do juízo monocrático. Primeiramente, discorreu sobre a negação ao pedido de perícia, que seria, de acordo com a contribuinte, essencial para demonstrar os graves erros que possui a apuração fiscal. Ressaltou a contrariedade das exposições do julgamento singular, citando trechos da decisão, às fls. 112, afirmando que a julgadora, adotou como fundamento para a negativa de realização da perícia, a ausência de provas trazidas pela empresa e, ao mesmo tempo, nega também o direito da contribuinte quanto aos créditos que apontou, por não haver como afirmar se os valores apontados nas referidas consultas já foram recolhidos pela empresa, caracterizando um brutal cerceamento ao direito de defesa da recorrente. Salientou também que o direito de produzir prova pericial é uma garantia constitucional, reconhecido, portanto, pela lei do processo administrativo, que adota o princípio da verdade material e, dessa maneira, tem o dever de buscar a verdade, providenciando as diligências necessárias para isso. Citou que os princípios da ampla defesa e da legalidade tributária foram violados com a decisão da autoridade julgadora, considerada arbitrária pela contribuinte, devido à falta de motivação, constituindo-se, assim, um cerceamento ao direito de defesa. Reiterou o que alegou na defesa acerca da decadência do lançamento.

Acerca da consulta ao *Secretário da Fazenda* realizada pela contribuinte, enfatiza que o termo de intimação nº. 2007.28706 não caracteriza o início da ação fiscal, corroborando esta afirmação com o art. 2º da *Instrução Normativa 33/97*. Explica, também, que a consulta não trata da mesma matéria do referido termo de intimação, de caráter genérico e que não aponta qualquer fato atinente à matéria consultada. Neste sentido, arguiu a nulidade da ação fiscal, por tratar-se da mesma matéria objeto da consulta e conforme art. 892 do RICMS, sequer poderia ter-se iniciado. Aduziu acerca da não-incidência do ICMS sobre o valor adicionado relativo à banda larga de acesso à internet, repisando os artigos 60/61 da Lei



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

9.472/97 e do item 3, da Norma 04/95, aprovada pela *Portaria Ministerial nº. 148/97* do Ministério das Comunicações, onde a cobrança do imposto em causa é indevido. Nesta esteira, questionou que a decisão recorrida não explicitou as razões pelas quais deixou de aplicar os dispositivos legais citados. Salientou que o art. 155, II, da CF/88, ao utilizar o termo “*serviços de comunicação*”, não admite interpretação extensiva, citando, assim, o art. 110 do CTN, carreando decisão do *Superior Tribunal de Justiça - STJ* em 04/03/08, na qual adotou o entendimento que os serviços prestados pelos provedores de acesso à internet na modalidade banda larga são de valor adicionado, portanto, fora do âmbito de incidência do ICMS. Discorreu também sobre o regime especial de tributação do ICMS, no qual se sujeita a atividade da contribuinte e, por considerar a banda larga apenas uma atividade acessória aos serviços de fornecimento de sinal de TV por assinatura, inferiu que deva ser tributada da mesma maneira que a atividade principal, refutando os argumentos apresentados pela julgadora singular.

Apontou como incoerente a decisão vergastada, uma vez que, ao mesmo tempo em que afirma que as receitas decorrentes da banda larga se submetem ao regime normal de incidência do ICMS, nega o direito da recorrente de aproveitar os créditos relativos às suas compras. No tocante à afirmativa do juízo singular que o *Convênio 57/99* impossibilita o aproveitamento de qualquer crédito, a querelante confirma tal entendimento, porém, ressalta que a partir do momento que a fiscalização excluiu os valores decorrentes da atividade da banda larga da tributação, pelo referido convênio, passa a vigorar o sistema comum de apuração do ICMS. Logo, conclui que todos os créditos possíveis deveriam ter sido considerados, sob pena de violação ao princípio da não-cumulatividade. Além disso, a contribuinte afirma que não utilizou nenhum crédito nas apurações de ICMS realizadas no período de 2003/2004, rebatendo que as alegativas do julgador de primeira instância são infundadas, pois a ratificação do argumento da autuada poderia ter sido comprovada pela realização de perícia técnica, que foi negada. Informa que toda documentação necessária está em perfeitas condições e inteiramente à disposição para qualquer análise.

A contribuinte reiterou o argumento de aproveitamento dos créditos oriundos de receitas decorrentes de serviços sobre os quais não incide o imposto, tais como provedor da internet, manutenção dos equipamentos e taxas de adesão, ou seja, créditos oriundos de pagamentos anteriores indevidos do ICMS, aduzindo que o valor pago a maior no regime especial deve, necessariamente, ser diminuído do valor apurado de forma tradicional. Dessa forma, explicou que não solicitou que o julgador efetuasse o abatimento sobredito, mas que reconhecesse o direito, no sentido de permitir que as agentes fazendárias o façam. Solicitou a anulação da decisão proferida em primeira instância, ou a conversão do julgamento em diligência para que seja realizada a perícia. Requereu a **IMPROCEDÊNCIA** da ação fiscal, com o conseqüente arquivamento do processo administrativo, entendendo ser de Direito e Justiça. **Solicitou mais, pela intimação do advogado a comparecer na seção de julgamento, para sustentação oral.**



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do Parecer 210/09, se manifestou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, confirmando a decisão **PROCEDENTE** exarada em instância originária. Aduziu que as razões recursais não merecem acolhida, pois não têm o condão de elidir o presente feito. Em relação à não-incidência do ICMS sobre os serviços de comunicação de banda larga, manutenção de equipamento e taxas de adesão, relegou os argumentos defensórios, em razão de a matéria já estar pacificada nos tribunais superiores, prevalecendo a tese da incidência de ICMS, conforme a Informação Fiscal da CEMAS, Despacho 700/08 e Parecer 481/08. Esclareceu que o benefício fiscal previsto pelo *Convênio 57/99* diz respeito à redução de base de cálculo do ICMS nas prestações de serviço de televisão por assinatura, ou seja, nenhuma outra prestação de serviço poderá ser amparada por tal benefício. Quanto ao indeferimento do pedido de perícia, corroborou com a julgadora de 1ª instância, entendendo desnecessário. Cita o art. 35 da Lei 12.732/97 e o art. 61, do Decreto 25.468/99, salientando que a documentação apresentada pelo Fisco corrobora a autuação fiscal, não exigindo outras informações para o convencimento da ocorrência do ilícito. Discorreu sobre o fato de a recorrente formular a consulta após intimação, afirmando que o início da ação fiscal de fato não ocorre com o termo de intimação nº. 2007.28706, nos termos do art. 2º, da IN 33/97, no que concerne ao pagamento espontâneo da obrigação, contudo, ressaltou que a autuada utilizou o dispositivo da consulta para eximir-se do pagamento. Entrementes, de acordo com o art. 885, V do RICMS, a consulta não produzirá qualquer efeito e deverá ser arquivada pelo órgão recebedor, para o contribuinte que for intimado a cumprir obrigação relativa a fato consumado, concernente a matéria consultada. Expendeu considerações acerca da ciência da contribuinte acerca do crédito tributário devido, concluindo que a autuada tentou postergar a obrigação tributária, através da renovação da consulta em 17/04/08 e pedidos de reconsideração da consulta em 22/04/08 e 16/07/08. Elucidou também que a forma de apurar o imposto decorrente da atividade de banda larga se submete às regras gerais de exigência do ICMS, em decorrência do princípio da não-cumulatividade, porém explica que o documento às fls. 105 dos autos e a consulta da Conta Corrente - Sistema GIM, exercício 2005, demonstra que não há crédito a ser compensado, uma vez que todos os créditos existentes nesse período foram utilizados resultando ainda em imposto a ser recolhido. Citou posteriormente, o art. 121, da Lei 12.670/96, para ratificar a responsabilidade da autuada em relação ao ressarcimento ao Erário. Referendou a metodologia utilizada pelo Fisco para a composição do crédito tributário, aplicando a alíquota de 27% sobre o total da prestação obtendo-se o valor do ICMS que deveria ter sido recolhido e desse total subtraído o valor recolhido com a base de cálculo reduzida, resultando na complementação do ICMS a recolher. Neste contexto, afirmou que o processo encontra-se devidamente formalizado e a infração praticada pela empresa autuada comprovada, ou seja, a falta de recolhimento de ICMS, infringência aos artigos 73 e 74 do Decreto 24.569/97 e ao art. 2º, I, alínea “h”, da LC 37/03, com penalidade prevista no art. 878, I, alínea “c”, do referido decreto, com nova redação da Lei 13.418/03.





GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 128/135 dos autos.

A contribuinte encaminhou ao CONAT termo de arrolamento de bens dados em garantia aos autos de infração próprios, conforme aduzido no Despacho nº. 1913/09 e Termo de Arrolamento de Bens, acostados às fls. 138/143.

Às fls. 144, o ofício 236/2009, atendendo ao pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL das razões dos recursos impetrados, comunicou da realização de julgamento na 2º Câmara de Recursos Tributários, conforme anexo aos autos.

Em sede de julgamento de 2ª Instância, realizado na 201ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara de Julgamento do CRT-Ce, em 05/11/09, após o relato e por ocasião dos debates, o Sr. Presidente concedeu *vistas* do processo ao Procurador do Estado, Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade. Esteve presente para sustentação oral do recurso, o representante legal da recorrente, Dr. Schubert de Farias Machado.

Às fls. 147, o ofício 37/2011, atendendo ao pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL das razões dos recursos impetrados, comunicou da realização de julgamento na 2º Câmara de Recursos Tributários, conforme anexo aos autos.

Em sede de julgamento de 2ª Instância, realizado na 57ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara de Julgamento do CRT-Ce, em 22/03/11, restou deliberado, por unanimidade dos votos, e acatando sugestão do Conselheiro Alexandre Mendes de Sousa, converter o curso do julgamento em realização de *Diligência*, no sentido de trazer aos autos os Processos de Consultas formulados pelo contribuinte, bem como anexar as Ordens de Serviços designadas no período em que o mesmo se encontrava sob Ação Fiscal. Tudo nos termos do Despacho para a Célula de Perícia e Diligências Fiscais.

Fora proferido Despacho às fls. 150/151, considerando o disposto na legislação, art. 892, parágrafo 1º, RICMS, que fixa prazo de 15 dias para que o contribuinte de forma espontânea adote entendimento contido na resposta, ou interponha pedido de reconsideração, conforme inteligência do art. 895, contados da data do seu recebimento; Considerando que não inexistem nos autos Parecer da CATRI respondendo à 2º Consulta formulada pela autuada e recebida pelo SPU em 15/07/2008; Considerando a decisão tomada pela 2º Câmara de Julgamento por ocasião da apreciação dos presentes autos, remeteu-se o processo à CEPED, com o objetivo de se obter junto à CATRI os seguintes documentos:



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

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

- A cópia dos respectivos Pareceres emitidos pela CATRI dando ciência ao contribuinte das consultas formuladas, tanto a do dia 14/12/2007, quanto a do dia 15/07/2008, essa ultima relativa ao pedido de reconsideração;

- Indicar o período da fiscalização, demonstrando o inicio da fiscalização e respectivos termos de reinicio/continuidade de fiscalização, caso tenha ocorrido.

O laudo pericial acostado às fls. 152/154, relatou inicialmente que a recorrente se encontrava em situação “*ATIVO*” no Sistema de Cadastro Geral da Secretaria da Fazenda. Após, aduziu que o contribuinte autuado deixou de recolher o ICMS devido nas prestações de serviços de comunicação banda larga. Foi anexado ao presente processo o Despacho nº 700/2008 e o Parecer nº 481/2008 de 16 de junho de 2008 que se referem à consulta formulada pelo contribuinte no dia 14/12/2007 e o Parecer nº 214/2010 de 24 de março de 2010 que se refere a consulta do dia 15/07/2008 (Processo nº 08288886-6). Cientificou que o Parecer nº 214/2010 se refere também aos processos nºs. 07384980-4 de 14/12/2007, 08143952-0, de 17/04/2008 e 08144568-7 de 22/04/2008. Alegou que o período da fiscalização refere-se à agosto/2003 a abril/2004 conforme consta às fls. 02 do presente processo. Acrescentou que em 10/06/2008 foi emitida a Ordem de Serviço nº 2008.17617 designado os autuantes para executarem diligência fiscal especifica por motivo de falta de recolhimento do ICMS, originando o Termo de Intimação nº 2008.14723 com data de ciência pelo contribuinte em 18/06/2008. Em 18/09/2008 foi emitida nova Ordem de Serviço de nº 2008.29276 dando continuidade aos trabalhos fiscais. Ressaltou que o contribuinte já havia sido intimado, através do Termo de Intimação nº 2007.28706, com data de ciência em 05/12/2007, a recolher o complemento do ICMS incidente sobre as prestações não alcançadas pelo beneficio fiscal do convênio 57/99.

Nos autos processuais de fls. 156/157, foi encartado o *Termo de Entrega de Laudo Pericial*, onde explicita a conclusão do trabalho pericial, bem como oportuniza a empresa o direito de se manifestar acerca do referido laudo junto ao *Contencioso Administrativo Tributário* no prazo de 10 (*dez*) dias.

Em sede de julgamento de 2ª Instância, fls. 182, realizado na 109ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara de Julgamento do CRT-Ce, em 10/06/11, o Sr. Presidente concedeu *vistas* do processo ao Procurador do Estado, Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade, a fim de proceder analise mais acurada do laudo pericial.. Esteve presente para sustentação oral do recurso, o representante legal da recorrente, Dr. Schubert de Farias Machado.

Em sede de julgamento de 2ª Instância, realizado na 135ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara de Julgamento do CRT-Ce, em 13/07/11, resolveu-se por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário. Quanto às preliminares suscitadas pela recorrente: 1. Afastou a nulidade por ausência de prova da infração, por maioria de votos, sob



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

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

o entendimento que o lançamento decorre de arbitramento, cuja referencia é o valor constante da planilha anexada pelos agentes fiscais no processo. Afastada também a nulidade suscitada pelo representante da parte em sessão, sob o fundamento que o arbitramento não atendeu à legislação, por maioria de votos, sob o fundamento que o arbitramento foi efetuado com os elementos disponíveis em poder dos agentes fiscais, uma vez que o contribuinte não apresentou à fiscalização os elementos necessários à comprovação do valor real não apurado e recolhido, tudo conforme o art. 34, I do Decreto 24.569/97. Restou acolhido o pedido quanto a decadência, por unanimidade de votos, sob o entendimento que nesses meses houve pagamento do tributo relativo ao fato gerador ora em discussão, pagamento feito conforme entendimento do contribuinte, mas não acolhido pelo Fisco. De qualquer modo, como houve pagamento de imposto relativo a matéria em discussão, faz-se a contagem do prazo decadencial a partir do fato gerador, nos termos previstos no CTN. Afastado o pedido de diligência suscitado pelo conselheiro Samuel Aragão Silva, por maioria de votos, pois já está esclarecido que o arbitramento se deu tomando como referencia valor constante da planilha acostada aos autos, sendo o valor repetido para todo o período indicado no auto de infração. No mérito, resolveu, por maioria de votos, converter o curso do processo em realização de pericia, nos termos do despacho proferido a anexo aos autos.

Fora proferido Despacho às fls. 187, considerando os princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário, especialmente o Contraditório, ampla defesa e a verdade material; Considerando que a base de cálculo do presente processo foi obtido por meio de arbitramento; A 2º Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, sem sessão ordinária, resolveu converter o curso do julgamento do processo para a realização de pericia com o objetivo de:

- Solicitar a parte a comprovação dos créditos fiscais que diz ter direito, mas não foram levados em consideração pela fiscalização;
- Se efetivamente houver comprovação desses créditos, abatê-los do montante do imposto reclamado no auto de infração e;
- Se com os documentos em poder dos autuantes era possível fazer o levantamento conforme prevê a legislação, bem como ela própria elaborar demonstrativo de crédito nos moldes da lei.

O contribuinte, às fls. 188 apresentou requerimento indicando como assistente técnico o Sr. Leoncidney Correia Cavalcante.

O laudo pericial acostado às fls. 189/191, informou que todos os documentos solicitados foram entregues a Célula de Perícias e Diligências, entretanto no



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

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

decorrer dos trabalhos periciais a autuada solicitou o arquivamento do processo alegando que o crédito tributário da presente ação fiscal foi extinto pela remissão e anistia, nos termos dos arts. 1º e 2º do Decreto nº 30.728/2011. Acrescentou que o período da infração é referente à agosto/2003 a abril/2004. Diante do exposto, realizou consultas aos sistemas corporativos da Sefaz CE e constatou que a autuada atendeu aos requisitos legais expostos no Decreto nº 30.728/2011, tornando desnecessária a realização do exame pericial.

Nos autos processuais de fls. 193/194, foi encartado o *Termo de Entrega de Laudo Pericial*, onde explicita a conclusão do trabalho pericial, bem como oportuniza a empresa o direito de se manifestar acerca do referido laudo junto ao *Contencioso Administrativo Tributário* no prazo de 10 (*dez*) dias.

Às fls. 205, a contribuinte apresentou requerimento afirmando que o crédito tributário objeto da presente ação fiscal foi extinto pela remissão e anistia, nos termos dos arts. 1º e 2º do Decreto nº 30.728/2011, levando a perda de objeto da mesma.

A informação fiscal às fls. 218/220, informa que o contribuinte, através dos processos solicitados, manifestou a intenção de efetuar pagamento de ICMS com os benefícios de que dispõe o Decreto 30.728/11, bem como a renúncia de questionamento administrativo ou judicial. Em atendimento ao pleito foram emitidos Documentos de Arrecadação – DAE's no valor total de R\$ 4.034.920,84, correspondente aos exercícios de 2009, 2010 e 2011 até o mês de maio. Ressaltou que a empresa efetuou o pagamento do ICMS no valor mencionado anteriormente, conforme documentos de arrecadação apresentados pela mesma. Por outro lado, acrescentou que deixaram de ser incluídos na importância acima mencionada os valores do FECOP de 2009 e 2010. Tendo em vista que a remissão não excluiu a obrigatoriedade do pagamento dessa rubrica, que totaliza R\$ 587.780,40.

Ademais, como é a intenção da empresa recolher os valores de DECOP devidos e recuperar o excedente recolhido, providenciou emissão dos DAE's para pagamento do FECOP, e ressaltou ser de parecer favorável a que a mesma possa recuperar esse valor excedente, de R\$ 218.660,34, em sua apuração do mês referente a novembro/2011.

Em Solicitação de Informações e/ou Documentos às fls. 230, foi solicitada o anexo aos autos de Documentos que possam comprovar a existência de créditos fiscais referentes ao período da ação fiscal (08/2003 a 12/2005).

Às fls. 232/233, pelo Termo de Intimação de Perícias e Diligências, o contribuinte foi intimado para no prazo de 05 (cinco) dias contados conforme art. 26, parágrafo 5º da Lei 12.732/97 a apresentar ao perito, notas fiscais de entradas referentes à banda larga/supercabo e, livros fiscais de Entrada, Saída e Apuração do ICMS, referentes ao período de 08/2003 a 12/2005.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

É o relatório.

## VOTO DO RELATOR

Trata-se de recurso voluntário interposto pelo **VIDEO MAR REDE NORDESTE S/A** em face da **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. **1/200818039-3**, na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por falta de recolhimento do ICMS – Próprio/Substituição Tributária, por contribuinte substituído, na forma e nos prazos regulamentares, detectado através de diligência fiscal específica – falta de recolhimento de ICMS, consoante comprova as notas fiscais, em anexo, discriminadas no presente auto, referente ao período de 01/08/2003 a 31/12/2005, no valor de R\$ 574.464,42 e multa de igual valor.

### 1. Da Preliminar

Não há preliminares a serem examinadas, uma vez que não foram suscitadas pela recorrente e não existem matérias cognicíveis de ofício a serem questionadas, motivo pelo qual passo a conhecer diretamente do *meritum causae*.

### 2. Do Mérito

O cerne da questão versa sobre se o regime especial de tributação que concede benefício fiscal de redução de base de cálculo do ICMS nas prestações de serviço de televisão por assinatura se estende aos demais serviços que a empresa autuada presta aos seus clientes.

Objetivando elucidar o cerne da questão, cabe salientar a aplicação subsidiária das disposições civis aos casos de inexistência de regulamentação no processo administrativo tributário, conforme corrobora o art. 86 do Decreto 25.468/99:

*Art. 86. Aplicam-se, supletivamente, ao processo administrativo-tributário e ao procedimento especial de restituição as normas do Código de Processo Civil.*



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

Neste aspecto, vale colacionar o conceito do ilustre mestre Arruda Alvim, acerca da possibilidade jurídica do pedido, qual seja "é instituto processual e significa que ninguém pode intentar uma ação sem que peça uma providência que esteja em tese (abstratamente), prevista no ordenamento jurídico, seja expressa, seja implicitamente".

Nessa linha de raciocínio, não obstante restar indiscutível a comprovação da imputação fiscal, haja vista a manifesta intenção da autuada em efetuar os pagamentos de ICMS com os benefícios do Decreto 30.728/2011, bem como a renúncia de questionamentos administrativos, caracteriza-se, assim, o descumprimento de um dos requisitos das condições da ação, razão pela qual a presente não merece continuar.

No presente caso, a contribuinte comprovou o devido recolhimento do imposto em questão, conforme DAE's em anexo e informação fiscal às fls. 218/219. Neste esteio, cumpre referenciar a disposição legal contida no Decreto 25.468/99, *litteratim*:

*Art. 63 - Extingue-se o processo:*

(...)

*II - com julgamento de mérito:*

(...)

*b) com a extinção do crédito tributário, pelo pagamento, quando confirmada em última instância a decisão parcialmente condenatória de primeiro grau, objeto de recurso de ofício;*

### 3. Do Voto

*Ex positis*, voto pelo conhecimento do recurso oficial, dando-lhe provimento, para em ato contínuo, declarar a **EXTINÇÃO PROCESSUAL** em face da perda do objeto, condição *sine qua non* da existência da ação, nos moldes acima já explanados.

É o VOTO.



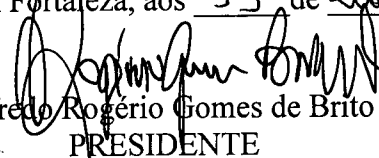
GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO – CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

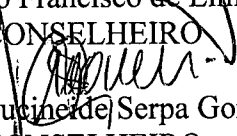
**DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **VIDEOMAR REDE NORDESTE S/A** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, resolve conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para modificar a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e declarar a **EXTINÇÃO** do processo sem julgamento do mérito, em razão de não ocorrer a possibilidade jurídica e o interesse processual, inclusive, em face do pagamento do crédito tributário ter ocorrido anteriormente a autuação, conforme demonstrado em Laudo Pericial, nos termos do voto do Conselheiro Relator que fundamentou seu voto nos termos do art. 54, I, “b” da Lei nº 12.732/97.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 19 de novembro de 2012.

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
PRESIDENTE


  
Abílio Francisco de Lima  
CONSELHEIRO

  
Maria Lucineide Serpa Gomes  
CONSELHEIRO

  
Lúcia de Fátima Calou de Araújo  
CONSELHEIRA

  
Valter Barbalho Lima  
CONSELHEIRO

  
Cícero Roger Macedo Gonçalves  
CONSELHEIRO

  
Filipe Pinho da Costa Leitão  
CONSELHEIRO RELATOR

  
Agatha Louise Borges Macedo  
CONSELHEIRA

  
Samuel Aragão Silva  
CONSELHEIRO

  
P) Ubiratan Festeira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO