

PROCESSO	- A.I. Nº 206971.0004/03-4
RECORRENTE	- C B B COMPANHIA BRASILEIRA DE BEBIDAS
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 1ª JJF nº 0283-01/03
ORIGEM	- INFAZ CAMAÇARI
INTERNET	- 06.10.03

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0088-12/03

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. De acordo com as alterações introduzidas na Lei nº 7.014/96 pelas Leis nº 7.710/00 e 8.542/02, está vedada a utilização de crédito fiscal relativo ao serviço de comunicação, no período de 01/01/01 a 31/12/06, em relação às atividades desenvolvidas pelo recorrente. Infração caracterizada. Rejeitada a preliminar de nulidade de mérito. Acertada a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, no qual, o contribuinte, através de seu advogado, regularmente constituído, se insurge contra a Decisão proferida pela 1ª JJF que julgou Procedente o Auto de Infração em que se exige ICMS em virtude de ter sido imputado ao sujeito passivo utilização indevida de crédito fiscal relacionado a aquisições de serviços de comunicação, no período de janeiro a dezembro de 2002, vinculados a saídas de produtos industrializados.

A Decisão recorrida afastou as preliminares de nulidade suscitadas pelo contribuinte, relacionadas à falta de clareza da acusação fiscal, e no mérito, consignou que o impugnante lançou os créditos com base no art. 93, inciso II-A, do RICMS/97, porém, o sujeito passivo deixou de observar que o mencionado dispositivo do Regulamento sofreu alteração, mediante o Decreto nº 7.886/00. Registrou, ainda, o relator da Decisão contestada, que a alteração do Regulamento, vedando o crédito fiscal apropriado pelo recorrente, tem origem em disposições da Lei Complementar nº 87/96, que regula o ICMS a nível infraconstitucional, face as modificações introduzidas pelas Leis Complementares nº 102/2000 e nº 114/2002, que limitaram o direito à apropriação do crédito. Essa legislação restringiu o direito, a partir de 01/01/2001, vinculando-o aos serviços de comunicação utilizados na execução de serviços da mesma natureza ou quando a utilização resultasse em operações ou prestações destinadas ao exterior. Assim, em relação às demais hipóteses não contempladas na Lei Complementar, o direito à apropriação do crédito fiscal foi vedado até 31/12/2006.

Atendendo a essas disposições legais, o Estado da Bahia modificou a sua legislação interna, inserindo normas na Lei nº 7.014/96, por via das Leis de nº 7.710/00 e nº 8542/02, e no Regulamento do ICMS, através dos Decretos nº 7886/00 e nº 8413/03, respectivamente, alterações nºs 21 e 38.

Dessa forma, por determinação das disposições legais acima mencionadas, a Junta de Julgamento Fiscal decidiu pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Inconformado com essa Decisão, é interposto, tempestivamente, Recurso Voluntário, no qual o sujeito passivo, através de seu advogado, alega vício de nulidade do procedimento fiscal, por cerceamento do direito de defesa, por entender ausentes de clareza a infração que lhe foi imputada. Sustentou que a simples informação de que haveria utilização indevida de crédito fiscal não é condição suficiente para constituir uma infração fiscal, já que o Auto de Infração carece de justificar como tal crédito teria sido indevidamente utilizado, não cabendo o contribuinte provar o contrário, mas o FISCO fundamentar o fato alegado, justificando a matéria argüida, o que não ocorre no caso em apreço. Argumenta que diante disso tem-se configurada a restrição ao seu direito de defesa tornando eivado de vício o lançamento fiscal, fazendo citação na peça recursal, para fundamentar a sua posição, de decisões de órgãos de julgamento do CONSEF que contemplam nulidades por cerceamento de defesa. Reproduz o disposto no art. 18, inc. II, do RPAF/99, que prescreve serem nulos os atos praticados e as Decisões proferidas com preterição do direito de defesa.

Ao final, formula pedido no sentido do Recurso Voluntário ser conhecido para que se declare a IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Remetidos os autos para a Procuradoria Fiscal (PGE/PROFIS), é exarado Parecer, da lavra da Procuradora, Dra. Sylvia Amoêdo. Esta faz observar que o Recurso interposto ataca o julgamento de 1ª Instância aduzindo unicamente a mesma preliminar de nulidade argüida na impugnação e, no mérito, nada sustenta o autuado que possibilite a alteração do julgamento realizado. Observa, que em verdade, a Decisão recorrida analisou pormenorizadamente todas as alegações defensivas rebatendo-as uma a uma e que a infração foi corretamente descrita e capitulada e foram anexadas ao processo cópias das notas fiscais dos serviços de comunicação tomados e demais documentos que comprovam o cometimento da infração.

No mérito, afirma que a infração tem fundamento na alteração introduzida pelas Leis nº 7.710/00 e nº 8.542/02, que vedam a utilização de crédito fiscal relativo ao serviço de comunicação, no período de 01/01/01 a 31/12/06.

Finaliza, opinando pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso, por entender que as razões oferecidas pelo recorrente são inócuas e inaptas para proporcionar a alteração do julgamento da 1ª Instância.

VOTO

Analisando a peça de lançamento (Auto de Infração), documento inicial deste processo, verifico que a acusação fiscal encontra-se descrita com clareza e reporta-se à utilização indevida de crédito fiscal relativo à aquisição de serviço de comunicação apropriado pelo contribuinte em relação a operações vinculadas à industrialização. Foram anexados pela fiscalização para fazer prova das irregularidades cometidas os seguintes documentos: 1) cópias reprográficas das notas fiscais de serviço de comunicação; 2) cópias reprográficas do livro Registro de Entradas; e 3) cópias reprográficas da relação de fornecedores do contribuinte. A infração foi capitulada no Auto de Infração e discriminada por período mensal. Portanto, a alegação de nulidade por cerceamento ao direito de defesa não se sustenta. Correta a Decisão recorrida em afastar essa preliminar levantada pelo contribuinte, pois não há qualquer evidência de vício do procedimento que revele ter impossibilitado o recorrente de fazer a sua defesa na esfera administrativa.

Relativamente ao mérito, também corretos os fundamentos estampados na Decisão de 1ª Instância e no Parecer da PGE/PROFIS. A legislação em vigor, alterada pelas modificações produzidas na Lei Complementar nº 87/96, Lei estadual nº 7.014/96 e Regulamento do ICMS, a

partir de 01/01/2002, estabelecem que o direito de creditamento do ICMS, vinculado às prestações de serviço de comunicação tomadas pelos contribuintes é admissível somente em relação a prestações subseqüentes da mesma natureza ou operações de exportação, vedado o crédito nas demais hipóteses, até 31/12/2006. As situações ressalvadas pelo legislador não alcançam o autuado. A matéria, portanto, decorre de disposição expressa de lei que foi descumprida pelo sujeito passivo.

Dessa forma, meu voto é pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, ficando inalterada a decisão da Junta de Julgamento Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206971.0004/03-4**, lavrado contra **C B B COMPANHIA BRASILEIRA DE BEBIDAS**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$16.445,66**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de Setembro de 2003.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

TOLSTOI SEARA NOLASCO - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS