

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.154/05/1ª Rito: Ordinário  
Impugnação: 40.010114450-17  
Impugnante: AT & T do Brasil S/A  
Proc. S. Passivo: Fábio Augusto Junqueira de Carvalho/Outro(s)  
PTA/AI: 01.000147918-61  
Inscr. Estadual: 062.020071.00-27  
Origem: DF/Belo Horizonte

**EMENTA**

**ALÍQUOTA DE ICMS – DIFERENCIAL.** Constatada a falta de recolhimento do diferencial de alíquotas referente às aquisições interestaduais de bens destinados a uso, consumo ou ativo permanente. Procedimento fiscal respaldado no artigo 5º, § 1º, item 6, artigo 6º, inciso II, artigo 12, § 2º e artigo 13, § 1º, da Lei nº 6763/75. Mantidas as exigências fiscais.

**PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.** Falta de tributação pelo ICMS de serviços de comunicação denominados “AT&T Private Line Services”. Procedimento fiscal respaldado pelo artigo 155, inciso II, da CF/88, pelos artigos 2º, inciso III e 13, inciso III, da Lei Complementar nº 87/96 e Convênio ICMS nº 69/98. Corretas as exigências fiscais.

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO – RETORNO DE COMODATO.** Imputado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, vez que provenientes de aquisição de serviços de comunicação não destinados à execução de serviços de mesma natureza e de retorno de mercadorias remetidas para comodato. Legítimas as exigências fiscais.

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – ATIVO PERMANENTE.** Inobservância por parte da Contribuinte do disposto no § 3º, do artigo 66, do RICMS/96. Infração caracterizada. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para conceder o crédito de ICMS em relação às aquisições elencadas no item 6 do Auto de Infração, a razão de 1/48 (um quarenta e oito avos), por período, considerando a data de aquisição do bem até a data de intimação do TIAF. Exigência parcialmente mantida.

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE APRESENTAÇÃO DO CIAP.** Mantida a exigência fiscal capitulada no artigo 54, inciso VII, alínea “a”, da Lei nº 6763/75. Constatou-se a falta de apresentação regular e tempestiva do Livro de Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos**

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação mediante conferência de documentos, livros fiscais e arquivos magnéticos, que a Autuada no período de 01/05/1999 a 31/12/2001, recolheu ICMS a menor em decorrência das seguintes irregularidades:

1- Recolhimento a menor do ICMS devido referente ao diferencial de alíquotas nas entradas de bens ou mercadorias destinadas a uso e/ou consumo e/ou ativo permanente do estabelecimento.

2- Aproveitamento indevido de créditos de ICMS, uma vez que provenientes de aquisição de serviços de comunicação não destinados à execução de serviços da mesma natureza.

3- Falta de destaque e recolhimento do ICMS devido nas NFST mod. 22 n<sup>os</sup> 001389, 001542 e 001544 referentes à prestação de serviços de comunicação (“AT&T Private Line Services”).

4- Aproveitamento indevido de créditos de ICMS, uma vez que provenientes de retorno de mercadorias remetidas para comodato.

5- Aproveitamento integral e irregular de créditos de ICMS na remessa de mercadorias intituladas “remessa para obra” efetuada pelo estabelecimento matriz localizado em Itaim Bibi, Estado de São Paulo – CNPJ 02.667.694/001-40 e destinadas ao ativo permanente do estabelecimento.

6- Aproveitamento integral e irregular de créditos na entrada de bens do ativo permanente em transferência efetuada pelos estabelecimentos da mesma empresa situados nos estados de São Paulo – CNPJ 02.667.694/0001-40 e Rio de Janeiro – CNPJ 02.667.694/0002-21.

7- Falta de apresentação regular e tempestiva do livro de Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente (CIAP).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls.370/395, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 442/450.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 452/461, opina pela procedência do lançamento.

**DECISÃO**

Ressalta-se, inicialmente, que os fundamentos expostos no Parecer da Auditoria Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por esta razão, passarão a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

### Da Preliminar

Não procede a argüição de nulidade parcial feita pela Autuada em relação ao item 03 do Auto de Infração, “falta de destaque e recolhimento do ICMS devido nas NFST mod. 22 n°s 001389, 001542 e 001544 referente à prestação de serviços de comunicação (AT&T Private Line Services)”, uma vez que a imputação está descrita de forma clara e precisa, nos termos do artigo 57, inciso IV, c/c artigo 58 da CLTA/MG, possibilitando o entendimento e o contraditório por parte da Contribuinte.

### Do Mérito

Inicialmente, não assiste razão à Contribuinte no tocante à argüição de decadência. Segundo o disposto no art. 173, inciso I, do CTN, "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 05 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado". No exercício de 1999, a contagem de prazo para a Fazenda Pública proceder à constituição do crédito tributário iniciou-se em 01/01/2000, findando-se em 31/12/2004. A Contribuinte foi intimada do Auto de Infração em 10/12/2004. Inaplicável o disposto no artigo 150, § 4º, do CTN, vez que não se trata de homologação tácita.

#### **Falta de recolhimento do diferencial de alíquotas pelas entradas de mercadorias destinadas ao uso, consumo ou ativo permanente:**

As planilhas contendo as relações das notas fiscais emitidas em operações interestaduais, as datas de emissão, CFOP, CNPJ dos remetentes, valores totais e referentes ao diferencial de alíquota encontram-se às fls. 15/34. (Anexos I a IV).

Em relação à legalidade da cobrança do diferencial de alíquotas, a mesma encontra-se prevista no art. 155, § 2º, inciso VIII, da Constituição Federal, dispositivo este que foi recepcionado neste Estado pelo art. 12, § 2º, da Lei nº 6.763/75:

“Na hipótese de operação ou de prestação interestadual que tenha destinado mercadoria ou serviço a contribuinte domiciliado neste Estado, na condição de consumidor ou usuário final, fica este obrigado a recolher o imposto resultante da aplicação da diferença entre a alíquota interna e a interestadual que houver incidido sobre aquela operação ou prestação”.

A Lei nº 6763/75, em seu artigo 5º, § 1º, item 6, artigo 6º, inciso II e artigo 13, § 1º, trata da incidência do imposto, fato gerador e base de cálculo, dispositivos legais de aplicação obrigatória por parte deste CC/MG, a teor do estatuído no artigo 88, inciso I, da CLTA/MG.

Em relação ao direito ao creditamento pelas aquisições de bens destinados ao Ativo Permanente do estabelecimento e a exigência do diferencial de alíquota, trata-se de direitos distintos: um, o do Estado de exigir o tributo em virtude da realização do princípio federativo consagrado na CF/88; outro, o do Contribuinte, também de

natureza constitucional, de ver garantido o princípio da não-cumulatividade. Percebe-se que o direito ao crédito decorre exatamente do adimplemento daquela obrigação, sem o qual esse não se aperfeiçoa.

**Aproveitamento indevido de créditos de ICMS, vez que provenientes de aquisição de serviços de comunicação não destinados à execução de serviços da mesma natureza:**

As planilhas contendo a relação das notas fiscais, as datas de emissão, CNPJ e IE dos remetentes, CFOP, valores totais e valores de ICMS apropriados encontram-se às fls. 35/37 (Anexo V).

A Impugnante limitou-se somente a discutir a “regra da não-cumulatividade”, entendendo que a mesma comporta duas exceções: não-incidência e isenção.

O artigo 88, inciso I, da CLTA/MG dispõe que “não se incluem na competência do órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo”.

O procedimento do Fisco encontra-se respaldado pelo item 1.1, do § 2º, do art. 66, do RICMS/96:

“Art. 66 - Observadas as demais disposições deste Título, será abatido, sob a forma de crédito, do imposto incidente nas operações ou prestações realizadas no período, desde que a elas vinculado, o valor do ICMS correspondente:

(...)

§ 2º - Somente dará direito de abatimento do imposto incidente na prestação, sob a forma de crédito, a utilização de serviço de comunicação:

1) no período entre 1º de agosto de 2000 e 31 de dezembro de 2002:

1.1) por estabelecimento prestador de serviço de comunicação, na execução de serviço desta natureza;

1.2) por estabelecimento que promova operação que destine ao exterior mercadoria ou que realize prestação de serviço para o exterior, na proporção destas em relação às operações e prestações totais;

2) a partir de 1º de janeiro de 2003, por qualquer estabelecimento.” (grifo nosso)

**Falta de destaque e recolhimento do ICMS devido nas NFST mod. 22 n°s 001389, 001542 e 001544 referentes à prestação de serviços de comunicação (“AT&T Private Line Services”):**

As planilhas contendo a relação das notas fiscais, datas de emissão, valores de ICMS devidos encontram-se às fls. 102/103 (Anexo VI). Notas fiscais anexadas às fls. 104/106.

Ressalta-se que o artigo 155, inciso II, da CF/88, dispõe o seguinte:

"Art. 155 - Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;" (grifo nosso)

Por sua vez, a Lei Complementar n° 87/96, em seu artigo 2°, inciso III, dispõe o seguinte:

"Art. 2° - O imposto incide sobre:

(...)

III - prestações onerosas de serviços de comunicação, por qualquer meio, inclusive a geração, a emissão, a recepção, a transmissão, a retransmissão, a repetição e a ampliação de comunicação de qualquer natureza" (grifo nosso).

Nesse sentido, a hipótese de incidência do ICMS sobre as prestações de serviços de comunicação não se manteve atracada ao porto da transmissão de comunicação, ou seja, se aporta em todas as hipóteses prenunciadas pelo inciso III do art. 2°, da LC n° 87/96 (“geração”, “emissão”, “recepção”, “transmissão”, etc ...).

Em relação à base de cálculo, assim dispõe a Lei Complementar n° 87/96, em seu artigo 13, inciso III:

"Art. 13 - A base de cálculo do imposto é:

(...)

III - na prestação de serviço de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, o preço do serviço" (grifos nossos).

Foi ainda celebrado o Convênio ICMS n° 69/98, tendo em vista o disposto no artigo 199 do CTN e artigo 13, § 1°, inciso II, alínea “a”, da Lei Complementar n° 87/96, e considerando a necessidade de uniformizar os procedimentos tributários nas prestações de serviços de comunicações, de modo a esclarecer o seguinte:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“CLÁUSULA PRIMEIRA OS SIGNATÁRIOS FIRMAM ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE SE INCLUEM NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS INCIDENTE SOBRE PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO OS VALORES COBRADOS A TÍTULO DE ACESSO, ADESÃO, ATIVAÇÃO, HABILITAÇÃO, DISPONIBILIDADE, ASSINATURA E UTILIZAÇÃO DOS SERVIÇOS, BEM ASSIM AQUELES RELATIVOS A SERVIÇOS SUPLEMENTARES E FACILIDADES ADICIONAIS QUE OTIMIZEM OU AGILIZEM O PROCESSO DE COMUNICAÇÃO, INDEPENDENTEMENTE DA DENOMINAÇÃO QUE LHESES SEJA DADA”.(GRIFO NOSSO)

Conforme muito bem colocado pelo Fisco em sua manifestação, “os serviços disponibilizados pela ora Impugnante não se traduzem em simples prestação de serviço de provimento de acesso à internet, mas de tecnologias voltadas para serviços de telecomunicações em geral, inclusive serviços limitados de telecomunicações, na modalidade de serviços de circuito especializado e serviços de rede especializado, para a transmissão de voz, sinais, símbolos, imagens e informações de qualquer natureza”.

Nesse sentido, as atividades desenvolvidas pela Contribuinte estão voltadas em sua totalidade para o desenvolvimento da prestação de serviço de comunicação.

Conclui-se assim que todas as parcelas cobradas pelo prestador de serviço de comunicação, sejam preparatórias, auxiliares ou acessórias, serão sempre aderentes à prestação de serviço que ele se propõe a realizar, que se constitui em atividade fim, e serão todas levadas a compor a base calculada, em cada caso concreto, para efeito de apuração do preço do serviço, base de cálculo do ICMS nessa prestação.

Tal entendimento encontra-se também consubstanciado nos Acórdãos n<sup>os</sup> 15.287/03/2<sup>a</sup> e 2.821/03/CE.

### **Aproveitamento indevido de créditos de ICMS, vez que provenientes de retorno de mercadorias remetidas para comodato:**

As planilhas contendo a relação das notas fiscais, as datas de emissão, CNPJ dos remetentes, CFOP, valores totais e valores de ICMS apropriados encontram-se às fls. 109/110 (Anexo VII). Notas fiscais anexadas às fls. 111/117.

Conforme colocado pelo Fisco em sua manifestação, a saída de mercadorias em regime de comodato encontra-se amparada pela não incidência do ICMS, nos termos do disposto no artigo 5<sup>o</sup>, inciso XVI, do RICMS/96. Nesse sentido, não há o que se falar em crédito de ICMS no retorno das mercadorias.

### **Aproveitamento integral e irregular de créditos de ICMS, vez que provenientes de remessa de mercadorias intituladas “remessa para obra” efetuada pelo estabelecimento matriz localizado em Itaim Bibi, Estado de São Paulo – CNPJ 02.667.694/001-40 e destinadas ao ativo permanente do estabelecimento:**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As planilhas contendo a relação das notas fiscais, as datas de emissão, CNPJ e IE dos remetentes, CFOP, valores totais e valores de ICMS apropriados encontram-se às fls. 118/120 (Anexo VIII). Notas fiscais anexadas às fls. 121/159.

Correto o procedimento do Fisco em estornar os valores apropriados, em face da inobservância pela Contribuinte do disposto no artigo, 66, § 3º, do RICMS/96.

**Aproveitamento irregular e integral de créditos na entrada de bens do ativo permanente em transferência efetuada pelos estabelecimentos da mesma empresa situados nos estados de São Paulo – CNPJ 02.667.694/0001-40 e Rio de Janeiro – CNPJ 02.667.694/0002-21:**

As planilhas contendo a relação das notas fiscais, as datas de emissão, CNPJ e IE dos remetentes, CFOP, valores e valores de ICMS apropriados encontram-se às fls. 160/163 (Anexo IX). As Notas Fiscais encontram-se às fls. 164/227.

Neste ponto, entretanto, o trabalho fiscal merece um reparo. Tem o Contribuinte o direito do creditamento à razão de 1/48 por mês, nos termos do art. 66, § 3º, 1, da Parte Geral do RICMS/96. Isto pelo fato de que o contribuinte já aproveitou na íntegra tais créditos. O trabalho fiscal somente se apresenta correto em se considerando a fração legal abatida, gradativa e mensalmente, a partir da data da aquisição até a data da intimação do TIAF. Somente o resíduo desta equação é que comporta a exigência com a penalidade de revalidação, quanto a esta exigência (item 6 do Auto de Infração).

Considera-se este espaço de tempo até o TIAF como de admissão para parte do crédito ora estornado pelo fato de que, após o início da ação fiscal, não mais era permitido ao contribuinte o creditamento irregular.

É o reparo que se faz necessário.

**Falta de apresentação regular e tempestiva do livro de Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente (CIAP):**

Correta a exigência fiscal referente à penalidade isolada capitulada no artigo 54, inciso VII, alínea “a”, da Lei nº 6763/75, “por deixar de manter, manter em desacordo com a legislação tributária, deixar de entregar ou exibir ao Fisco, nos prazos previstos em regulamento ou quando intimado: a) livros, documentos, arquivos eletrônicos ...”.

A escrituração do livro CIAP tornou-se obrigatória de conformidade com o disposto no artigo 203, do Anexo V, do RICMS/96.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para conceder o crédito de ICMS em relação às aquisições elencadas no item 6 do Auto de Infração, a razão de 1/48 (um quarenta e oito avos), por período, considerando a data de aquisição do bem até a data de intimação do TIAF. Vencida, em parte, a Conselheira Juliana Diniz Quirino, que além da adequação mencionada, excluía as exigências

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

relativas ao item 2 do Auto de Infração. Participou também do julgamento o Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles.

**Sala das Sessões, 29/06/05.**

**Roberto Nogueira Lima  
Presidente/Revisor**

**Francisco Maurício Barbosa Simões  
Relator**

*FMBS/cecs.*

CC/MIG

Acórdão: 17.154/05/1ª Rito: Ordinário  
Impugnação: 40.010114450-17  
Impugnante: AT & T do Brasil S/A  
Proc. S. Passivo: Fábio Augusto Junqueira de Carvalho/Outro(s)  
PTA/AI: 01.000147918-61  
Inscr. Estadual: 062.020071.00-27  
Origem: DF/Belo Horizonte

Voto proferido pela Conselheira Juliana Diniz Quirino, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

O presente voto vencido restringe-se ao item 02 da autuação fiscal, a qual abrange o período de 01.05.1999 a 31.12.2001 e enumera 07 irregularidades.

Referido item refere-se ao aproveitamento de créditos de ICMS, nos meses de outubro a dezembro/2001, na aquisição de serviços de comunicação não destinados à execução de serviços da mesma natureza.

Fundamenta-se a pretensão fiscal no texto dos art. 66, I e §2º, e 70, IV, do RICMS/96, os quais entende vedarem o aproveitamento de créditos de comunicações.

Nenhum dispositivo legal deve ser interpretado isoladamente e em seu sentido simplesmente literal. Deve ser considerado o elemento sistêmico e, no sistema em que se encarta, evidentemente a regra é o uso do crédito, enquanto a exceção é a impossibilidade de sua utilização, quando as circunstâncias indicarem que as prestações de serviço não são concernentes à atividade empresarial desenvolvida pelo contribuinte.

Veja-se.

A Constituição de 1988 reza que o ICMS “*será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal*” (art. 155, §2º).

É certo que esta não-cumulatividade, além de não consubstanciar natureza tributária, não integra a estrutura do ICMS, tendo operatividade em momento posterior à configuração do débito tributário. Não se confunde com base impositiva (aspecto integrante da norma de incidência tributária), já que a compensação dos débitos, com os créditos, é elemento estranho à quantificação do tributo.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Confirma-o a respeitada doutrina do Prof. Paulo de Barros Carvalho, para quem:

“o comando constitucional da não cumulatividade, no arcabouço do plano normativo do ICM, está jungido tão-somente ao método de consideração do valor periódico de cada recolhimento. Nada tem que ver com a base de cálculo, que se congrega à alíquota para determinar o signo patrimonial, correlativo à incidência tributária, em cada operação”. (Regra Matriz do ICM, 1981)

Em virtude disso, é possível a transferência à norma infraconstitucional do regramento do sistema em que se operará a não cumulatividade, bem como das exceções a ela. Assim é que a Constituição Federal confere competência à Lei Complementar para “disciplinar o regime de compensação do imposto” (art. 155, XII, c).

A não-cumulatividade é resultado deste sistema de compensação, não sua causa; deve sobreviver a ele, pois só após sua aplicação pode ser apurado o cumprimento do disposto na Carta.

Na época da ocorrência dos fatos geradores do crédito ora em discussão, vigorava o comando do Regulamento de 1996, que trata da matéria no Título II – Da apuração do imposto -, Capítulo I - Da Não-Cumulatividade do Imposto -.

Reproduz-se, abaixo, os dispositivos pertinentes.

### SEÇÃO I

#### Das Disposições Gerais

(...)

Art. 65 - O valor devido a título de imposto resultará da diferença a maior entre o somatório do imposto referente às mercadorias saídas e aos serviços de transporte ou de comunicação prestados, e o somatório do imposto cobrado relativamente à entrada, real ou simbólica, de mercadoria, inclusive energia elétrica, ou bem para uso, consumo ou ativo permanente, e o recebimento de serviço de transporte ou de comunicação, no respectivo estabelecimento, observadas as hipóteses de que trata o artigo seguinte.

### SEÇÃO II

#### Do Crédito do Imposto

Art. 66 - Observadas as demais disposições deste Título, será abatido, sob a forma de crédito, do imposto incidente nas operações ou prestações

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

realizadas no período, desde que a elas vinculado, o valor do ICMS correspondente:

I - ao serviço de transporte e de comunicação prestados ao tomador, observado o disposto no § 2º:

(...)

§ 2º - Somente dará direito de abatimento do imposto incidente na prestação, sob a forma de crédito, a utilização de serviço de comunicação:

1) no período entre 1º de agosto de 2000 e 31 de dezembro de 2002:

1.1) por estabelecimento prestador de serviço de comunicação, na execução de serviço desta natureza.

De outro lado, tem-se o citado art. 70, IV, deste Regulamento, o qual fundamentou a pretensão fazendária.

Este artigo está inserido na Seção III - Da Vedação do Crédito -, do Título II, com a redação seguinte:

Art. 70 - Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

(...)

IV - os serviços de transporte e de comunicação recebidos pelo tomador, não se destinarem a ser por ele utilizados na execução de serviços da mesma natureza, na comercialização de mercadorias ou em processo de produção, extração, industrialização ou geração, inclusive de energia elétrica.

Percebe-se, claramente, pelo confronto entre os dispositivos regulamentares, ser vedado o crédito dos serviços de comunicação empregados em atividade alheia à da empresa.

Tal não pode ser afirmado com os elementos constantes dos autos.

É importante destacar que a empresa Impugnante é uma prestadora de serviço de comunicação.

A interpretação sistemática do ordenamento jurídico permite que se considere a restrição tão-só quando, comprovadamente, os serviços de comunicação não tenham sido utilizados na consecução dos objetivos sociais da empresa.

Nessa esteira, as lições de Hugo de Brito Machado, ao comentar dispositivo da LC 102/00, cuja redação é assemelhada à alhures transcrita:

“Não se pode, porém, concluir daí que para o contribuinte do ICMS a utilização do crédito seja a exceção. Pelo contrário, ela é a regra, porque em regra o contribuinte do ICMS, seja comerciante ou industrial, utiliza dos serviços de energia elétrica, de transporte e de comunicação, no exercício de sua atividade empresarial, e portanto o imposto correspondente se insere entre os custos dessa atividade, não havendo razão alguma para se exigir dele a prova disto. Exceção, isto sim, é o dispêndio com quaisquer serviços que não se encartem nessa atividade.

Como está expresso, o dispositivo legal em tela inverte indevidamente as posições. Coloca como exceção o que é a regra, em face do princípio constitucional da não cumulatividade e da natureza das coisas. O princípio constitucional garante que o imposto é não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado e pelo Distrito Federal. (CF/88, art. 155, §2º, inciso I). Assim, nas operações de saída de mercadorias, do montante incidente sobre tais operações, deve ser deduzido o valor daquele imposto relativo às operações (entradas de mercadorias) e prestações, ao respectivo contribuinte, de serviços de transporte e de comunicações”. (*O ICMS e a LC 102 – ICMS: créditos relativos a energia elétrica e serviços de comunicação*, São Paulo: Dialética, 2000, p. 102)

Por todo o acima exposto, voto pela procedência parcial do lançamento, para excluir também os créditos referentes ao item 02 do Auto de Infração.

**Sala das Sessões, 29/06/05.**

**Juliana Diniz Quirino  
Conselheira**