



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 059 /2016
192ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 10.12.2015
PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/0238/2014
AUTO DE INFRAÇÃO: 1/201318101
RECORRENTE: COMPANHIA ENERGÉTICA DO CEARÁ – COELCE.
RECORRIDO: CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
RELATOR: MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO.

EMENTA: ICMS: CRÉDITO INDEVIDO. ENERGIA ELÉTRICA. Estorno de Crédito a menor, contrariando as condições estabelecidas na legislação estadual. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido. Reformada a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância. Auto de Infração julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, em virtude da exclusão do período de janeiro a novembro/08, alcançado pela decadência, com base no art. 150, parágrafo 4º do CTN. As preliminares de nulidade foram apreciadas na 131ª Sessão Ordinária de 19.08.2015. Pedido de realização de perícia, afastado por voto de desempate da presidente. Decisão fundamentada nos art. 2º, II § único; art. 4º, II e XVI; art. 6º, IX, LXX; art. 60, I; art. 66, I; art. 127, V; art. 189, §1º, I e II; art. 721 e 723 do Decreto nº 24.569/97, combinado com o Convenio ICMS 115/2003 e 30/2004; art. 23 da Lei Complementar nº 87/96. Penalidade inserta no art. 123, inciso II, "a" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. Decisão unânime e em conformidade com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro André Arraes de Aquino Martins. Presente à Câmara o Dr. Sávio Mourão.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado sob o fundamento de que a empresa, acima nominada, lançou e aproveitou créditos de ICMS considerado indevido pelo Fisco, nos meses de janeiro a dezembro de 2008, decorrente de estorno de créditos a menor, em razão de erro de cálculo entre as Receitas Isentas/Não Tributadas e a Receita Total.

ICMS: R\$ 3.979.001,51

Multa: R\$ 3.979.001,51

Dispositivos legais infringidos: Art. 54, I, da Lei nº 12.670/96 e art. 60 e 66 do Decreto nº 24.569/97. Penalidade: Art. 123, II, "a" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/2003.

Nas informações complementares o autuante ratifica o feito fiscal esclarecendo o procedimento adotado para constituir o crédito tributário.

Instruem os autos: Informações Complementares (fls. 03/15); Portaria nº 706/2013, Mandado de Ação Fiscal nº 2013.30637; Termo de Início de Fiscalização nº 2013.31937; Anexos I e II – Estorno de Crédito e Apuração do percentual de estorno; CD e Termo de Conclusão nº 2013.37978.

O contribuinte apresentou impugnação, trazendo os seguintes argumentos:

1 – a decadência para os fatos geradores ocorridos entre 1º de janeiro a 17 de dezembro de 2008, nos termos do art. 150 §4º do Código Tributário Nacional, restando o crédito extinto conforme art. 156, V do CTN;

2 – que não há na legislação tributária norma alguma que descreva de maneira precisa e detalhada como calcular o valor a ser estornado quando, por exemplo, a matéria prima tributada se integra a diferentes produtos, cada um deles vendido a um preço distinto, uns isentos, outros não, ou como no caso vertente, uma mercadoria é adquirida, parte com lançamento do imposto, parte sem lançamento e revendida a diferentes preços, sendo algumas dessas operações isentas do imposto e outras não;

3 – que no caso vertente, vê-se que, no geral, os autuantes não discordam da impugnante, salvo no que diz respeito aos valores lançados nas notas fiscais como descontos por força da legislação de regência, nas notas fiscais destinadas aos consumidores da subclasse residencial baixa renda que consumiram até 140 kwh, que as autoridades entendem que devem ser adicionadas no numerador e no denominador da fração descrita no subitem 1.6 supra, por tratar-se de valores que serão futuramente pagos à impugnante pelas Centrais Elétricas Brasileiras S.A. – ELETROBRAS a título de subvenções para custeio, devendo por isso serem contabilizadas como receitas operacionais e computadas nas bases de cálculo do IRPJ, do PIS e do COFINS;

4 – que os valores que a fiscalização almeja adicionar ao numerador e ao denominador da fórmula de cálculo do estorno dos créditos em questão, já foram nele computados de modo que as adições pretendidas implicam computá-los em duplicidade;

5 – o ICMS incide sobre o consumo de energia elétrica. Portanto, sua base de cálculo é o valor da operação cobrado ao consumidor. Logo, valores não cobrados do consumidor que constituam objeto de relação jurídica de natureza distinta, da qual o consumidor não seja parte, são estranhos à relação jurídico-tributária e à composição de fórmula de cálculo de estorno de créditos do ICMS;

6 – que os subsídios concedidos aos consumidores de baixa renda são descontos incondicionais e é imperioso não incluí-los no valor da operação de fornecimento de energia elétrica a esses consumidores e conseqüentemente na fórmula de determinação de créditos de ICMS a serem anulados;

7 – o fato das subvenções recebidas pela impugnante integrarem a sua receita bruta e por isso as bases de cálculo d Imposto de Renda, PIS e da COFINS não implica computá-las na fórmula de determinação do valor do estorno dos créditos do ICMS, pois as definições legais de bases de cálculo daqueles tributos federais são diferentes da definição legal da base de cálculo deste imposto estadual;

8 – é ilegítimo computar juros de mora sobre o valor da multa de ofício desde a data de vencimento da obrigação principal;

9 – inconstitucionalidade na aplicabilidade da multa de ofício de 100%, por incompatibilidade com os princípios da proporcionalidade e do não confisco;

Requer, ao final, o deferimento desta impugnação para exonerá-la do crédito tributário indevidamente exigido.

O julgador singular decidiu pela PROCEDÊNCIA da ação fiscal por entender que a infração está devidamente caracterizada nos termos da legislação em vigor. (fls. 54/58).

Insatisfeita com a decisão singular, o autuado comparece aos autos apresentando Recurso Voluntário alegando:

1 – a decadência para os fatos geradores ocorridos entre 01 de janeiro a 17 de dezembro de 2008, os termos do art. 150 §4º do Código Tributário Nacional, restando o crédito extinto conforme art. 156, V do CTN;

2 – que o ICMS incide sobre o consumo de energia elétrica. Portanto, sua base de cálculo é o valor da operação cobrado ao consumidor. Logo, valores não cobrados do consumidor que constituam objeto de relação jurídica de natureza distinta, da qual o consumidor não seja parte, são estranhos à relação jurídico-tributária e à composição de fórmula de cálculo de estorno de créditos do ICMS;

3 – que os subsídios concedidos aos consumidores de baixa renda são descontos incondicionais;

4 – a ilegitimidade de computar juros de mora sobre o valor da multa de ofício desde a data de vencimento da obrigação principal;

5 – a inconstitucionalidade na aplicabilidade da multa de ofício de 100%, por incompatibilidade com os princípios da proporcionalidade e do não confisco;

Requer ao final a improcedência do feito fiscal.

A consultoria Tributária, através do Parecer nº 0269/2015, opina no sentido de conhecer do Recurso ordinário, negar-lhe provimento para confirmar a decisão de primeira instância de Procedência da autuação.

Em 19 de agosto de 2015 a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, conforme ata da 131ª Sessão Ordinária resolve em grau de preliminar com relação à extinção do crédito tributário com amparo no instituto parcial da decadência, albergando assim período de janeiro a novembro de 2008. Decisão por unanimidade de votos, tendo como fundamento o art. 150, parágrafo 4º do CTN. 2. Ainda em grau de preliminar, o representante da parte requereu a conversão do julgamento do processo em

realização de diligência, objetivando que fosse excluída do levantamento a parte declarada extinta pela decadência, conforme deflui-se do item 1 e refeito o cálculo com a exclusão dos valores subsidiados constante no presente lançamento. Submetido o pedido a deliberação, foi verificada empate na votação. Com suporte no que estatui o art. 37, § 4º do Decreto nº 25.711/99 (Regimento Interno do Conselho de Recursos Tributários), a Sra. Presidente da Câmara, Dra. Francisca Marta de Sousa, sobrestou o processo para melhor análise da questão abordada - in casu, temática referente subsídio concedido pelo governo federal a classe consumidora "Residencial Baixa Renda, com consumo mensal até 140 KW, devendo manifestar-se a posteriori em VOTO DE DESEMPATE, o qual deve foi apresentado a esta Egrégia Câmara e juntado aos autos.

È o relatório.

VOTO

Trata-se de auto de infração lavrado sob o fundamento de que a empresa, acima nominada, lançou e aproveitou créditos de ICMS considerado indevido pelo Fisco, nos meses de janeiro a dezembro de 2008, no montante de R\$ 3.979.001,51, relativos às vendas de energia elétrica não compreendida no campo de incidência do imposto em valores inferiores aos devidos, contrariando assim o artigo 66, inciso I do Decreto 24.569/97.

DECADÊNCIA

Em sua defesa o recorrente alega preliminarmente a decadência para os fatos geradores ocorridos entre 01 de janeiro a 17 de dezembro de 2008, nos termos do art. 150 §4º do Código Tributário Nacional, restando o crédito extinto conforme art. 156, V do CTN.

Em sessão realizada no dia 19 de agosto de 2015 (131ª Sessão Ordinária) a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, decidiu em grau de preliminar com relação à extinção do crédito tributário com amparo no instituto parcial da decadência, albergando assim período de janeiro a novembro de 2008.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o douto Procurador do Estado acolheu o argumento da recorrente no sentido de que fossem excluídos do lançamento os períodos acima mencionados, porquanto atingidos pela decadência, a teor do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional.

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.



§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Dessa forma, quando a modalidade de lançamento é por homologação e o contribuinte antecipa o pagamento, corretamente ou a menor, o termo inicial da contagem do prazo decadencial começa da data de ocorrência do fato gerador, tendo em vista que o Fisco tem conhecimento da data da ocorrência do respectivo fato, com a ressalva de que a lei ordinária poderá fixar outro prazo.

Nesse sentido, veja-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça,

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL.
DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A
LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.
PAGAMENTO PARCIAL. TERMO INICIAL.
FATO GERADOR. ART. 150, § 4º, DO CTN.
IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM O ART.
173, I, DO CTN. ORIENTAÇÃO CONFIRMADA EM
RECURSO REPETITIVO. RECURSO
MANIFESTAMENTE DESCABIDO. MULTA.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando o contribuinte constitui o crédito, mas efetua pagamento parcial, sem constatação de dolo, fraude ou simulação, o termo inicial da decadência é o momento do fato gerador. Aplica-se exclusivamente o art. 150, § 4º, do CTN, sem a possibilidade de cumulação com o art. 173, I, do mesmo diploma (Resp 973.733/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18/9/2009, submetido ao regime do art. 543-C do CPC).

2. In casu, os fatos geradores dizem respeito aos meses de julho a novembro de 1998, e a constituição do crédito pelo Fisco ocorreu apenas em dezembro de 2003, após o transcurso do prazo quinquenal (fl. 480). Acrescente-se que o Tribunal a quo constatou a existência de pagamento antecipado a menor, o que atrai a regra do art. 150, § 4º, do CTN (fl. 479).

3. Agravo Regimental não provido. Multa fixada em 10% do valor atualizado da causa. (AgRg no AREsp 200933 / SCAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2012/0145358-3. Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN. 2ª Turma, julgado em 20/09/2012. DJe 10/10/2012

PERÍCIA

A empresa aduz que estes valores não cobrados do consumidor, constituem objeto de relação jurídica de natureza distinta da base de cálculo do ICMS, estranhos assim a relação jurídica tributária em questão e a composição da formula utilizada para cálculo de estorno de créditos do ICMS, razão pela qual roga pela realização de perícia com o fim de excluir do cálculo realizado pelos fiscais os valores então subsidiados pelo governo federal.

Em sessão realizada em 19 de agosto de 2015 (131ª Sessão Ordinária) a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, decidiu em grau de preliminar, com voto de desempate da presidência, não converter o curso do julgamento do processo em realização de diligência, manifestando-se em VOTO DE DESEMPATE, apresentado a esta Egrégia Câmara e juntado aos autos.

O representante da douta Procuradoria Geral do Estado reduziu a termo entendimento favorável, proferido em Sessão no tocante a este processo da seguinte forma: *“Estabelece a CF/88, art. 155, § 2º, XII, “g” que qualquer subsídio ou isenção no âmbito do ICMS deverão ser concedidos na forma da Lei Complementar 24/75 ao tratar dessa matéria determina em seu art. 8º, I, a ineficácia do crédito fiscal concedido. Ora, o subsídio concedido pelo Governo Federal não é relativo ao ICMS, mas, em relação à tarifa de até 140 kW, razão pela qual a regra do estorno não pode ser utilizada como fundamento para a cobrança do ICMS. O estorno deve ser identificado a partir do faturamento originário de operações realizadas com energia, não se incluindo, receitas financeiras, multas, ... e subsídios que não sejam relativos ao ICMS. Por tais razões sugere-se a realização de perícia para exclusão do cálculo do estorno o valor do subsídio em questão.”*

MÉRITO

As peças processuais indicam que o contribuinte autuado, lançou crédito indevido de ICMS, assim considerado por não haver realizado o estorno exigido pela legislação tributária. Aduz, a Autoridade Fiscal, que a Contribuinte não estornou o ICMS decorrente de faturamento para a Classe de Consumo Residencial de Baixa Renda, com consumo de até 140 KW, alcançado pela não incidência.

Esclareça-se, que a energia elétrica para efeitos de incidência de ICMS, é tratada como mercadoria e tem previsão no Parágrafo Único do art. 2º do Dec. nº 24.569/1997, abaixo transcrito:

Art. 2º São hipóteses de incidência do ICMS:

(...)

Parágrafo único. Para efeito da incidência do ICMS, a energia elétrica é considerada mercadoria.

Portanto, aplicável os artigos 60 e 66 do RICMS à energia elétrica quanto ao crédito de ICMS:

Art. 60. Para fins de compensação do ICMS devido, constitui crédito fiscal o valor do imposto relativo:

I - à mercadoria recebida para comercialização;

Art. 66. Salvo disposição da legislação em contrário, o sujeito passivo deverá efetuar o estorno do ICMS de que se tiver creditado, sempre que a mercadoria entrada no estabelecimento ou o serviço tomado:

I - for objeto de saída ou prestação de serviços não tributadas ou isentas, sendo esta circunstância imprevisível na data da entrada ou da utilização do serviço;

Conforme se infere das informações complementares, os agentes do Fisco analisaram as operações do exercício de 2008, por classe de consumo, realizadas pela Recorrente quanto ao fornecimento de energia elétrica, e detectaram que a mesma manteve o crédito indevido decorrente do não estorno proveniente de operações isentas ou sob o regime de não incidência, mais precisamente, das saídas realizadas aos consumidores na faixa abaixo de 140 KW, aqueles que estão no campo da não incidência, conforme Decreto nº 24.569/1997, *in verbis*:

Art. 4º O ICMS não incide sobre:

III- operações interestaduais com energia elétrica e petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, quando destinados à industrialização ou à comercialização;

XVI - operações de fornecimento de energia elétrica para consumidor:

- a) da classe residencial com consumo mensal igualou inferior a 50 KW/h;*
- b) da classe de produtor rural.*
- c) enquadrado na classe "Residencial Baixa Renda", com consumo mensal de 51 a 140 kWh, na forma e condições definidas pelo órgão Federal Regulador das Operações com Energia Elétrica.*

Na hipótese dos autos, a Recorrente, na entrada da mercadoria (energia elétrica) tem direito ao crédito integral do imposto, já o débito toma por base as faixas de consumo.

Os autuantes entendem que estes valores – descontos, que serão futuramente pagos a recorrente pelas Centrais Elétricas Brasileiras SA, a título de subvenção para custeio, razão pela qual deve ser contabilizados como receita operacional da recorrente e computados nas bases de cálculo do IRPJ, PIS e da COFINS.

O representante legal da recorrente oralmente em Sessão aduziu que, em linhas gerais não discorda quanto à necessidade de estornar dos livros fiscais os créditos do ICMS proporcionais a energia elétrica fornecida com isenção do imposto, salvo, no que diz respeito aos valores lançados nas notas fiscais com descontos, por força da legislação de regência, ou seja, naquelas notas fiscais destinadas aos consumidores da Subclasse Residencial Baixa Renda que consumiram até 140KWh, (Ver formula utilizada pela fiscalização nas informações complementares).

Da análise das peças processuais, penso que não merece reparos a decisão de 1ª Instância recorrida e Parecer da Consultoria Tributária, no que se refere ao mérito da questão, além do voto de desempate da presidente da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, ao afastar o pedido de perícia. Razão pela qual, adoto como razões de decidir, transcrevendo parte das peças processuais em meu voto.

“Inicialmente urge registrar que inconteste a não incidência do ICMS no Estado do Ceará sobre a classe consumidora de energia elétrica “Residencial Baixa Renda” com consumo de até 140KWk, ex vi artigo 4º, inciso, XVI do decreto nº 24.569/97.

Pois bem, os descontos então mencionados, ponto nuclear da lide em apreço, reporta-se à concessão de subvenção econômica ofertada pelo governo federal, nos termos do que dispõe o artigo 5º da lei nº 10.604/2002, ipsis literis:

“art. 5º. Fica autorizada a concessão de subvenção econômica com a finalidade de contribuir para a modicidade da tarifa de fornecimento de energia elétrica aos consumidores finais integrantes da Subclasse Residencial Baixa Renda a que se refere à lei 10.438/2002, com efeito, a partir da sua publicação”. (grifo pessoal)

O decreto nº 4538/2002, por sua vez, regulamentando a lei acima citada, e, portanto, a remuneração desta subvenção, assim nos fala:

“Art. 1º. O atendimento de consumidores integrantes da Subclasse Residencial baixa Renda, decorrente dos novos critérios estabelecidos no art. 1º da Lei nº 10.438, de 26 de abril de 2002, será custeado através da subvenção de que trata o art. 5º da lei nº 10.604, de 17 de dezembro de 2002 e o art. 13 da lei nº 10.438, de 2002, utilizando recursos financeiros oriundos:

(...)

II- Na insuficiência dos recursos previstos no inciso I, com recursos a fundo perdido da Conta de Desenvolvimento Energético - CDE, instituída pela lei nº 10.438, de 26 de abril de 2002(Redação dada pelo decreto nº 5.029, de 31.3.2004).

§1º. A subvenção de que trata o caput restringir-se-á à diferença, exclusive o Imposto sobre circulação de mercadorias e sobre prestação de serviços de comunicação-ICMS, se positiva, entre o subsídio estabelecido na lei nº 10.438, de 2002 e o subsídio estabelecido antes da vigência da mesma lei. (grifo pessoal)

Art. “2º”. A subvenção econômica e demais descontos deverão ser discriminados nas faturas dos consumidores de energia elétrica e contabilizados pelas concessionárias e permissionárias de serviços públicos.”

Apreciando a legislação pertinente a matéria, em especial as que se encontram acima reproduzidas - conexão direta com a temática faço as seguintes constatações:

- 1. A finalidade principal da concessão da subvenção econômica, de que se trata que representa, a meu ver, uma política pública específica, possui também como finalidade propiciar a classe consumidora- (Subclasse Residencial Baixa Renda) o fornecimento de energia elétrica, a preço módico, reduzido, com desconto, benefício, de modo que, esta categoria não seja alijada do universo de beneficiários do serviço.*
- 2. O Parágrafo Primeiro do art. 1º, decreto nº 4538/2002, com clarividência anuncia que o subsídio deve ser repassado para as concessionárias sem o ICMS.*
- 3. A mesma norma regulamentar, em seu art. 2º leva-nos ao entendimento de que, a parte do valor do faturamento de energia repassada pelo governo federal, deve obrigatoriamente ser discriminada nas contas de energia para conhecimento destes consumidores beneficiados e ainda contabilizada como **receita** pela concessionária em sua contabilidade.*
- 4. O subsídio é assim, portanto, dado na forma de descontos para os consumidores, mas a concessionária é totalmente ressarcida deste valor, mediante recurso do Fundo de Desenvolvimento Energético- CDE, de modo, que o preço da mercadoria permanece inalterado, recebendo a concessionária o valor integral da operação.*

Feitas estas pequenas considerações, concluo que a subvenção econômica de que se trata, consiste na dedução no faturamento apresentado na conta do consumidor (Subclasse Residencial Baixa Renda) e representa parcela componente do total de receita de energia, fazendo, portanto, parte da composição do preço da energia fornecida, apenas este valor não é pago pelo consumidor. O denominado desconto, fruto da subvenção econômica em questão não representa um ônus para a concessionária, vez que esta será integralmente ressarcida pelo governo federal.

*Por pertinente a temática ora em apreciação e apenas para ilustrar este voto registro que na 45ª Sessão Extraordinário de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários deste CONAT, realizada em 27.06.2011, a Egrégia 1ª Câmara de Julgamento, enfrentando matéria idêntica a constante deste processo (Proc.nº1/4495/2009, AI nº 2009.13050), inclusive com as mesmas partes na relação tributária obrigacional **decidiu por unanimidade de votos**, no sentido de que os descontos em debate, integrando a receita contábil da empresa, devem compor também sua receita fiscal, e ser levada em consideração quando da realização do estorno."*

Na espécie, como bem concluiu o Julgador Singular, a subvenção integra o faturamento de energia elétrica fornecida aos consumidores de baixa renda, aqueles albergados pela não incidência de ICMS (e submetidos ao estorno de crédito posterior), e integrando a receita contábil da autuada, deve compor também sua receita fiscal, e ser levada em consideração quando da realização do estorno.

Na presente demanda, entendo, que a Recorrente não atendeu às determinações legais, infringindo a legislação do ICMS.

Quanto às alegações, levantadas pela Recorrente, concernentes à "*Ilegitimidade de computar juros de mora sobre o valor da multa de ofício desde a data de vencimento da obrigação principal*" e "*à Inaplicabilidade da multa de ofício de 100%*".

No caso presente, afastado tais argüições, pois ambas estão previstas na Lei nº 12.670/1996, nos artigos 62 e 123, abaixo transcritos, o qual determinou a aplicação de juros de mora e as multas. *In casu*, sendo uma imposição legal, não cabe a este órgão julgador administrativo questionar sua constitucionalidade.

Art. 62. Os débitos fiscais do ICMS, quando não pagos na data de seu vencimento, serão acrescidos de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC -, acumulada mensalmente, ou a qualquer outra taxa que vier a substituí-la.

§ 1º Os juros moratórios incidirão a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento do débito.

Considerando que foram excluídos do lançamento os períodos de janeiro a novembro de 2008, porquanto atingidos pela decadência, a teor do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional, a nova base de cálculo é a indicada abaixo:

Por tal conduta, a infração cometida está sujeita a penalidade prevista no art. 123, II, "a" da Lei nº 12.670/96.

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

(...)

II- com relação ao crédito do ICMS:

a) crédito indevido, assim considerado todo aquele escriturado na conta gráfica do ICMS em desacordo com a legislação ou decorrente da não realização de estorno, nos casos exigidos pela legislação: multa equivalente a uma vez o valor do crédito indevidamente aproveitado ou não estornado.

Demonstrativo do Crédito Tributário (RS)	
Base de cálculo	
ICMS	312295,22
Multa	312295,22
Total	624590,44

Nestes termos, **VOTO** pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dar-lhe parcial provimento, no sentido de julgar parcial procedente a acusação fiscal nos termos deste voto e de acordo com a manifestação oral do douto representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: **COMPANHIA ENERGÉTICA DO CEARÁ – COELCE** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso interposto, resolve por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a presente ação fiscal, tendo em vista a exclusão do período de janeiro a novembro/08, considerado alcançado pela decadência, com base no art. 150, parágrafo 4º do CTN e, ainda, por aplicação do disposto no art. 123, II, “a” da Lei nº 12.670/96, nos termos do voto do Conselheiro Relator, conforme manifestação oral do representante da dita Procuradoria Geral do Estado. As preliminares de nulidade foram apreciadas na 131ª Sessão Ordinária de 19.08.2015. Ausente, por motivo justificado, o Conselheiro André Arraes de Aquino Martins. Presente à Câmara o Dr. Sávio Mourão.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 12 de 08 de 2016.

Francisca Marta de Sousa
Presidente

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro

Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado

Anneliné Magalhães Torres
Conselheira

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

André Arraes de Aquino Martins
Conselheiro