



**ESTADO DO CEARÁ**  
**SECRETARIA DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

**RESOLUÇÃO Nº 078 /2007**

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

**SESSÃO 216ª DE 14/12/2006**

**PROCESSO Nº 1/4523/2004**

**AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200410325**

**RECORRENTE: DEMARKET IND. E COM. DE ARTE. PLÁSTICOS LTDA**

**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA**

**CONS. RELATORA: HELENA LÚCIA BANDEIRA FARIAS**

**EMENTA: CRÉDITO INDEVIDO - APROVEITAMENTO ANTECIPADO DE CRÉDITO DESRESPEITANDO O REGIME DE CAIXA.** Decide-se por unanimidade de voto declarar a Nulidade processual. À hipótese de vedação ao crédito relatado na inicial, não encontra amparo legal no nosso ordenamento jurídico, pois, o regime de apuração do ICMS não obedece ao "Regime de caixa" citado na inicial, mas, ao momento da entrada da mercadoria no estabelecimento. Decisão com fundamentação no Art. 46 e 49 da Lei 12.670/96 e Art. 53 § 2º. Inciso III do Decreto 25.468/99.

**RELATÓRIO:**

Acusa a inicial crédito indevido em virtude do proveitamento antecipado de crédito de energia elétrica, desrespeitando o regime de caixa estabelecido.

O contribuinte apresentou impugnação ao feito alegando que:

- ✓ Ao escriturar a conta de energia antes do efetivo pagamento, não traz nenhum prejuízo aos cofres do estado, e que não viola nenhuma norma tributária, e mesmo que a empresa venha a ficar inadimplente com a conta de energia elétrica o responsável pelo repasse do ICMS a SEFAZ, por força de norma estabelecida.
- ✓ Que por força do princípio da não cumulatividade, não é preciso verificar se o imposto anterior fora recolhido ou não.
- ✓ Que o regulamento do ICMS não tratou de estabelecer o momento em que a empresa poderá escriturar e aproveitar o crédito de energia elétrica.

O julgador singular após apreciação da defesa decide pela manutenção da acusação fiscal fundamentando que o objeto da infração é o aproveitamento antecipado do crédito, que é vedado pela legislação, parágrafo único do artigo 65 e não a falta de pagamento do imposto, tanto é que a penalidade é tão somente multa.

Inconformado com a decisão singular o contribuinte ingressa com recurso voluntário com o seguinte argumento:

- ✓ Que na realidade a empresa não fez uma antecipação de crédito, mas uma escrituração do valor a pagar de energia consumida à COELCE, antes do seu vencimento.
- ✓ Que não trouxe nenhum prejuízo financeiro aos cofres do estado e que não violou qualquer norma tributária.
- ✓ Com relação ao artigo 65 do RICMS, que veda o creditamento antes da prestação do serviço ou recebimento da mercadoria, salienta que o contribuinte creditou-se do RICMS após o recebimento da mercadoria e antes do pagamento da conta que são coisas distintas.
- ✓ Reforça ainda que não existe qualquer proibição, na legislação, que o contribuinte não possa se creditar da conta de energia elétrica, antes do seu pagamento.



O parecer da consultoria confirma a decisão singular condenatória com os mesmos fundamentos, e a douta PGE acolhe referido parecer.

É o Relato.

**VOTO:**

Relata a peça basilar que o contribuinte devidamente qualificado é acusado de crédito indevido em virtude do proveitamento antecipado de crédito de energia elétrica, desrespeitando o regime de caixa estabelecido.

Analisando a documentação acostada aos autos constatamos que:

| NOTAS FISCAIS | PERÍODO DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO | ESCRITURAÇÃO NO LRE | VENCIMENTO DA CONTA |
|---------------|---------------------------------|---------------------|---------------------|
| 260990        | 25/07/2003<br>a<br>09/09/2003   | 29/08/2003          | 18/09/2003          |
| 265660        | 08/09/2003<br>a<br>08/10/2003   | 30/09/2003          | 16/10/2003          |
| 271682        | 08/10/2003<br>a<br>10/11/2003   | 31/10/2003          | 18/11/2003          |
| 278659        | 10/11/2003<br>a<br>09/12/2003   | 28/11/2003          | 17/12/2003          |

A acusação fiscal tem como hipótese de vedação do crédito fiscal, a escrituração dos documentos fiscais e conseqüentemente o aproveitamento dos créditos deles decorrentes, antes de efetivado o pagamento das contas de energia elétrica, "**desrespeitando o regime de caixa**".

Conforme sistemática de apuração do ICMS o Art. 46 da Lei 12.670/96, assegura a não-cumulatividade do imposto, compensando-se o que for devido em cada operação relativa a circulação de mercadoria ou prestação de serviço, não compreendidos na competência tributária dos municípios.

Para efetivação de tal compensação é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do ICMS cobrado nas operações anteriores.

O direito ao crédito é assegurado a partir da entrada da mercadoria no estabelecimento, real ou simbólica, de acordo com o Art. 49 da Lei 12.670/96.

Assiste razão o recorrente em afirmar que o direito ao crédito do ICMS não tem qualquer vinculação com a efetivação do pagamento da mercadoria ou do serviço, pelo adquirente, desde que, comprovadamente a operação tenha ocorrido ou o serviço sido prestado, tanto é que, nas aquisições de mercadorias com pagamento posterior ou parcelado, o contribuinte tem direito ao crédito do ICMS deste o recebimento da mesma.

Porém, analisando o quadro acima verificamos que o contribuinte de fato creditou-se do ICMS, relativo a energia elétrica, antes do encerramento da prestação do serviço, como por exemplo a Nota Fiscal de No. 260990 cuja prestação se deu no período de 25 de julho a 09 de setembro de 2003 e o contribuinte creditou-se do imposto em 28 de agosto de 2003, antes de encerrado a prestação do serviço.

Contudo, a hipótese discriminada na inicial e informação complementar, para a vedação ao crédito, não encontra amparo legal no nosso ordenamento jurídico, pois o regime de apuração do ICMS não obedece ao "Regime de Caixa", citado na inicial, mas, ao momento da entrada da mercadoria no estabelecimento, sendo irrelevante o seu pagamento.

A manifestação da d. PGE em sessão, diz que:

*"O fato descrito pelo agente fiscal, (falta de pagamento da conta de energia), não pode ser subsumido a qualquer das hipóteses de vedação do crédito do ICMS. Por tal razão, não pode prosperar o lançamento, ainda que efetivamente tenha ocorrido a antecipação do crédito do ICMS, como "in casu". O fato descrito pelo agente fiscal, constitui-se no núcleo da hipótese de incidência, e este não pode ser*

*modificado pelo órgão de julgamento, sob pena de extrapolação de competência.*

*Assim, a PGE retifica entendimento para Nulidade do feito.  
Sala das sessões 14.12.2006  
Mateus Viana Neto  
Procurador do Estado”.*

Desse modo, inexistindo hipótese de vedação do imposto descrito na inicial, deve o ato ser declarado Nulo por vedação legal, de acordo com o Art. 53 § 2º. Inciso III do Decreto 24.5468/99.

Sendo assim, voto, pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, no sentido de modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a nulidade da ação fiscal, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado, alterado em sessão e reduzido a termos nos autos.

É o voto.


**DECISÃO:**


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **DEMARKET IND. E COM. DE ARTE. PLÁSTICOS LTDA** e recorrido **CÉULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória prolatada em 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a NULIDADE da ação fiscal, nos termos do voto da Conselheira Relatora, e parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausente por motivo justificado o Conselheiro José Gonçalves Feitosa.

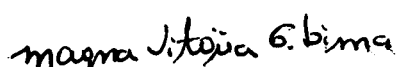
**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 06 de 02 2007.

  
Ana Maria Martins Timbo Holanda  
**PRESIDENTE**

  
Dulcimeire Pereira Gomes  
CONSELHEIRA

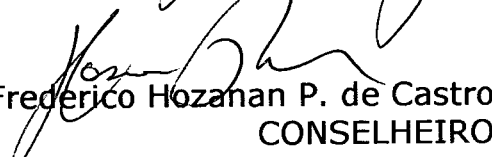
  
Mª Elineide Silva e Souza  
CONSELHEIRA

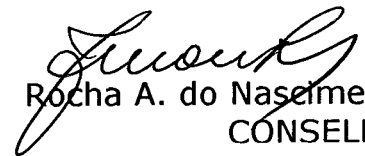
  
Helena Lúcia Bandeira Farias  
**CONSELHEIRA RELATORA**

  
Magna Vitória de Guadalupe S. Martins  
CONSELHEIRA

  
Mateus Viana Neto  
**PROCURADOR DO ESTADO**

  
Maryana Costa Canamary  
CONSELHEIRA

  
Frederico Hozanan P. de Castro  
CONSELHEIRO

  
Fernanda Rocha A. do Nascimento  
CONSELHEIRA

  
José Gonçalves Feitosa  
CONSELHEIRO