



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 479/2001

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO DE: 06/6/2001

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/002246/98 AI Nº 1/9806694

RECORRENTE: OCAPANA S/A COMÉRCIO E INDÚSTRIA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

CONS.ª RELATORA: Eliane Maria de Souza Matias

EMENTA: ICMS - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO EXTEMPORÂNEO DE ENERGIA ELÉTRICA. O crédito de ICMS deve consubstanciar-se no valor do imposto efetivamente pago, *incidente sobre as mercadorias efetivamente ingressadas* no período de apuração, sem a incidência de qualquer correção monetária. Auto de Infração PROCEDENTE. Recurso Voluntário não provido por votação unânime.

RELATÓRIO:

Trata-se de auto de infração lavrado por aproveitamento de crédito indevido, proveniente de operação relativa a entrada de bens destinados a consumo.

Segundo o relato do ato de infração, a empresa identificada "creditou-se e aproveitou indevidamente o ICMS no valor de R\$ 17.384,47 (dezesete mil, trezentos e oitenta e quatro reais e quarenta e sete centavos),

referente as notas fiscais de entrada NF 1 000092, de 30/11/96, e nota fiscal NF 1 000098, de 31/12/96, conforme consta da informação complementar, que faz parte integrante do presente auto de infração."

Nas informações complementares o autuante esclarece que, quando do exame dos livros e dos documentos fiscais da autuada, verificou que do corpo das notas fiscais mencionadas no auto de infração constavam o seguinte relato:

"Recuperação da perda financeira no crédito fiscal do ICMS, relativo as aquisições de mercadorias, cujas entradas ocorreram no período seguinte ao da emissão das notas fiscais dos fornecedores no período de dezembro/92 a julho/96, no valor de R\$ 5.071,76 (5.732,75 UFIRs), conforme levantamento."

"Recuperação do ICMS incidente sobre consumo de energia elétrica no período de dezembro e janeiro/92, conforme levantamento no valor de R\$ 9.456,90 (10.689,39 UFIRs)."

"Recuperação da perda financeira transferências de saldo credor do mês de dez/91 e jan/92, conforme levantamento no valor de R\$ 2.395,94 (2.708,20 UFIRs)."

Diz, ainda, o autuante que os "levantamentos" a que se reportam mencionados documentos fiscais, embora solicitados, não foram apresentados durante todo o período da ação fiscal.

As fls. 04/11, repousam a ordem de serviço, os termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, cópias do livro de Registro de Entradas e das Notas Fiscais objeto do lançamento.

Dentro prazo regulamentar, a empresa ingressou com seu instrumento de defesa arguindo a improcedência do feito fiscal, uma vez que, segundo alega, os créditos de imposto reclamados "estão em harmonia com os contornos jurídicos do ICMS trazidos pela Constituição Federal de 1988.

A diligência solicitada às fls. 28, no sentido de excluir do lançamento o crédito de imposto relativo ao consumo de energia elétrica no mês de

novembro/96, ficou prejudicada pela não apresentação, por parte do contribuinte, da documentação fiscal exigida para tal mister.

O auto de infração foi julgador procedente na instância singular.

Na peça recursal a empresa reitera suas razões de defesa de que estaria abrigada pelo princípio da não-cumulatividade do tributo, e acrescenta que, com relação a correção monetária o julgador singular não fundamentou os motivos que o levou a negar o direito da recorrente, pelo que entende haver sido cerceado o seu direito de defesa.

A Consultoria Tributária, em parecer referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado, opina no sentido de que se conheça do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para que se confirme a decisão condenatória de primeiro grau.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA:

A questão posta nos autos diz respeito ao creditamento indevido de imposto oriundo de correção monetária de saldo credor, de crédito fiscal extemporâneo e de energia elétrica.

A infração foi verificada pelo lançamento efetuados no livro de Registro de Entradas da autuada relativamente às Notas Fiscais NF-1 de n.ºs. 000092 e 000098, emitidas em datas de 30/11/96 e 31/12/96, respectivamente, as quais consignavam como "discriminação dos produtos" as seguintes indicações: "Recuperação de perda financeira do crédito fiscal de ICMS, relativo as aquisições de mercadorias, cujas entradas ocorreram no período seguinte ao da emissão das notas fiscais dos fornecedores no período de dezembro/92 a julho/96"; "Recuperação do ICMS incidente sobre consumo de energia elétrica no período de dezembro e janeiro/92", bem como "relativo ao período de fev/92 a nov/96"; e, ainda, "Recuperação da perda financeira na transferência de saldo credor do mês de dez/91 a jan/92"

A empresa autuada não nega a ocorrência do creditamento denunciado, no entanto, entende que *“tem direito ao crédito do ICMS que onera todas aquisições que impulsionam sua atividade tributada pelo imposto, compreendendo-se aí não só as mercadorias para revenda, como também a energia elétrica, uma vez que, diante da ordem constitucional, o critério da não-cumulatividade é financeiro e não físico, este válido tão somente á época do antigo ICM”*.

Alega, ainda, a recorrente que tivera o seu direito de defesa cerceado, visto que na decisão de primeira instância, o julgador não fundamentou os motivos pelos quais negou o direito da recorrente no que se refere a correção monetária.

Nesse sentido, convém, de logo, esclarecer que a autuada, por todo o decorrer do processo, não só teve todos os seus direitos de defesa garantidos, como também a oportunidade de ter revisto, mediante diligência, o valor do crédito de energia elétrica relativo ao mês de novembro/96, o qual não se concretizou por falta de interesse da própria autuada que não apresentou a documentação solicitada para esse mister.

Acrescente-se, demais disso, que o julgador singular, ao contrário do alegado pela recorrente, abordou ponto por ponto os argumentos de defesa, destacando, inclusive, que “o crédito fiscal deve ser escriturado pelo seu valor nominal, não podendo ser acatado o procedimento adotado pelo contribuinte referente a ‘recuperação financeira’ “. Não há, portanto, nenhum vício que possa tornar nula a decisão de primeira instância.

No mérito, há que se manter a presente autuação em todos os seus termos. Vejamos.

Até a edição da Lei Complementar n.º 87/96, o crédito de energia elétrica consumida no processo de extração, produção e comercialização era garantido pela previsão geral de crédito contida no Regulamento do ICMS, que permitia apenas o crédito pela aquisição da mercadoria consumida nestes processos.

Com o advento da mencionada Lei Complementar n.º 87/96, o direito ao crédito de energia elétrica foi ampliado, ou seja, o ICMS incidente sobre

energia elétrica passou a dar direito ao crédito fiscal para qualquer contribuinte, seja ele industrial, extrator, produtor ou comercial, mas isso apenas a partir de 1º de novembro de 1996.

Pelo que se tem dos autos, o crédito de ICMS de energia elétrica apropriado pela empresa recorrente teve como fato gerador os meses de janeiro e dezembro/92, fevereiro a novembro/92 e dezembro/91 a janeiro/92. Nesse período era vedado o creditamento de energia elétrica para empresa comercial.

Com efeito, não caberia qualquer creditamento de imposto de energia elétrica no período acima referido, vez que a legislação, na hipótese, considerava tal produto como mercadoria adquirida para consumo, portanto, sem direito a crédito para fins de compensação do imposto

No que se refere a correção monetária, temos que a legislação não vislumbra a possibilidade de aplicação de correção sobre crédito de imposto, pelo fato de adotar o valor monetário nominal para aproveitamento dos créditos extemporâneos ou do saldo credor transferido de um período para o outro.

A impossibilidade de correção monetária de crédito fiscal extemporâneo, ao contrário do que entende a recorrente, não é considerada prejudicial ao princípio constitucional da não-cumulatividade. Este é o entendimento de vários julgados não só na área administrativa como no próprio Judiciário, do qual se extrai a decisão prolatada no RE 300.286, que tem a seguinte ementa:

“EMENTA – ICMS. Pretensão de correção monetária de créditos acumulados. Improcedência dessa pretensão. Precedentes do STF. Recurso Extraordinário não conhecido.”

(Recurso Extraordinário n.º 300.286-4 – São Paulo.)

Acrescente-se, por oportuno, o voto do eminente relator Sr. Min. Moreira Alves, junto ao Agravo n.º 181.138, que com a maior clareza, acredito, põe termo a presente discussão, “in verbis”:

“A técnica do creditamento escritural, em atendimento ao princípio da não-cumulatividade, pode ser expressa de uma equação

matemática, de modo que, adotando-se uma alíquota constante, a soma das importâncias pagas pelos contribuintes, nas diversas fases do ciclo econômico, corresponda exatamente à aplicação desta alíquota sobre o valor da última operação. Portanto, por ser essa operação matemática pura, devem ficar estanques quaisquer fatores econômicos ou financeiros, justamente em observância ao princípio da não-cumulatividade (art. 155, § 2º, I, da Constituição Federal e artigo 3º do Decreto-lei n.º 406).

Por sua vez, não há falar-se em violação ao princípio da isonomia. Isto porque, em primeiro lugar, a correção monetária dos créditos não está prevista na legislação e, ao vedar-se a correção monetária dos créditos de ICMS, não se deu tratamento desigual a situações equivalentes. A correção monetária do crédito tributário incide apenas quando este está definitivamente constituído, ou quando recolhido em atraso, mas não antes disso. Neste sentido prevê a legislação. São créditos na expressão total do termo jurídico, podendo o Estado exigí-lo. Diferencia-se do crédito escritural, que existe para fazer valer o princípio da não-cumulatividade”.

Nessas considerações, outro entendimento não pode resultar senão o de que O CRÉDITO DE ICMS DEVE CONSUBSTANCIAR-SE NO VALOR DO IMPOSTO EFETIVAMENTE PAGO, INCIDENTE SOBRE AS MERCADORIAS EFETIVAMENTE INGRESSADAS NO PERÍODO DE APURAÇÃO, SEM A INCIDÊNCIA DE QUALQUER CORREÇÃO MONETÁRIA.

Isto posto, considerando plenamente caracterizada a infração apontada na inicial, acosto-me ao parecer Tributário, referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado, e voto no sentido de que se conheça do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para que se confirme da decisão condenatória de primeiro grau.

É o voto.

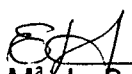
DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente OCAPANA S/A – COMÉRCIO E INDÚSTRIA e recorrida CÉLULA DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA,

RESOLVEM, os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade votos, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento para o fim de confirmar a decisão condenatória de primeira instância, nos termos do voto da relatora e de conformidade com o parecer da douta Procuradoria.

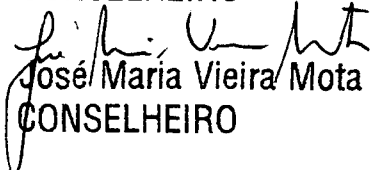
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de setembro do ano 2.001.

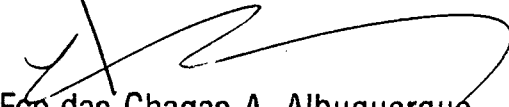
Nabor Barbosa Meira
PRESIDENTE

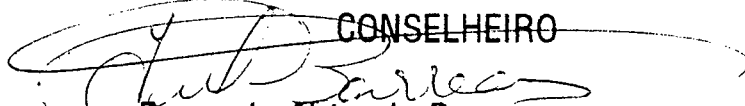

Eliane Mª de Souza Matias
CONS.ª RELATORA


Fco. José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO


José Mirtonio Colares de Melo
CONSELHEIRO


José Maria Vieira Mota
CONSELHEIRO

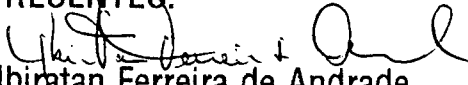

Fco. das Chagas A. Albuquerque
CONSELHEIRO


Antônio Luiz do Nascimento Neto
CONSELHEIRO


Fernando Airton L. Barrocas
CONSELHEIRO


Benoni Vieira da Silva
CONSELHEIRO

PRESENTES:


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO