



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
2ª Câmara de Julgamento

*Substituir no
postu - correto*

Resolução Nº 55 /2009

Sessão: 44ª Extraordinária de 17 de Outubro de 2008

Processo Nº: 1/2660/2006

Auto de Infração Nº: 1/200617686

Recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Recorrido: DMARKET INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS PLÁSTICOS LTDA

Autuante: Francisco Teixeira Sales Junior

Relator: Sebastião Almeida Araújo.

EMENTA: LANÇAR CRÉDITO INDEVIDO DE ICMS - A empresa se creditou 100%(cem por cento) o ICMS destacado na conta de energia elétrica dos meses de Fevereiro a Dezembro de 2004, quando o correto seria, a empresa creditar-se, apenas, do valor proporcional das **saídas tributárias** em relação às **saídas totais**. Conhece do recurso oficial, dar-lhe provimento para reformar a decisão absolutória proferida em 1ª Instância e por unanimidade de votos julgar **PARCIAL PROCEDENTE** a acusação fiscal.

Infringência aos artigos 60º, parágrafo 11º, inciso I, alínea "b" e 65, inciso V. Penalidade artigo 123, II, "a" c/c § 5º, inciso I da Lei 12.670/96.

RELATÓRIO:

A peça vestibular aponta a seguinte acusação:

“Lançar crédito indevido de ICMS, na hipótese de não ter sido parcialmente aproveitado. Constatou-se, que a empresa supra citada creditou-se indevidamente de ICMS relativo a energia elétrica no valor de R\$ 463.050,15, no período de Fev a Dez/2004 e que o mesmo não foi aproveitado. Face ao exposto, lavrou-se o presente auto de infração.”

O auditor indica os dispositivos infringidos, a penalidade aplicável ao caso e elabora o demonstrativo do crédito tributário;

No **campo outras informações**, o agente fiscal constatou que houve Crédito Indevido, relativamente ao consumo de energia elétrica no período fiscalizado; haja vista, tal consumo, praticamente, não resultou em saídas tributadas de mercadorias, pois a empresa supra citada apenas prestava serviços para outra empresa no estado do Rio Grande do Norte(Tecidos Líder), cuja natureza da operação nas entradas de mercadorias era Remessa para Industrialização, e nas operações de saídas era Remessa por conta e Ordem de terceiros(Tecidos Líder); procedimento este comprovado através das Notas Fiscais de Energia Elétrica, dos registros de entradas, de saídas e de apuração de 2004;

Fazem parte dos autos os seguintes documentos: Ordem de Serviço, Termo de Início de Fiscalização, Termo de Conclusão, Planilhas, Cópias de Registro de Entradas, Cópias do Registro de Apuração do ICMS, Cópias do Registro de Saídas, Cópias de Notas Fiscais de energia, Termo de devolução de Documentos, AR e requerimento de pedido de dilatação de prazo para apresentação de Impugnação entre outros;

Em 03/08/2006 o processo é encaminhado ao Contencioso Administrativo Tributário;

Em 02/08/2006 a autuada ingressa no contencioso com sua impugnação ao feito fiscal;

Em 27/08/2007 o processo é analisado e julgado **Improcedente**;

Em 16/10/2007 a Consultoria Tributária opina o presente processo **Parcial Procedente**, fundamentada no artigo 65, inciso V e 696, I, "b" do RICMS;

Em 08/10/2008 o Processo entra na pauta de julgamento e é sobrestado e reprogramado para constar na pauta do dia 17/10/2008

Em 17/10/2008 o Processo entra na pauta de julgamento onde é relatado, discutido e julgado;

É o Relatório.

VOTO DO RELATOR:

O presente auto em análise por esta Câmara de Recursos Tributários versa sobre:

“Lançar crédito indevido de ICMS, na hipótese de não ter sido parcialmente aproveitado. Constatou-se, que a empresa supra citada creditou-se indevidamente de ICMS relativo a energia elétrica no valor de R\$ 463.050,15, no período de Fev a Dez/2004 e que o mesmo não foi aproveitado. Face ao exposto, lavrou-se o presente auto de infração.”

De Início, devemos tecer alguns comentários sobre o tratamento que o Decreto nº 24.569/97 dá sobre consumo de energia elétrica pelas empresas:

1. No artigo 2º, parágrafo único, determina que para efeito de **incidência** do ICMS o consumo de Energia Elétrica equipara-se a Mercadoria;
2. Já no artigo 60º, parágrafo 11º, inciso I, alínea "b" , determina que para efeito de **compensação do ICMS** devido, constitui crédito fiscal o valor do imposto destacado na nota relativo a Energia Elétrica no estabelecimento, quando consumida no processo de industrialização. Vejam que o artigo restringe a compensação do crédito apenas sobre a parcela da energia elétrica que é utilizada do processo de industrialização.
3. Por sua vez no artigo 65, inciso V, determina que é vedado o creditamento do ICMS, na entrada de mercadoria e respectivo serviço, quando for o caso, recebido para integrar o processo de industrialização e cuja ulterior saída do produto dele resultante ocorra sem débito do imposto, sendo esta circunstancia conhecida na data da entrada.
Encontramos aqui mais uma restrição. Além de ser apenas utilizada no processo de industrialização, também a industrialização tem que ter gerado débito de imposto.

Feito estas considerações a respeito da legislação e verificando as peças do presente processo, chegamos a seguintes conclusões:

- ❖ Que os registros no Livro de Entrada de Mercadoria da Autuada, em sua maioria, decorre de **Remessa para de industrialização, (CFOP=2.901)** a uma empresa instalado no estado do Rio Grande do Norte (Tecidos Líder) e que os registro no Livro de Saída de Mercadoria, em sua maioria, decorre de **Remessa por Conta e Ordem de Terceiros, (CFOP= 6.923)**;
- ❖ Que a Autuada se creditou 100%(cem por cento) dos valores do ICMS, destacados nas Notas Fiscais relativo ao consumo de Energia Elétrica no referido estabelecimento relativo aos meses de Fevereiro a Dezembro de 2004;

❖ Que o procedimento correto, seria verificar em primeiro lugar qual o **percentual**, das **Saídas Tributárias** em relação às **Saídas Globais** em cada mês. Conforme demonstrado no campo "**percentual**" da planilha acostada às fls. 08 dos autos e em segundo lugar, seria aplicar o percentual encontrado sobre o valor do ICMS destacado na Nota Fiscal de energia para obter-se o valor a ser compensado. Tomando como exemplo o mês de Fevereiro, teríamos:

- Saídas Globais = R\$ 2.096.727,33,
- Saídas Tributárias = R\$ 33.897,92,
- Percentual = 0,16%
- Valor o ICMS destacado na conta de energia elétrica = R\$ 29.265,94
- Valor do ICMS que **seria compensado** = R\$ 473,14
- Valor do ICMS que **não seria compensado** = R\$ 28.792,80.

Por estas razões acompanhamos o entendimento e a fundamentação da consultoria tributária e confirmamos a parcial procedência da ação fiscal.

Diante do Exposto, conhecemos do recurso de ofício, para dar-lhe provimento para reformar a decisão proferida em 1ª Instância e julgar **PARCIAL PROCEDENTE** a ação fiscal,

É o voto.

DEMONSTRAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	
COMPETÊNCIA	Fev/Dez 2004
BASE DE CÁLCULO	R\$ 463.050,15
ALÍQUOTA	
PRINCIPAL	
MULTA	R\$ 92.610,03
TOTAL	

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é Recorrente:

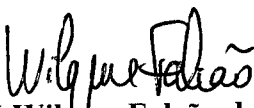
CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

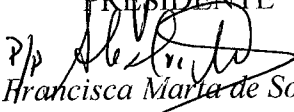
E Recorrido: DMARKET INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS PLÁSTICOS LTDA

A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do recurso oficial, dar-lhe provimento para **reformular a decisão absolutória** proferida em 1ª Instância e julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e de acordo com o Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente, para apresentação de contra-razões ao recurso oficial, o representante legal da recorrente, Dr. Franckedson Gonçalves Sales.

**SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS,**

em Fortaleza, aos 02 de FEV de 2009

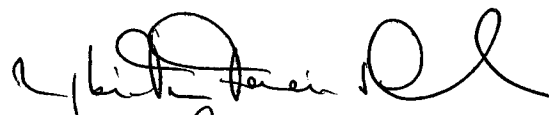

José Wilame Falcão de Souza
PRÉSIDENTE


Francisca Marta de Sousa
CONSELHEIRA


Daniela Sousa Gouveia
CONSELHEIRA


Silvana Carvalho Lima Petelinkar
CONSELHEIRA


Ana Maria Martins Timbó Holanda
CONSELHEIRA


Ubiratan Ferreira de Andrade
PROCURADOR DO ESTADO


Marcos Antonio Brasil
CONSELHEIRO


José Moreira Sobrinho
CONSELHEIRO


Jeritza Gurgel Holanda Rosário Dias
CONSELHEIRA


Sebastião Almeida Araújo
CONSELHEIRO RELATOR