

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

Resolução	Câmara	Sessão de julgamento	Data
Nº 235/2023	2ª CÂMARA	33ª SESSÃO ORDINÁRIA	05/06/2023

Processo nº	Auto de Infração nº	CGF/CNPJ/CPF
1/239/2014	1/201317958-1	06.105.843-3

Tipo de Recurso	ORDINÁRIO
Recorrente	COMPANHIA ENERGÉTICA DO CEARÁ COELCE
Recorrido	CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA
Conselheira Relatora	ANA CAROLINA CISNE NOGUEIRA FEITOSA

EMENTA: Falta de recolhimento ICMS – Demanda contratada/consumida. Recurso Ordinário conhecido e parcialmente provido. Contribuinte deixou de recolher o ICMS referente à parcela de demanda que compõe a fatura de Energia Elétrica efetivamente consumida. **2.1.** Decadência parcial relativo ao período de janeiro a novembro do exercício de 2008. Extinção parcial do crédito tributário, nos termos do art. 150, § 4º do CTN. Decisão unânime na 83ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara de Julgamento do CRT, em 25 de maio de 2015. **2.2.** Preliminar de ilegitimidade da Recorrente para figurar no pólo passivo da presente demanda, sob o fundamento de que o STJ já pacificou o entendimento de que as concessionárias de energia elétrica não possuem interesse de agir nessas ações, consoante julgado no Recurso Especial nº 1.299.303/SC. Afastada por maioria de votos, com fundamento no art. 14, § 2º, inciso VIII e art. 19, inciso II, da Lei nº 12.670/96; art. 721, 722, do Decreto nº 24.569/97, na 52ª (quinquagésima segunda) sessão ordinária da 2ª Câmara de Julgamento do CRT, em 07 de dezembro de 2022. **3.** Auto de Infração julgado Parcial Procedente, referente ao período remanescente – dezembro de 2008, mantendo o valor lançado no auto de infração. Decisão nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, que ressaltou que o questionamento da autuada é sobre a incidência do ICMS da demanda contratada, restando claro, que o objeto da decisão, nos termos da perícia realizada, é sobre a falta de recolhimento de ICMS sobre a demanda efetivamente consumida, com fundamento na Súmula 391 do STJ. Artigos infringidos: 73,74, I, § único, 3, inciso I, 25 e 55 do Decreto nº 24.569/97. Artigos 2, inciso I, § 1º,

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

3, inciso I, 28, inciso I, § 1º, 44 da Lei nº 12.670/96. Lançamento sem cobrança de multa, constituído para evitar decadência. Decisão unânime.

1. RELATÓRIO

Trata o Auto de Infração nº 201317958-1 da seguinte acusação fiscal:

“FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE, INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. A EMPRESA DEIXOU DE RECOLHER O ICMS REFERENTE À PARCELA DE DEMANDA QUE COMPÕE A FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA EM FUNÇÃO DE LIMINARES E AÇÕES JUDICIAIS CONCEDIDAS A ALGUNS DE SEUS CONSUMIDORES, RAZÃO PELA QUAL LAVRA-SE ESTE AUTO DE LANÇAMENTO SEM COBRANÇA DE PENALIDADE PARA EVITAR A DECADÊNCIA.”

Segundo o autuante, o contribuinte infringiu os artigos 73,74, I, § único, 3 INC I, 25 e 55 do Decreto nº 24.569/97. Artigos 2 INC I § 1º,3 INC I, 28 INC I § 1º,44 da Lei nº 12.670/96. Penalidade prevista no art. 123, I, C, da Lei nº 12.670/96, alterado p/ Lei 13.418/03. Exige o valor de R\$ 21.675.214,71 (vinte e um milhões, seiscentos e setenta e cinco mil, duzentos e quatorze reais e setenta e um centavos), referente aos meses de janeiro a dezembro de 2008.

Foi apensa aos autos a seguinte documentação fiscal: Informações Complementares do Auto de Infração, Mandado de Ação Fiscal nº 2013.30637, Termo de Intimação nº 2013.01150, Anexo do Termo de Intimação, Documento da Coelce e Procuração.

Nas Informações Complementares, os autuantes ratificam o feito esclarecendo que ação fiscal se deu em decorrência da necessidade do Fisco de evitar a decadência e garantir o crédito tributário do ICMS devido ao Estado a título de demanda faturada de energia elétrica, destacando-se os seguintes trechos:

“Examinando-se os arquivos magnéticos do Convênio ICMS 115/2003 do período de janeiro a dezembro de 2008, que contém todo o faturamento da COELCE, tributado e não tributado pelo ICMS, foi possível identificar considerável valor lançado na coluna "Outros", a título de demanda faturada sem ICMS (encargos 47, 48, 49, 51, 52, dentre outros), conforme Tabela 1 a seguir, o que implica dizer que estes valores não foram incluídos na base de cálculo do imposto.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

O valor total de Base de Cálculo, incluídas as alíquotas de PIS/COFINS e já deduzidos os valores de cancelamento apresentados no Convênio ICMS 30/04, totalizou R\$ 57.442.452,75 (cinquenta e sete milhões, quatrocentos e quarenta e dois mil, quatrocentos e cinquenta e dois reais e setenta e cinco centavos), conforme a Tabela 2 apresentada a seguir: (...) A base de dados que deu origem aos valores acima, isto é, a relação de consumidores com encargos de demanda faturada sem ICMS foi enviada à COELCE, (Arquivo 01 – Planilha - 01-DEM_Ñ_ICMS_2008), através de e-mail em 02/09/2013, para que a mesma justificasse o motivo pelo qual não incluía tais valores na base de cálculo do ICMS, bem como apresentasse a documentação judicial, extrajudicial e/ou comercial que justificasse a exclusão dos referidos valores de demanda da base de cálculo do ICMS.

Em resposta, a COELCE apresentou as devidas justificativas (Arquivo 01 - Planilha 02-DEMANDA_Ñ_ICMS_08_PROCESSOS) - preenchendo o campo PROCESSO DE DEMANDA do referido arquivo com os dados das ações judiciais e apresentando documentos digitalizados em arquivos com extensão ".tif" e ".pdf" que justificam a não inclusão da Demanda na Base de Cálculo do ICMS dos Consumidores Livres e Cativos (Mandados de citação e Intimação, Ofícios, consultas processuais ao site do TJ-CE, etc) (Pasta 01 - Documentos Digitalizados).

Para que os cálculos pudessem ser feitos de forma correta foram utilizados os valores mensais efetivamente aplicados de PIS/COFINS fornecidos pela Coelce através de e- mail datado de 29/01/2013.

Atendidas todas as solicitações acima citadas dentro dos prazos legais, passou-se a realizar a apuração do ICMS que deveria ter sido recolhido caso não existissem as demandas judiciais, conforme planilha a seguir:

O cálculo do ICMS, demonstrado na Tabela 3, foi feito da seguinte forma:

- 1) Identificou-se o valor que não foi tributado pelo ICMS: Coluna A*
- 2) Retirou-se deste valor o percentual relativo ao PIS e a COFINS: Coluna F*
- 3) Foram embutidas, nos valores sem tributos, as alíquotas do PIS, COFINS e do ICMS para se chegar à Base de cálculo final do ICMS: coluna G*
- 4) Aplicou-se a alíquota do ICMS para se chegar ao valor do imposto devido: coluna H*

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

Da conclusão

A despeito do que tem sido divulgado em muitos textos e até em liminares e/ou decisões judiciais que ampararam os consumidores da COELCE listados no Anexo 01 deste Auto de Lançamento, o objeto da discussão é a base de cálculo do ICMS, e não a incidência.

O tema já constitui objeto da Súmula 391 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), editada em outubro de 2009, que afirma: “O ICMS incide sobre o valor da tarifa de energia elétrica correspondente à demanda de potência efetivamente utilizada”.

No dizer da Agência Reguladora de Energia Elétrica - Aneel, o método de cobrança da tarifa binomial ou binômica (assim denominada por explicitar a demanda de potência) atende a requisitos de justiça, transparência e segurança do sistema, como explicado a seguir.

Na composição do valor da energia, não importa apenas a quantidade consumida, comumente medida em kilowatt.hora (kwh). Leva-se em conta a distribuição desse consumo no tempo. Quanto mais concentrado é o consumo em relação ao tempo, ou seja, quanto mais sujeito a picos de consumo, mais elevado tende a ser o valor da energia consumida. Assim, dois ou mais consumidores cuja energia seja cobrada pelo método binomial podem apresentar exatamente o mesmo consumo em kwh (verificado no medidor que afere o fluxo de energia) e pagarem valores diferentes, dependendo da demanda contratada/medida em cada um deles.

A demanda de potência expressa a quantidade de energia que o consumidor requer do sistema num dado momento (kw), e não ao longo do tempo (kwh). O atendimento a essa demanda instantânea impõe ao sistema elétrico diferentes valores de investimentos em rede, para diferentes consumidores. Isso explica o requisito de justiça: aquele cuja realidade de consumo impõe investimentos maiores deve pagar proporcionalmente mais, independentemente da quantidade consumida, que irá compor a outra parte do preço da energia.

Para a imensa maioria dos consumidores é aplicada a tarifa monomial ou monômica, representada por um único valor. É assim, por exemplo, a conta dos consumidores da classe residencial, que representam 85% da quantidade total de ligações no Brasil. Para estes, a cobrança binomial traria mais custos do que resultados, dado que sua curva de consumo ao longo do tempo costuma ser menos sujeita a picos e depressões, principalmente quando considerados de forma agrupada.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

A forma de cálculo da tarifa poderia deixar de explicitar a demanda de potência na conta mensal, ou seja, a distribuidora poderia emitir a conta de maneira semelhante à residencial, acrescentando ao preço unitário da energia consumida o valor proporcionalmente correspondente à demanda. Por norma regulatória e, para maior transparência, o valor da demanda é apresentado em separado do valor de consumo.

Isso não quer dizer que a demanda, cujo valor é apresentado em separado, tenha existência própria. Constitui, sim, parcela do valor da energia consumida, sendo indissociável daquele.

O terceiro requisito para a utilização da tarifa binomial, talvez mais importante do que os dois primeiros são a confiabilidade e segurança do sistema elétrico, que é um bem público. Qualquer consumidor conectado à rede elétrica tem a liberdade de acionar seus equipamentos no momento em que desejar. Para que isso aconteça de forma segura, sem risco de queda da rede elétrica, os consumidores que se enquadram na categoria definida na legislação regulatória (ligação não monofásica) contratam com seu fornecedor a potência máxima que irão requerer do sistema.

É através do contrato de demanda que a distribuidora se compromete a disponibilizar uma potência máxima e o contratante aceita pagar o preço acertado. Ao longo do período de fornecimento (normalmente o mês) a potência utilizada é verificada através de medição permanente (kw), separada da medição do consumo (kwh). Cada consumidor sujeito à tarifa binomial utiliza dois medidores, um para cada finalidade.

O incentivo ao consumidor para não exceder a demanda contratada tem caráter punitivo. Quando a demanda contratada sofre ultrapassagem, o valor cobrado é significativamente maior, cerca de 3 (três) vezes o valor normal. Cabe, portanto ao consumidor o cuidado de, na hora de contratar, dimensionar bem a sua necessidade. Se for subdimensionada, estará pagando freqüentemente a tarifa de ultrapassagem, o que irá onerar sua conta. É o preço por estar exigindo do sistema mais do que prometeu e contratou.

Na já citada Súmula 391, o STJ firmou posição de que o valor da demanda deve fazer parte da base de cálculo do ICMS, restringindo, entretanto esse alcance à demanda verificada por medição (alguns

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

usam inadequadamente a expressão demanda consumida ou potência consumida). Prevalecendo essa posição, muda o cálculo do ICMS somente quando a demanda verificada resultar inferior à contratada, hipótese em que a diferença entre os dois valores não deve fazer parte da base de cálculo. Assim, a cobrança de ICMS sobre as parcelas da tarifa de energia relacionadas à demanda de potência, faz parte do preço da energia.

Na tarifa binomial o valor da energia consumida é desmembrado, para que o custo relativo ao fio seja atribuído de forma mais justa. O contrato de demanda de potência expressa a capacidade máxima que o contratante exigirá do sistema. Se esse limite for respeitado, será cobrada a tarifa equivalente, fixada pela Aneel. Caso contrário, sobre o excesso será cobrada a tarifa de ultrapassagem, também fixada pela Aneel.

O Estado do Ceará, a exemplo das demais unidades da federação, não mudou sua posição a respeito da incidência do ICMS sobre a demanda de energia; ao contrário, defende esta posição com mais veemência a partir da decisão exarada pelo STJ através da Súmula 391/2009.

*Considerando que os consumidores da COELCE relacionados no Arquivo 02 - Planilha 04 possuem liminares em ações judiciais e mandados de segurança que impedem a cobrança do ICMS relativo à demanda de potência de energia elétrica, **inclusive a demanda efetivamente utilizada**; e que por isso a COELCE não inclui tais valores na base de cálculo do imposto, implicando assim na redução do valor do ICMS a ser recolhido pela COELCE; efetua-se o presente Auto de Lançamento visando, como dito preliminarmente, garantir o direito da Fazenda de cobrar o referido ICMS após o prazo decadencial, não sendo lançado, devido às liminares/decisões judiciais, nenhum valor a título de penalidade, mas tão somente os valores referentes ao ICMS.”*

Tempestivamente a autuada impugna o feito fiscal (fls. 27 à 43), na qual alega:

“1. Preliminarmente, a decadência, na forma do art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional – CTN;

2. Cabe ao Estado do Ceará cobrar dos consumidores a importância de ICMS incidente sobre o valor da demanda contratada;

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

3. *O que se vê no caso é uma transferência de responsabilidade para a autuada, que está sendo severamente punida por cumprir uma decisão judicial;*

4. *O STJ já pacificou entendimento de que o ICMS não é devido sobre demanda contratada, uma vez que não corresponde à energia efetivamente consumida pelo consumidor, inclusive por meio da Súm 391;*

5. *Requer, ao final, o acolhimento da impugnação, a fim de que seja julgado improcedente o auto de infração em questão.”*

O julgador singular, às fls. 101 à 111, proferiu decisão pela procedência do auto de infração, com a seguinte ementa:

“FALTA DE RECOLHIMENTO. Ação Fiscal acusando o não-recolhimento do imposto sobre a demanda de energia elétrica sobre a demanda de energia elétrica lançada na nota fiscal. De acordo com os arts. 19, inciso II, 28, inciso I, §1º, inciso II, “a” e 35 da Lei nº 12.670/96, as importâncias debitadas ao contribuinte compõem a Base de Cálculo do ICMS. Portanto, nas operações com energia elétrica, a referida base é fixada tomando em consideração o valor da energia consumida e o preço da demanda contratada de potência. Dispositivos infringidos Arts. 73, 74, 2, inciso I, §único, 3, inciso I, 25 e 55 do Decreto 24.569/97, Arts. 2, inciso I, §§ 1º, 3º, inciso I, 28, inciso I, §1º, 44 da Lei 12.670/96. Penalidade Arts. 123, I, “c” da LICMS, alterado pela Lei 13.418/03. Ação Fiscal julgada **Procedente.** Impugnação **Tempestiva.**(Julgamento nº 3327/14)”

Após a decisão que lhe fora desfavorável, o contribuinte reingressou nos autos com recurso ordinário, (fls. 115 à 131), requerendo o conhecimento e provimento do recurso interposto para fins de desconstituir em sua integralidade o auto de infração ora recorrido, com base nos seguintes argumentos:

1- *Agiu em estrita obediência à ordem judicial tendo recolhido o ICMS calculado sobre a parcela que não está sendo discutida em juízo, isto é, aquela correspondente à energia elétrica fornecida ao consumidor litigante e por ele consumida;*

2- *Cabe ao Estado do Ceará, em juízo nos referidos processos judiciais ou nas eventuais execuções delas decorrentes, cobrar dos autores/consumidores de energia a importância do ICMS incidente sobre o valor da demanda contratada;*

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

3- A Coelce não pretende discutir a incidência ou não do ICMS sobre a demanda nessa defesa, uma vez que não faz parte da ação judicial e não tem o menor interesse na discussão, entretanto, observa-se que o STJ através da Súmula 391 já decidiu a questão;

4- Seja declarado insubsistente o lançamento fiscal e a extinção do respectivo crédito tributário.

O Parecer nº 161/2015 opina pelo conhecimento do recurso ordinário, dar-lhe provimento em parte, no sentido de declarar a parcial procedência da autuação, excluindo o período de janeiro a novembro de 2008, alcançado pela Decadência, nos termos do art. 150, §4º do CTN.

Em 25 de maio de 2015 o presente processo foi apreciado na 83ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara de Julgamento do CRT, que acatou a **preliminar de Decadência** para fins de **extinção parcial do crédito tributário, relativo ao período de janeiro a novembro do exercício de 2008**, nos termos do art. 150, §4º do CTN. Deliberou-se, ainda, pela conversão do curso do Julgamento do processo em realização de perícia, nos seguintes termos: a) Determinar que o processo de número 1/239/2014 (AI: 1/2014017958) seja observado e examinado em perícia, em conjunto (conexão) com os processos de números 1/1503/2014 (AI: 1/201401777) e 1/2737/11 (AI:201107593), apreciado na 154ª Sessão Ordinária, de 02 de dezembro de 2014 e enviado à Célula de Perícias e Diligências através de Despacho em 15 de dezembro de 2014; b) Identificar se a base de cálculo do ICMS apurado pelo Auto de Infração se refere à diferença entre o ICMS efetivamente recolhido e o ICMS sobre o valor da tarifa de energia elétrica correspondente à demanda de potência efetivamente utilizada a que faz menção a Súmula 391, ou se a referida base de cálculo do Auto de Infração teve como parâmetro à diferença entre o ICMS recolhido e o ICMS sobre a demanda contratada; c) Identificar as ações judiciais e as respectivas partes relacionadas à autuação final conforme despacho a ser exarado pelo Conselheiro Relator, conforme Ata acostada às fls. 167 à 170 dos autos.

Às fls. 171 dos autos, consta o despacho do Conselheiro-Relator referente ao encaminhamento do presente processo à Célula de Perícias Fiscais e Diligências – CEPED.

Às fls. 180 à 189, encontra-se acostado aos autos o laudo pericial correspondente.

Em sua manifestação ao laudo pericial, (fls. 336 à 339) a recorrente aduz:

“1. Concorda com o laudo naquilo que reconheceu e excluiu da composição do auto os valores referentes ao período decaído de janeiro a novembro de 2008;

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

2. Discorda integralmente do laudo naquilo que conduz à manutenção da prejudicial permanência do valor de R\$ 6.794.828,74 apurado como base de cálculo para dez/2008;

3. O perito considerou para fins de apuração da base de cálculo remanescente, denominada BC 1, os valores referentes à demanda utilizada, em detrimento dos valores levantados pelo fiscal atuante referente à demanda total faturada;

4. Ocorre que os valores relativos à demanda utilizada não podem ser levados em consideração quanto a todos os clientes. Isso porque em determinados períodos, a requerente manteve com alguns clientes contratos diferenciados que permitiam o consumo além dos limites contratados, mantendo fixa a cobrança no valor pactuado para a demanda;

5. Isso se deu num cenário de pós racionamento de energia, onde era necessário incentivar consumo de energia para o mercado voltar a crescer e se desenvolver. Era uma maneira das concessionárias buscarem algumas modalidades diferenciadas para negociação de venda de energia aos clientes;

6. Em função desse estímulo ao aumento de consumo, através da aplicação de uma tarifa reduzida, era necessário que fosse dado um desconto também sobre a demanda contratada, do contrário esse tipo de negócio não era vantajoso para o cliente;

7. Assim, dava-se um desconto de 100% sobre a demanda de ultrapassagem no período objeto de estímulo de consumo;

8. Por tais motivos, é que se percebe na coluna demanda utilizada da planilha às fls. 4, anexa ao laudo a existência de valores maiores que os da coluna demanda total faturada em algumas linhas. Assim, os valores da demanda total faturada é que deveriam ter sido considerados pelo perito.”

Retornando à pauta na 41ª (quadragésima primeira) sessão ordinária virtual, em 13 de julho de 2021, a 2ª Câmara de Julgamento do CRT resolve, por unanimidade de votos, converter o curso do julgamento do processo em realização de perícia, determinando os seguintes quesitos: 1. Intimar o recorrente a nomear assistente técnico para acompanhar a realização de perícia; 2. Com base nos dados da Perícia realizada anteriormente, verificar se a Coelce lançou e pagou os valores constantes na tabela “demanda efetivamente

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

consumida”, tendo como base a data da intimação da respectiva decisão judicial; 3. Identificar os contribuintes que não foi cobrado a demanda consumida e verificar a existência de decisão judicial autorizando a não cobrança; 4. Até a data da autuação, verificar a existência de decisão de mérito determinando a cobrança nos termos da Súmula nº 391 do STJ referente aos casos em que a medida liminar deferida determinou o não pagamento do ICMS sobre a demanda de potência, e se houve recolhimento pela COELCE nos casos em que fora notificada, pelo juízo ou SEFAZ, da sentença de mérito; 5. Apresentar a nova base de cálculo. Tudo nos termos do Despacho a ser elaborado pelo Conselheiro Relator.

Em resposta, a Ceped apresenta o segundo laudo pericial, apenso às fls. 408 à 413 do caderno processual, cuja conclusão aponta para uma nova base de cálculo relativa às demandas de potência consumidas no mês de dezembro, à luz da Súm 391 do STJ, de R\$ 6.794.828,71 (seis milhões, setecentos e noventa e quatro mil, oitocentos e vinte e oito reais e setenta e um centavos).

Em manifestação ao segundo laudo pericial, às fls. 550 à 559, a parte assevera que a nova base de cálculo ultrapassou o valor originariamente lançado, pois o valor lançado para a competência de dezembro foi de apenas R\$ 1.830.642,14 e que nenhum valor superior ao montante lançado pode ser exigido; a ilegitimidade passiva da concessionária de energia elétrica, tendo em vista que o STJ já pacificou o entendimento de que as concessionárias de energia elétrica não possuem interesse de agir nessas ações (Resp nº 1.299.303/SC) e reitera que:

- 1. Não faz parte das ações judiciais;*
- 2. Por não ter capacidade processual, restou-lhe tão somente cumprir as decisões judiciais;*
- 3. A maior parte das decisões foi proferida antes da Súmula 391, de 07.10.2009;*
- 4. Cita como exemplo a liminar de 13 de julho de 2005, que determinou que se excluísse o ICMS sobre demanda contratada integral, tendo sido confirmada em todas as Instâncias, não tendo a sentença de 20 de fevereiro de 2013 feito menção à Súmula 391. A primeira decisão a citar a Súmula foi o acórdão de 16 de setembro de 2013, sendo essencial citar que a sentença foi mantida;*
- 5. Os embargos de declaração do Estado do Ceará tiveram provimento negado e em 20 de julho de 2014 o Recurso Especial da Fazenda*

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

Estadual teve seu seguimento negado, depois o agravo em Recurso Especial também teve provimento negado;

6. O processo transitou em julgado em 22.8.2018;

7. Qualquer modificação nos critérios jurídicos adotados no processo se deu a partir do acórdão, de 16 de set de 2013;

8. Portanto, seria possível a responsabilização da requerente em relação a fatos geradores ocorridos anteriormente a essa data, os quais se encontravam sob vigência e cumprimento de uma decisão que determinava a exclusão do ICMS sobre a demanda como um todo?;

9. Pelo que requer a improcedência da autuação.

Retornando à pauta na 52ª (quingüagésima segunda) sessão ordinária, em 07 de dezembro de 2022, a 2ª Câmara de Julgamento do CRT delibera o que segue: ... feito o relato e manifestadas as partes processuais, por ocasião dos debates, foi discutida a preliminar apresentada em memoriais e por ocasião da sustentação oral, referente à **alegação de ilegitimidade da Recorrente para figurar no pólo passivo da presente demanda**, sob o fundamento de que o STJ já pacificou o entendimento de que as concessionárias de energia elétrica não possuem interesse de agir nessas ações, consoante julgado no Recurso Especial nº 1.299.303/SC, no qual foi afixada a tese da legitimidade do consumidor/usuário de energia elétrica para propor a ação declaratória com repetição de indébito no caso de ICMS sobre a Demanda Contratada. Sobre essa questão foram manifestados os seguintes entendimentos: Os Conselheiros Cláudio Célio de Araújo Lopes, Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, Ana Carolina Cisne Nogueira Feitosa e Robério Fontenele de Carvalho, se pronunciaram **pelo afastamento da preliminar com fundamento no art. 14, § 2º, inciso VIII e art. 19, inciso II, da Lei nº 12.670/96; art. 721, 722, do Decreto nº 24.569/97**. Os Conselheiros Renan Cavalcante Araújo e André Carvalho Alves destacaram o entendimento de que a Recorrente é legítima quanto à parte que excedeu a respectiva decisão judicial, tendo como base a data da efetiva intimação para os fatos geradores posteriores. Diante disso, o Conselheiro Renan Cavalcante Araújo manifestou interesse em realizar maiores estudos sobre o tema para melhor fundamentar seu entendimento e pediu vista dos autos, a fim de verificar qual era a decisão judicial na época do fato gerador e as datas nas quais a Recorrente tomou ciência da referida decisão. A Sra. Presidente considerando as exaustivas discussões efetuadas e a impossibilidade de dirimir as dúvidas dos Conselheiros no decorrer da sessão, deferiu o pedido, com fundamento no artigo 58, § 1º, da Portaria nº 145/2017.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

2. VOTO DA RELATORA

Verifica-se que à luz do disposto nos art. 51, caput e parágrafos e art. 52 da Lei nº 18.185/2022, bem como o disposto na norma revogada (Lei 15.614/14) tem-se o presente recurso como TEMPESTIVO.

A Recorrente (pessoa jurídica de direito privado), por sua vez, se faz representada por Advogado legalmente constituído, restando, portanto, caracterizada a respectiva representação processual.

Trata o Auto de Infração nº 201317958-1 de Falta de Recolhimento do ICMS referente à parcela de demanda que compõe a fatura de energia elétrica em função de liminares e ações judiciais concedidas a alguns de seus consumidores.

Segundo o autuante, o contribuinte infringiu os artigos 73, 74, 2, inciso I, § único, 3, inciso I, 25 e 55 do Decreto nº 24.569/97. Arts. 2, inciso I, § 1º, 3, inciso I, 28, inciso I, § 1º e 44 da Lei nº 12.670/96. Penalidade prevista no art. 123, I, C, da Lei nº 12.670/96, alterado p/ Lei 13.418/03. Exige o valor de R\$ 21.675.214,71 (vinte um milhões, seiscentos e setenta e cinco mil, duzentos e quatorze reais e setenta e um centavos), a título de principal, referente aos meses de janeiro a dezembro de 2008.

2.1 PRELIMINARES

Preliminarmente à análise de mérito, destaca-se que o período da infração corresponde aos meses de janeiro/2008 a dezembro/2008 e o lançamento do crédito tributário ocorreu em 16/12/2013, sendo a recorrente cientificada em 18/12/2013. **Nesse sentido, o período de janeiro a novembro de 2008 encontra-se alcançado pela decadência, com fundamento no art. 150, §4º do CTN**, portanto, extinto parcialmente o crédito tributário relativo ao período de janeiro a novembro do exercício de 2008. Aplica-se ao processo em análise a doutrina e jurisprudência dos Tribunais e de decisão do Conselho Pleno do Contencioso Administrativo Tributário do Estado do Ceará, de igual teor, relativo ao processo nº 1/2740/2011 - AI nº 1/201107561, em que era recorrente Companhia Energética do Ceará – COELCE. O Procurador do Estado aquiesceu com a tese recursal relativa à Decadência, pelos fundamentos acima destacados. Cite-se, por oportuno, o dispositivo mencionado:

“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

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

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.”*

Quanto à **preliminar de ilegitimidade da recorrente para figurar no pólo passivo da presente demanda**, sob o fundamento de que o STJ já pacificou o entendimento de que as concessionárias de energia elétrica não possuem interesse de agir nessas ações, consoante julgado no Recurso Especial nº 1.299.303/SC. Referida preliminar deve ser **afastada, com fundamento no art. 14, § 2º, inciso VIII e art. 19, inciso II, da Lei nº 12.670/96; art. 721, 722, do Decreto nº 24.569/97**, senão veja-se:

“Art. 14. Contribuinte é qualquer pessoa física ou jurídica, que realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadorias ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

(...)

§ 2º Incluem-se entre os contribuintes do ICMS:

(...)

VIII - a concessionária ou permissionária de serviço público de transporte, de comunicação e de energia elétrica;

Art. 19. *A responsabilidade de que trata o artigo anterior poderá ser atribuída:*

(...)

II - às empresas geradoras ou distribuidoras de energia elétrica, nas operações internas e interestaduais, na condição de contribuinte ou de substituto tributário, pelo pagamento do ICMS, desde a produção ou importação até a última operação, sendo seu cálculo efetuado sobre o preço praticado na operação final realizada neste Estado, ao qual se assegurará o seu recolhimento.”

2.2 MÉRITO

Nas informações complementares os autuantes afirmam que: O objeto da discussão é a base de cálculo do ICMS. Que o tema já constitui objeto da Súmula 391 do Superior

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

Tribunal de Justiça (STJ), editada em outubro de 2009, que afirma: "**O ICMS incide sobre o valor da tarifa de energia elétrica correspondente à demanda de potência efetivamente utilizada**"

Na já citada Súmula 391, o STJ firmou posição admitindo que o valor da demanda deve fazer parte da base de cálculo do ICMS, restringindo, entretanto, esse alcance à demanda verificada por medição (alguns usam inadequadamente a expressão demanda consumida ou potência consumida). Prevalendo essa posição, muda o cálculo do ICMS somente quando a demanda verificada resultar inferior à contratada, hipótese em que a diferença entre os dois valores não deve fazer parte da base de cálculo. Assim, a cobrança de ICMS sobre as parcelas da tarifa de energia relacionadas à demanda de potência, faz parte do preço da energia.

Na 83ª Sessão Ordinária, de 25 de maio de 2015 a 2ª Câmara de Julgamento do CRT, deliberou no sentido de enviar para a Célula de Perícia e Diligência Fiscal, com o objetivo de:

a) Determinar que o processo de número 1/239/2014 (AI: 1/2014017958) seja observado e examinado em perícia, em conjunto (conexão) com os processos de números 1/1503/2014 (AI: 1/201401777) e 1/2737/11 (AI:201107593), apreciado na 154ª Sessão Ordinária, de 02 de dezembro de 2014 e enviado à Célula de Perícias e Diligências através de Despacho em 15 de dezembro de 2014;

b) Identificar se a base de cálculo do ICMS apurada pelo Auto de Infração se refere à diferença entre o ICMS efetivamente recolhido e o ICMS sobre o valor da tarifa de energia elétrica correspondente à demanda de potência efetivamente utilizada a que faz menção a Súmula 391, ou se a referida base de cálculo do Auto de Infração teve como parâmetro à diferença entre o ICMS recolhido e o ICMS sobre a demanda contratada;

c) Identificar as ações judiciais e as respectivas partes relacionadas à atuação final;

d) Apresentar quaisquer outras considerações para o completo deslinde da questão.

Consta às fls.170 a 176, laudo pericial com a seguinte conclusão:

O presente trabalho tem por objeto responder os quesitos do julgador, assim como trazer aos autos qualquer fato relevante para a prática da justiça fiscal.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

A base de cálculo levantada pela Fiscalização não se refere à DIFERENÇA entre o imposto recolhido e o imposto sobre as demandas contratadas ou utilizadas, de que trata a súmula nº 391 do STJ (como consta do quesito 1), mas sim à SOMA de todos os valores de encargos de demanda de potência faturados pelo contribuinte SEM ICMS e informados no campo OUTROS do Convênio nº 115 (ver resposta ao quesito 1).

Para que pudéssemos apurar os valores relativos à demanda de potência, à luz da citada súmula, fez-se necessário então levantar as quantidades da demanda de potência utilizada pelas unidades consumidoras.

Após análise da documentação apresentada, apuramos que o valor da BASE DE CÁLCULO RELATIVA À DEMANDA DE POTÊNCIA EFETIVAMENTE UTILIZADA PELAS UNIDADES CONSUMIDORAS QUE OBTIVERAM DECISÃO JUDICIAL CONTRA A COBRANÇA DO ICMS SOBRE A DEMANDA DE POTÊNCIA, a que chamamos de BASE DE CÁLCULO 1, levantada a partir dos valores da demanda efetivamente utilizada, haja vista a decadência de janeiro a novembro de 2008, corresponde ao crédito tributário de dezembro de 2008, no valor de R\$ 6.794.828,74 (seis milhões, setecentos e noventa e quatro mil, oitocentos e vinte e oito reais e setenta e quatro centavos), conforme quadros constantes do laudo pericial (ver quesito 1).

Os cancelamentos excluídos do levantamento dessa base de cálculo referem-se à demanda de potência utilizada apurada durante os trabalhos periciais, conforme quadro anexo ao laudo pericial denominado CANCELAMENTO DO CONVÊNIO Nº 30/04: DEMANDA FATURADA X UTILIZADA.

De outra parte, os lançamentos dos créditos tributários que compõem a BASE DE CÁLCULO RELATIVA À DEMANDA DE POTÊNCIA FATURADA SEM IMPOSTO CONTRA UNIDADES CONSUMIDORAS QUE NÃO QUESTIONARAM NA JUSTIÇA A COBRANÇA DO ICMS SOBRE A DEMANDA DE POTÊNCIA, oriundos dos encargos faturados sem ICMS, lançados na coluna Outros do Convênio nº 115/03 e autuados pela fiscalização, a que chamamos de BASE DE CÁLCULO 2, no valor de R\$ 39.954,41 (trinta e nove mil, novecentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e um reais centavos), foram alcançados pela decadência de janeiro a novembro de 2008 (ver quesito 1).

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

*Como visto acima, resta para este auto de infração a **BASE DE CÁLCULO 1**, relativa à demanda efetivamente utilizada por UC's que obtiveram Ordem Judicial contra a cobrança do ICMS sobre a demanda de potência.*

Por oportuno, gravamos em CD um relatório com as quantidades e os valores das demandas de potência SEM ICMS contratadas, utilizadas e faturadas no período, detalhados por documento fiscal, que ora anexamos aos autos do processo.

No CD consta também um relatório com a identificação de todas as unidades consumidoras impetrantes de ações judiciais contra o Estado do Ceará em 2008 e informações processuais dessas respectivas ações.

Nesses termos, desincumbimo-nos do nosso objeto de trabalho, trazendo ao julgador os elementos necessários à justa solução da lide fiscal que ora se apresenta.

Em manifestação ao laudo pericial, o recorrente reafirma que não deve figurar no polo passivo e que é impossível a COELCE deixar de cumprir as decisões judiciais.

Na 41ª Sessão Ordinária virtual da 2ª Câmara de Julgamento do CRT, realizada em 13 de julho de 2021, o colegiado decidiu converter o curso do julgamento do processo em realização de uma nova perícia, determinando os seguintes quesitos:

- 1. Intimar o recorrente a nomear assistente técnico para acompanhar a realização de perícia;*
- 2. Com base nos dados da Perícia realizada anteriormente, verificar se a Coelce lançou e pagou os valores constantes na tabela "demanda efetivamente consumida", tendo como base a data da intimação da respectiva decisão judicial;*
- 3. Identificar os contribuintes que não foi cobrado a demanda consumida e verificar a existência de decisão judicial autorizando a não cobrança;*
- 4. Até a data da autuação, verificar a existência de decisão de mérito determinando a cobrança nos termos da Súmula nº 391 do STJ referente aos casos em que a medida liminar deferida determinou o não pagamento do ICMS sobre a demanda de potência, e se houve recolhimento pela COELCE nos casos em que fora notificada, pelo juízo ou SEFAZ, da sentença de mérito;*
- 5. Apresentar a nova base de cálculo.*

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

Consta às fls.408 à 413 o segundo Laudo pericial, com a seguinte conclusão:

Apurou-se, por ocasião dos trabalhos periciais, à luz da Súmula nº 391 do STJ, a BASE DE CÁLCULO do ICMS, no valor de R\$ 6.794.828,71 (seis milhões, setecentos e noventa e quatro mil, oitocentos e vinte e oito reais e setenta e um centavos), a partir do levantamento dos valores dos encargos de demanda de potência efetivamente utilizada, se a cobrança de ICMS, em desacordo com as decisões judiciais, após excluída a decadência de janeiro a novembro de 2008, como mostram os Quadros Demonstrativos 01, 02 e 03 do quesito 6. De acordo com as decisões judiciais, o ICMS deve incidir sobre a demanda efetivamente consumida, conforme ANEXO 01 - UC's - INFORMAÇÕES PROCESSUAIS.

A base de cálculo contempla também as unidades consumidoras com informações processuais desatualizadas no valor de R\$ 1.159.512,25 (um milhão, cento e cinquenta e nove mil, quinhentos e doze reais e vinte e cinco centavos).

Por oportuno, o faturamento do convênio nº 115/03 que informa as quantidades e os valores das demandas de potência SEM ICMS, contratadas, medidas e faturadas no período, detalhadas por documento fiscal, ficará arquivado em rede para melhor conservação.

O ANEXO 01 contém a relação das unidades consumidoras impetrantes de ações judiciais contra o Estado do Ceará, dentre as quais aquelas sem informações processuais atualizadas, e ainda a parte dispositiva das decisões judiciais. As informações deste anexo contemplam também os autos de infração nºs 2011.07593, 2012.08072 e 2014.01777.

Nesses termos, desincumbimo-nos do nosso objeto de trabalho, trazendo ao julgador os elementos necessários à justa solução da lide fiscal que ora se apresenta.

Portanto, o questionamento da autuada é sobre a incidência do ICMS da demanda contratada, restando claro que o objeto da decisão, nos termos da perícia realizada, é sobre a falta de recolhimento de ICMS sobre a demanda efetivamente consumida, com fundamento na Súmula 391 do STJ.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso ordinário, dar-lhe parcial provimento para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar **parcial procedente** o

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

feito fiscal, nos seguintes termos: **1.** Excluir do lançamento o período de janeiro a novembro de 2008, atingido pela decadência, nos termos do art. 150, §4º, do CTN, conforme deliberação desta Câmara, ocorrida na 83ª Sessão Ordinária, de 25/05/2015. **2.** Para o período remanescente – dezembro de 2008 – manter o valor lançado no auto de infração, uma vez que o valor apurado em laudo pericial referente ao mês de dezembro/2008 é superior, repisando que o objeto da decisão, nos termos da perícia realizada, é sobre a falta de recolhimento de ICMS sobre a demanda efetivamente consumida, com fundamento na Súmula 391 do STJ.

Complementando a decisão de mérito, destaco os fundamentos do voto da Conselheira Sabrina Andrade Guilhon, no processo de nº 1/3144/2012, Auto de Infração nº 1/2021208072, em que era Recorrente COMPANHIA ENERGETICA DO CEARA – COELCE, materializada através da Resolução nº 069/ 2023 da 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, que apreciou e decidiu na 6ª Sessão Ordinária do dia 16 de fevereiro de 2023, que tem a mesma matéria objeto do auto de infração em análise e guarda semelhança com o processo em julgamento.

“Observa-se que o STF fixou tese no TEMA 176 de repercussão geral no sentido de que “A demanda de potência elétrica não é passível, por si só, de tributação via ICMS, porquanto somente integram a base de cálculo desse imposto os valores referentes àquelas operações em que haja efetivo consumo de energia elétrica pelo consumidor”.

A contratação de demanda (demanda contratada ou reserva de demanda) representa a prestação de um serviço por parte da concessionária de serviço público, no sentido de realizar todas as instalações e manutenções necessárias, para que o consumidor possa ter continuamente disponibilizada determinada quantidade de energia elétrica, sem interrupções, tampouco oscilações no fornecimento, por essa razão entendeu as Fazendas Estaduais, que a base de cálculo do ICMS compreenderia todos os valores cobrados nesse fornecimento, isto é, a base de cálculo do ICMS seria o valor total da tarifa de energia, nela incluídos, o consumo de energia e a demanda ou potência.

Todavia, o STJ e especialmente o STF, entendeu, em 26/02/2021, no acórdão de mérito da questão constitucional suscitada no Leading Case RE 593824, do respectivo tema 176, o seguinte: “a demanda de potência elétrica não é passível, por si só, de tributação via ICMS, porquanto somente integram a base de cálculo desse imposto os valores referentes àquelas operações em que haja efetivo consumo de energia elétrica pelo consumidor”. Diante dessa decisão com reconhecimento da existência de

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

repercussão geral e efeito erga omnes, os Estados passaram a exigir na demanda de potência o ICMS sobre o efetivo consumo. No presente caso, o auto de infração foi lavrado considerando a totalidade dos serviços e a energia consumida.”

É o voto.

3. DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

MÊS/ ANO	BASE CÁLCULO	ICMS
dez/08	6.780.156,09	1.830.642,14

TOTAL: R\$ 1.830.642,14 (ICMS)

4. DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, do Processo de Recurso nº 1/239/2014 e Auto de Infração nº1/201317958-1, em que é Recorrente: **COMPANHIA ENERGÉTICA DO CEARÁ** e Recorrido: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

RESOLVEM os membros da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do Recurso Ordinário interposto **DECIDIR: Deliberações ocorridas na 83ª Sessão Ordinária, de 25/05/2015:** “A 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e, preliminarmente, acatar a preliminar de Decadência para fins de extinção parcial do crédito tributário relativo ao período de janeiro a novembro do exercício de 2008, conforme as razões contidas em Memoriais apresentados e em sustentação oral, em sessão, pelos representantes legais da Recorrente, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, aplicável ao processo, da doutrina e jurisprudência dos Tribunais e de decisão do Conselho Pleno do Contencioso Administrativo Tributário do Estado do Ceará, de igual teor, relativo ao processo no 1/2740/2011 - AI nº1/201107561, em que era recorrente Companhia Energética do Ceará – COELCE (Relator: Conselheiro Manoel Marcelo Augusto Marques Neto). O Procurador do Estado aquiesceu com a tese recursal relativa à Decadência, pelos fundamentos acima destacados; Em relação à realização de Perícia: Resolvem os membros da 2ª Câmara de Julgamento do CRT, por proposição do Procurador do Estado, aprovada por unanimidade de votos, converter o curso do julgamento do processo em realização de perícia.” **Deliberações ocorridas na 41ª Sessão Ordinária Virtual, realizada em 13/07/2021:** “A 2ª Câmara de Julgamento resolve, por unanimidade de votos, converter o curso do julgamento do processo em realização de perícia, determinando-se os seguintes quesitos: 1. Intimar o recorrente a

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

nomear assistente técnico para acompanhar a realização de perícia; 2. Com base nos dados da Perícia realizada anteriormente, verificar se a Coelce lançou e pagou os valores constantes na tabela “demanda efetivamente consumida”, tendo como base a data da intimação da respectiva decisão judicial; 3. Identificar os contribuintes que não foi cobrado a demanda consumida e verificar a existência de decisão judicial autorizando a não cobrança; 4. Até a data da autuação, verificar a existência de decisão de mérito determinando a cobrança nos termos da Súmula no 391 do STJ referente aos casos em que a medida liminar deferida determinou o não pagamento do ICMS sobre a demanda de potência, e se houve recolhimento pela COELCE nos casos em que fora notificada, pelo juízo ou SEFAZ, da sentença de mérito; 5. Apresentar a nova base de cálculo. Tudo nos termos do Despacho a ser elaborado pelo Conselheiro Relator. Estiveram presentes para sustentação oral, os representantes legais da Recorrente, Dr. Anchieta Guerreiro Chaves Júnior e Dr. Aldemir Ferreira de Paula Augusto.” **Deliberações ocorridas na 52ª Sessão Ordinária, realizada em 07/12/2022:** “feito o relato e manifestadas as partes processuais, por ocasião dos debates, foi discutida a preliminar apresentada em memoriais e por ocasião da sustentação oral, referente a alegação de ilegitimidade da Recorrente para figurar no pólo passivo da presente demanda, sob o fundamento de que o STJ já pacificou o entendimento de que as concessionárias de energia elétrica não possuem interesse de agir nessas ações, consoante julgado no Recurso Especial nº 1.299.303/SC, no qual foi afixada a tese da legitimidade do consumidor/usuário de energia elétrica para propor a ação declaratória com repetição de indébito no caso de ICMS sobre a Demanda Contratada. Sobre essa questão foram manifestados os seguintes entendimentos: Os Conselheiros Cláudio Célio de Araújo Lopes, Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, Ana Carolina Cisne Nogueira Feitosa e Robério Fontenele de Carvalho, se pronunciaram pelo afastamento da preliminar com fundamento no art. 14, § 2º, inciso VIII e art. 19, inciso II, da Lei no 12.670/96; art. 721, 722, do Decreto no 24.569/97. Os Conselheiros Renan Cavalcante Araújo e André Carvalho Alves destacaram o entendimento de que a Recorrente é legítima quanto a parte que excedeu a respectiva decisão judicial, tendo como base a data da efetiva intimação para os fatos geradores posteriores. Diante disso, o Conselheiro Renan Cavalcante Araújo manifestou interesse em realizar maiores estudos sobre o tema para melhor fundamentar seu entendimento e pediu vista dos autos, a fim de verificar qual era a decisão judicial na época do fato gerador e as datas nas quais a Recorrente tomou ciência da referida decisão. A Sra. Presidente considerando as exaustivas discussões efetuadas e a impossibilidade de dirimir as dúvidas dos Conselheiros no decorrer da sessão, deferiu o pedido, com fundamento no artigo 58, § 1º, da Portaria no 145/2017. Estiveram presentes para sustentação oral, os representantes legais da Recorrente, Dr. Anchieta Guerreiro Chaves Júnior e Dr. Aldemir Ferreira de Paula Augusto.” **Retornando à pauta nesta data (05/06/2023), a 2ª Câmara de Julgamento resolve por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso interposto para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar parcial procedente o feito fiscal, nos**

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários

seguintes termos: 1. Excluir do lançamento o período de janeiro a novembro de 2008, atingido pela decadência, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, conforme deliberação desta Câmara, ocorrida na 83ª Sessão Ordinária, de 25/05/2015. 2. Manter para o mês remanescente – dezembro de 2008 – o valor lançado no auto de infração. 3. Decisão nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado, que ressaltou que o questionamento da autuada é sobre a incidência do ICMS da demanda contratada, restando claro, que o objeto da decisão, nos termos da perícia realizada, é sobre a falta de recolhimento de ICMS sobre a demanda efetivamente consumida, com fundamento na Súmula 391 do STJ. 4. Esteve presente para sustentação oral, o representante legal da Recorrente, Dr. Anchieta Guerreiro Chaves Júnior.

Presentes a 33ª (*trigésima terceira*) Sessão Ordinária da 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, sob a Presidência da Sra. Maria Elineide Silva e Souza, os Conselheiros Ana Carolina Cisne Nogueira Feitosa, Manoel Marcelo Augusto Marques Neto, Cláudio Célio de Araújo Lopes, Renan Cavalcante Araújo, André Carvalho Alves e Robério Fontenele de Carvalho. Também presente, o Procurador do Estado, Dr. Ubiratan Ferreira de Andrade. Presente ainda, secretariando os trabalhos da Câmara, a Sra. Silvana Rodrigues Moreira de Souza.

SALA DA SESSÃO DE JULGAMENTO DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIO, em Fortaleza/CE, aos 07 de agosto de 2023.

Ana Carolina Cisne Nogueira Feitosa
CONSELHEIRA RELATORA

Maria Elineide Silva e Souza
PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA