

A. I. N° - 281081.0007/19-2
AUTUADO - TIM S/A
AUTUANTE - RICARDO RODEIRO MACEDO DE AGUIAR
ORIGEM - IFEP SERVIÇOS
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 23/10/2019

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0219-03/19

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. ESCRITURAÇÃO FORA DO PERÍODO EM QUE SE CONFIGUROU O DIREITO À SUA UTILIZAÇÃO. A escrituração do crédito fiscal será efetuada pelo contribuinte no próprio mês ou no mês subsequente, em que se verificar a entrada da mercadoria ou o direito à utilização do crédito. A escrituração do crédito fora do prazo estabelecido na legislação requer autorização do titular da repartição fazendária da circunscrição do contribuinte. O não cumprimento das regras para a escrituração extemporânea, estatuídas no RICMS/BA, não veda o uso de créditos legalmente permitidos, mas resulta na aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória. Convertida a exigência do imposto em multa de 60% do valor do crédito fiscal escriturado de forma extemporânea. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 09/05/2019, exige crédito tributário no valor de R\$1.903.223,69, acrescido da multa de 60%, em razão de ter escriturado crédito fiscal fora do período em que se verificou a entrada da mercadoria, a aquisição de sua propriedade, a prestação do serviço por ele tomado ou fora do período em que se verificou ou configurou o direito a utilização do crédito. Utilizou crédito de diversos documentos fiscais extemporâneos, no exercício de 2017. Conforme o artigo 315 do RICMS/2012, a utilização deste crédito só poderia ocorrer, mediante autorização do titular da repartição fazendária da circunscrição do contribuinte, e utilizou em dez meses, quando em atendimento a legislação, o lançamento deveria ter sido realizado em 86 meses, o que não aconteceu. Estas ocorrências se deram nos meses de janeiro, fevereiro, abril a setembro, novembro e dezembro de 2017. (Infração 01.02.73).

O autuado ingressa com defesa fls.22/47, mediante advogado, procuração fls. 17/18. Destaca a tempestividade de sua peça defensiva. Reproduz a infração que lhe foi imputada com o respectivo enquadramento legal.

Informa que a TIM S/A (sucessora por incorporação de TIM CELULAR S/A), apresenta impugnação ao auto de infração lavrado pela Fiscalização Estadual, objetivando a constituição e a cobrança de pretensos débitos de ICMS, com base nas razões de fato e direito a seguir expostas.

Afirma que o presente lançamento fiscal deve ser cancelado, na medida em que: a) aproveitou os créditos de ICMS em absoluta observância à legislação pertinente; b) a eventual inobservância de procedimento formal não pode inviabilizar o direito ao crédito, eis que são líquidos e certos; e c) sucessivamente, ao menos deve ser reduzido o valor dos débitos de ICMS exigidos por meio do presente auto de infração, mediante o reconhecimento dos estornos de crédito realizados na sua escrita fiscal.

Afirma que os referidos créditos são legítimos e se referem a Pessoal - SMP, quanto Serviço Telefônico Fixo Comutado - STFC, em todas as modalidades, isto é: local, longa distância

nacional e longa distância internacional. Assim, diz que possui grande demanda de energia elétrica, que é elemento indispensável à prestação de serviços de telecomunicação, tratando-se do principal insumo para o desenvolvimento dessa atividade.

Explica que a energia elétrica é submetida a processo de transformação dentro do seu estabelecimento, por meio da qual é convertida *em ondas eletromagnéticas ou radioelétricas*, a partir das quais são obtidas as conexões essenciais à prestação de serviços de telecomunicação, na forma como estes se encontram definidos pelo artigo 60, § 15, da Lei Federal nº 9.472/1997. E, neste contexto, a Lei Complementar nº 87/1996, em seu artigo 33, inciso II, alínea “b”, prevê as hipóteses em que a aquisição de energia elétrica ensejará o aproveitamento de créditos de ICMS.

Aduz restar claro o direito ao aproveitamento de créditos de ICMS no presente caso, tendo em vista que a prestação de serviços de telecomunicação equipara-se a processo industrial. Pode-se constatar, portanto, que a prestação de serviços de telecomunicações pressupõe a alteração da natureza da matéria-prima utilizada, *in casu*, a energia elétrica. Além da modificação da natureza da energia elétrica utilizada na prestação de serviços de telecomunicação, destaca-se que a própria legislação federal já consignou expressamente que esta operação foi equiparada à indústria para todos os fins legais. É o que dispõe o artigo 12, do Decreto Federal nº 640/1962. Cita neste sentido, entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Como se não bastasse, comenta que o próprio Supremo Tribunal Federal se manifestou recentemente sobre a matéria em discussão, entendendo justamente que a análise da questão cabe à Corte Superior, por demandar o exame de legislação infraconstitucional, no caso, o Decreto Federal nº 640/1962. É o que se depreende da decisão monocrática, que negou seguimento ao recurso extraordinário interposto pelo Estado de Minas Gerais contra a decisão formalizada em sede de recurso representativo de controvérsia, por meio da qual o Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao REsp. nº 1.201.635/MG. Decisão que transitou em julgado em 12.12.2015. Sendo assim, resta exaurida a discussão acerca da possibilidade aproveitamento dos créditos de ICMS decorrentes da aquisição de energia elétrica, tal como empregada pela impugnante.

Frisa que, além de vincular as decisões judiciais de primeira e segunda instância, as matérias pacificadas pelo Superior Tribunal de Justiça sob o rito dos recursos repetitivos, devem ser observadas também pelas Autoridades Julgadoras no âmbito administrativo. Até porque, vem obtendo êxito no cancelamento dos lançamentos desta natureza que *foram* mantidos *na esfera* administrativa, conforme se extrai da decisão proferida nos autos da Ação Anulatória de Débito Fiscal nº 0563858-08.2015.8.05.0001.

Desta forma, afirma que diante da consolidação sobre a questão, algumas secretarias estaduais de fazenda têm aplicado este entendimento e deixado de lavrar novos autos de infração para a glosa de créditos desta natureza, ou dado provimento a recursos interpostos pelos contribuintes em processos administrativos em andamento. Portanto, tomando por base o posicionamento dos Tribunais Administrativos e Judiciais sobre a matéria, e, ainda, da própria Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, deve ser determinado o cancelamento dos débitos desta natureza consubstanciados no auto de infração ora impugnado.

Reitera que a energia elétrica é submetida a processo de transformação dentro do estabelecimento da Impugnante, por meio da qual é convertida em ondas eletromagnéticas ou radioelétricas, a partir das quais são obtidas as conexões essenciais à prestação de serviços de comunicação, na forma como estes se encontram definidos pelo artigo 60, §1º, da Lei Federal nº 9.472/1997. Ademais, o laudo pericial elaborado pela AFAG Engenharia (doc. Nº 04), teve o reconhecimento da essencialidade do fornecimento de energia elétrica na consecução deste tipo de atividade.

Assim, diz que demonstrada a essencialidade do fornecimento de energia elétrica para a prestação de serviços de comunicação, conclui que, diante do princípio da não cumulatividade, estando tais atividades sujeitas à incidência do ICMS, o imposto estadual que recai sobre a operação de aquisição de energia elétrica pode sim, ser aproveitado como crédito, quando da apuração dos débitos de ICMS devidos no período de apuração.

Nota, ainda, que se aproveita exclusivamente dos créditos de ICMS relacionados à energia elétrica que adquire para o fim de prestar serviços de telecomunicação, sem que seja conferido o mesmo tratamento fiscal aos créditos decorrentes da energia elétrica empregada para outros fins, *conforme é* facilmente constatado pelos estornos realizados em sua escrita fiscal. Tanto é que, promoveu o estorno dos créditos aproveitados e que não possuem relação com a prestação de serviço de telecomunicação. Tal como restou demonstrado pela análise dos seus livros de Registro e Apuração do ICMS - LRAICMS, relativamente ao período de janeiro a dezembro de 2017 - período de aproveitamento dos créditos - e relativamente ao período de janeiro de 2012 a setembro de 2017 - período de apuração dos créditos, isto é, da aquisição da energia elétrica - bem como da anexa memória de cálculo (doc.07 em CD-ROM), o que foi confirmado e adotado pela própria Fiscalização Estadual, que excluiu tais valores da autuação, conforme se verifica dos anexos do auto de infração ora impugnado (doc. 08 em CD-ROM).

Registra que as regras excepcionais do artigo 155, § 2º, inciso II, da CF/1988, devem ser sempre interpretadas em consonância com o que preceitua a norma geral que impõe a não cumulatividade do ICMS, instituída, como restou claro, com o objetivo precípuo de afastar os nefastos efeitos que decorrem da tributação em cascata para a economia, devendo, pois, também sob este aspecto, ser determinado o cancelamento dos débitos desta natureza consubstanciados no auto de infração ora impugnado.

Nota que se infere da leitura da autuação ora impugnada, a Fiscalização concluiu que não promoveu a escrituração dos créditos fiscais extemporâneos em consonância com a legislação vigente, visto que o artigo 314, do RICMS/2012-BA. Ocorre, todavia, que eventual inobservância de mera formalidade legal não tem o condão de tornar ilegítimos os créditos de ICMS a que tem direito, eis que estes são manifestamente líquidos e certos, conforme retro evidenciado e, ainda, porque a Fiscalização Estadual promoveu as devidas verificações e conferiu todos os lançamentos realizados nos seus livros fiscais sem que houvesse qualquer controvérsia acerca da natureza das operações ali registradas, tendo encerrado os trabalhos fiscais, sem qualquer questionamento acerca da liquidez e certeza dos créditos aproveitados.

Sustenta que, ainda que se entenda pelo cometimento de eventual irregularidade, a única infração apontada no lançamento fiscal foi a indicação de inobservância do artigo 314, do RICMS/2012-BA, para que formalizasse um requerimento perante a repartição fazendária de sua circunscrição, a fim de obter autorização para o lançamento do crédito em sua escrita fiscal.

Entende, portanto, não haver fundamento para manter a glosa dos créditos, com a consequente exigência dos débitos compensados em conta gráfica, tendo em vista que eventual irregularidade deveria ter sido arguida pela Fiscalização Estadual por ocasião da lavratura do auto de infração, o qual foi formalizado única e exclusivamente em detrimento da suposta inobservância da formalidade prevista na legislação estadual. Desta forma, se não houve violação material das normas atinentes ao direito creditório ou deficiência na apuração realizada pela impugnante, certamente que não podem ser glosados os créditos por ela aproveitados.

Por outro lado, afirma que, ainda que se entenda que a Fiscalização Estadual não reconheceu a legitimidade dos créditos glosados, mas tão somente deixou de apreciá-la neste momento, considerando o escopo do presente auto de infração, nada impede que seja aberta nova ação fiscal para análise da validade de tais créditos de ICMS, visto que conforme se depreende do artigo 2º, do RPAF/1999, o Processo Administrativo Fiscal deve seguir com a prevalência da verdade material e do informalismo, sempre em vista a conveniência da rápida solução do litígio. Assim, tem-se que a infração constante da autuação ora impugnada, depende, exclusivamente, de apreciação da verdade material, que pode ser encontrada através dos documentos apensados a sua defesa. Acrescenta que tudo leva a crer que o Fisco Estadual se faz *mister* para a averiguação do direito creditório que, da análise dos documentos apresentados na fase de fiscalização, em nenhum momento questionou a natureza dos créditos aproveitados.

Informa que, em caso semelhante ao aqui tratado, autuações desta natureza têm sido canceladas

pelos nossos Tribunais Administrativos, conforme decisões citadas. Logo, entende que os presentes débitos de ICMS são completamente improcedentes, razão pela qual confia no cancelamento integral do presente auto de infração.

Entretanto, caso o julgador de 1ª instância assim não entenda e que os elementos trazidos para a comprovação da improcedência da exigência fiscal sejam insuficientes - o que se admite apenas para fins de argumentação -, protesta, desde já, pela realização de diligência, nos termos do que dispõe o RPAF/99, bem como, em atenção ao princípio da busca da verdade material, sendo este um dos princípios norteadores do processo administrativo no Estado da Bahia.

Diante do exposto, vem requerer o cancelamento do auto de infração, eis que os créditos de ICMS em questão foram aproveitados, em absoluta observância à legislação pertinente.

Informa que os seus procuradores se encontram estabelecidos na Avenida Rio Branco, nº 110, 14º andar, Centro, Rio de Janeiro, RJ, CEP: 20040-0001, telefone (21) 2132-1855, sendo que qualquer comunicação deve ser dirigida aos cuidados do Dr. André Gomes Oliveira, inscrito na OAB/RJ sob nº 85.266, sob pena de nulidade. Por fim, protesta pela realização de sustentação oral por ocasião do julgamento da presente impugnação.

O autuado volta a intervir no processo, fl. 647, complementando a impugnação inicial, requerendo a juntada do laudo pericial elaborado pela AFAG Engenharia, informando o reconhecimento da essencialidade do fornecimento de energia elétrica na prestação de serviços de comunicação.

O Autuante presta a informação fiscal, fls. 850/853 (volume IV). Diz que o contribuinte em lide foi flagrado no cometimento da irregularidade descrita no auto de infração. Sintetiza os argumentos defensivos.

Esclarece inicialmente, que não há questionamento, por parte do fisco, quanto à legitimidade do crédito fiscal. O auto de infração se caracteriza, exclusivamente, pela utilização irregular do crédito fiscal extemporâneo, conforme demonstra a seguir.

Informa que o Contribuinte utilizou diversos créditos fiscais extemporâneos, no exercício de 2017, em desacordo com a legislação tributária do Estado da Bahia, ao não atender o determinado pelo Regulamento de ICMS do Estado da Bahia, Decreto 13.780/2012, nos seus artigos 314 e 315, §1º, 2º, 3º e 4º. Explica que o artigo 315 determina que a escrituração dos créditos fiscais fora dos períodos de que cuida o art. 314, dependerá de autorização do titular da repartição fazendária da circunscrição do contribuinte, e que após formulado o pedido de autorização para escrituração extemporânea de crédito e não havendo deliberação no prazo de 180 dias, contado da sua protocolização, o contribuinte poderá creditar-se em sua escrita fiscal, do respectivo valor, de acordo com o parágrafo 3º do artigo 315, em tantas parcelas mensais, iguais e consecutivas, quantos tenham sido os meses em que o contribuinte deixou de se creditar.

Informa que o contribuinte não solicitou nenhuma autorização ao titular da repartição fazendária, consequentemente não possui autorização para escrituração de tais créditos fiscais, tornando-os irregulares e impróprios. Além disso, a empresa de forma deliberada e ilegal, utilizou os respectivos créditos extemporâneos, referente ao período de JAN/2012 a Dez/2017, que deveriam ter sido utilizados num total de 86 meses, em lançamentos mensais únicos, no período de 12 meses, conforme discrimina.

Em janeiro/2017, no valor de R\$973.930,25, referente a 33 meses de apuração entre 2012 e 2016; em Fevereiro/2017, no valor de R\$7.966,64, referente a um mês de apuração em 2016; em Abril/2017 no valor de R\$186.120,65, referente a dezessete meses de apuração entre 2015 e 2017; em Maio/2017 no valor de R\$19.841,53, referente a três meses de apuração entre 2016 e 2017; em Junho/2017 no valor de R\$ 327,61, referente a seis meses de apuração entre 2016 e 2017; em Julho/2017 no valor de R\$98.949,28, referente a sete meses de apuração entre 2016 e 2017; em Agosto/2017 no valor de R\$105.834,47, referente a oito meses de apuração entre 2016 e 2017; em Setembro/2017 no valor de R\$221.129,11, referente a dois meses de apuração em 2017; em Novembro/2017 no valor de R\$ 188.313,63, referente a quatro meses de apuração em 2017; e em Dezembro/2017 no valor de R\$

100.810,22 , referente a cinco meses de apuração em 2017.

Logo, conforme determina o RICMS/BA, Decreto 13.780/2012, nos seus artigos 314 e 315, parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, os créditos fiscais extemporâneos identificados, deveriam ter sido escriturados e utilizados, em tantas parcelas iguais, mensais e consecutivas, quanto tenham sido os períodos que deixaram de ser utilizados, no caso em lide, 86 meses.

Nota que a legislação tributária corrobora que os créditos, mesmo legítimos, se não lançados no próprio mês ou no mês subsequente, não podem ser lançados ao alvedrio do contribuinte, pois para serem devidamente utilizados, devem se submeter ao regramento estabelecido pelo RICMS/BA decreto 13.780/2012.

Salienta que este procedimento ilegal, trouxe grave repercussão financeira aos recolhimentos do ICMS da empresa para o Estado da Bahia, visto que o conta-corrente da autuada para fins de recolhimento do ICMS apresenta, sempre, saldo devedor. Portanto, fica evidenciado que o autuado, além de não pedir a autorização necessária para autoridade competente, se antecipou ao prazo legal regulamentar previsto e escriturou antecipadamente os créditos extemporâneos em seu livro Registro de Apuração do ICMS. Logo, por terem sido registrados em sua escrita fiscal antecipadamente, em momento não previsto na legislação, resta indubitável que, por ocasião da escrituração antecipada, os créditos fiscais, ora em lide, são indevidos.

Conclui, informando, que no Estado da Bahia, já existe julgamento sobre este tema, conforme Acórdão JJF nº 0081-05/19 da 5ª Junta de Julgamento Fiscal.

Ressalta que tudo foi apurado e demonstrado, conforme o Anexo 01, Anexo 01 A, e Anexo 01 B, elaborados pela fiscalização e apensos ao PAF, e em meio magnético, de forma a demonstrar e comprovar os fatos descritos no auto de infração.

Reitera que o auto de infração se caracteriza, exclusivamente, pela utilização irregular do crédito fiscal extemporâneo, pois não há questionamento, por parte do fisco, quanto a legitimidade do crédito fiscal.

Informa ser totalmente contrário ao pedido de realização de diligência, pois os elementos contidos nos autos são suficientes para análise e verificação dos fatos, que foram objeto de cobrança. Entende que o pedido se mostra meramente procrastinatório e deve ser indeferido, conforme, previsto no nosso RPAF/99, que trata do assunto no seu artigo 147, inciso I, alínea “a”, que reproduz.

Por tudo quanto exposto e mediante as considerações apresentadas, mantém integralmente a ação fiscal, que resultou na reclamação do crédito tributário, visando salvaguardar os interesses públicos, esperando dos membros deste Colégio um julgamento exemplar pela procedência total do presente auto.

VOTO

Mesmo não sendo arguidas questões específicas de nulidade quanto ao Auto de Infração, entendo que todos os requisitos previstos nos artigos 18 e 39 do RPAF/99 foram preenchidos. Percebo que a imputação foi clara, a base de cálculo foi determinada, conforme o valor previsto em lei. Foram fornecidos os demonstrativos de débito fls. 5/10, referentes à autuação em discussão CD mídia eletrônica contendo as planilhas de cobrança e os arquivos magnéticos. Termo de Recebimento pelo autuado, fls.15/16. Foram respeitados todos os direitos e garantias do contribuinte, como a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal administrativo, dentro deste específico PAF.

Rejeito o pedido de diligência solicitado, pois além de o Autuado ter deixado de demonstrar a necessidade deste procedimento, entendo que os dados constantes no processo são suficientes para a sua apreciação, nos termos do artigo 147, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, o qual estabelece que deverá ser indeferido o pedido de diligência, quando o julgador considerar suficientes para a

formação de sua convicção, os elementos contidos nos autos, ou quando a verificação for considerada impraticável.

No mérito, o Auto de Infração acusa o sujeito passivo de ter escriturado crédito fiscal fora do período em que se verificou a entrada da mercadoria, a aquisição de sua propriedade, a prestação do serviço por ele tomado ou fora do período em que se verificou ou configurou o direito a utilização do crédito. Utilizou o crédito de diversos documentos fiscais relativos a aquisição de energia elétrica, de forma extemporânea, sem o pedido de autorização à Inspetoria preconizado na legislação vigente.

Em sede defesa, o autuado refutou a autuação sustentando que tendo em vista a plena regularidade material do creditamento efetuado – ponto incontroverso nestes autos – seria indevida a cobrança do imposto acrescido da multa como se observa neste PAF. Ponderou que o presente Auto de Infração foi lavrado exclusivamente, em razão da inobservância do procedimento formal para aproveitamento de créditos fora dos períodos previstos no RICMS/BA.

Apresentou entendimento que, considerando o reconhecimento pela Fiscalização Estadual, da legitimidade do crédito aproveitado, a desatenção quanto ao procedimento formal seria mero descumprimento de obrigação acessória, portanto não deveria ensejar o lançamento no auto de infração, de todos os valores creditados (valores principais de ICMS), mas se tanto, somente eventual aplicação de multa formal / isolada.

Compulsando os elementos que compõem o presente processo verifico que, de fato, o Autuado apropriou-se de créditos fiscais de forma extemporânea violando a forma estabelecida na legislação estadual, referente ao período de jan/2012 a dez/2017.

Sobre a matéria, assim dispõe os artigos 314 e 315 do RICMS/2012, *in verbis*:

Art. 314. A escrituração do crédito fiscal será efetuada pelo contribuinte no próprio mês ou no mês subsequente em que se verificar:

I - a entrada da mercadoria e a prestação do serviço por ele tomado ou a aquisição de sua propriedade;

II - o direito à utilização do crédito.

Art. 315. A escrituração do crédito fora dos períodos de que cuida o art. 314 dependerá de autorização do titular da repartição fazendária da circunscrição do contribuinte.

§ 1º Formulado o pedido de autorização para escrituração extemporânea de crédito e não havendo deliberação no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da sua protocolização, o contribuinte poderá creditar-se, em sua escrita fiscal, do respectivo valor;

O contribuinte não negou os fatos, mas se contrapôs ao lançamento de ofício alegando que, considerando serem os créditos legítimos, deveria ser aplicada apenas a multa pela utilização dos créditos fiscais de forma intempestiva.

Ao proceder a informação fiscal, o Autuante sustentou que o contribuinte teria se apropriado do crédito em descumprimento ao previsto no art. 315 do RICMS/BA, Decreto nº 13.780/12, que prevê que a utilização deste crédito só poderia ocorrer, mediante autorização do titular da repartição fazendária da circunscrição do contribuinte. Disse que esse crédito extemporâneo, só poderia ser realizado, a partir do deferimento pela Inspetoria ou se não avaliado, após 180 dias da protocolização do pedido, de acordo com o parágrafo 3º do artigo 315, e em tantas parcelas mensais, iguais e consecutivas, quantos tenham sido os meses em que o contribuinte deixou de se creditar. Acrescentou que o Autuado utilizou em dez meses, quando em atendimento a legislação, o lançamento deveria ter sido realizado em 86 meses, o que não aconteceu.

Analisando os elementos que compõem o presente PAF, verifico que a acusação fiscal não põe em dúvida a legitimidade do direito da utilização dos créditos fiscais pelo sujeito passivo. Cabe salientar, por importante, que os créditos fiscais que não foram escriturados, à época em que se

configurou o direito à sua utilização, no presente caso período iniciado em 2012, foram registrados em 2017, ou seja, o recolhimento a menos do imposto normal em decorrência do registro extemporâneo do crédito foi compensado pelo recolhimento a mais pelo seu não registro em época oportuna.

Logo, a questão a ser dirimida, diz respeito exclusivamente à pertinência, ante a legislação de regência, da forma, do momento e do montante utilizados pelo autuado para escriturar, extemporaneamente, o crédito fiscal, objeto da autuação.

Os dispositivos regulamentares que regem o lançamento de crédito fiscal determinam que os créditos, mesmo legítimos, se não lançados no próprio mês, ou no mês subsequente, não podem ser lançados ao talante do contribuinte, eis que, para serem utilizados devem se submeter ao regramento estabelecido. Portanto, se não obedecido o quanto estatuído no RICMS/BA, resta caracterizada a sua utilização de forma extemporânea.

Neste caso, não é razoável a cobrança de valores do imposto referentes a créditos que a própria fiscalização reputa como legítimos. Como fica evidenciado, nos autos, que o impugnante se apropriou dos créditos fiscais, que são líquidos e certos, porém, de forma não preconizada pela legislação, tal procedimento resulta na ocorrência de descumprimento de obrigação acessória.

Logo, por terem sido registrados em sua escrita fiscal, de forma extemporânea, em momento não previsto na legislação, ou seja, por ocasião da escrituração em prazo diverso do estabelecido em norma regulamentar, os créditos fiscais, ora em lide, embora não sejam indevidos, devem ser alcançados pela sanção tipificada na alínea “a” do inciso VII do art. 42 da Lei 7.014/96, *in verbis*:

Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

[...]

VII - 60% (sessenta por cento) do valor do crédito fiscal, que não importe em descumprimento de obrigação principal, sem prejuízo da exigência do estorno:

a) quando da utilização indevida de crédito fiscal;

Assim, mesmo não ocorrendo descumprimento da obrigação principal, remanesce patente nos autos como ponto incontroverso, o inadimplemento de obrigação acessória expressamente estatuída na legislação de regência, qual seja, a apropriação extemporânea dos multicitados créditos.

No que diz respeito ao pedido para redução ou cancelamento da multa aplicada, com base no § 7º do art. 42 da Lei 7.014/96, indefiro o pedido, por entender não ser possível aferir no presente PAF, com total segurança, se os pressupostos exigidos para a aplicação do referido dispositivo restam inequivocamente cumpridos.

Assim, fica afastada a glosa dos créditos fiscais e mantida a aplicação da multa prevista no art. 42, inciso VII, alínea “a” da Lei 7.014/96, conforme demonstrativo abaixo:

DEMONSTRATIVO DÉBITO		
Créditos lançados	Multa	Julgamento
1.903.223,69	60,0%	1.141.934,22
	TOTAIS	1.141.934,22

Quanto ao pedido, para que os seus procuradores que se encontram estabelecidos, na Avenida Rio Branco, nº 110, 14º andar, Centro, Rio de Janeiro, RJ, CEP: 20040-0001, telefone (21) 2132-1855, sejam cientificados sobre que qualquer comunicação a respeito deste processo, dirigida aos cuidados do Dr. André Gomes Oliveira, inscrito na OAB/RJ sob nº 85.266, sob pena de nulidade, saliento que embora não seja obrigatória a comunicação de intimações e decisões ao advogado da empresa,

mas sim à parte envolvida na lide, no endereço constante do seu cadastro junto ao Estado, nada obsta de que seu pleito seja atendido pelo setor competente deste CONSEF enviando as intimações sobre o presente processo no endereço indicado. No entanto, o não atendimento a essa solicitação não caracteriza nulidade do Auto de Infração, desde que as intimações ao autuado acerca do processo sejam realizadas em conformidade com o disposto no art. 108 do RPAF-BA/99.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **281081.0007/19-2**, lavrado contra a **TIM S/A**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$1.141.934,22**, prevista no inciso VII, alínea “a”, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios previstos pela Lei 9.837/05.

Esta Junta de julgamento Fiscal, recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a” item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de outubro de 2019.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR