

A. I. N° - 298620.0003/21-1
AUTUADA - HUGHES TELECOMUNICAÇÕES DO BRASIL LTDA.
AUTUANTE - LUÍS CLÁUDIO CONCEIÇÃO REGO
ORIGEM - IFEP SERVIÇOS
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 28.09.2021

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0113-05/21-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ESCRITURAÇÃO FORA DOS PARÂMETROS LEGAIS. O creditamento extemporâneo por parte da empresa deve obedecer aos critérios estabelecidos, previstos nos arts. 314 e 315 do RICMS-BA. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

De início, compete sublinhar, que o presente relatório atende às premissas estatuídas no inciso II, do art. 164 do RPAF-BA, sobretudo quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da sumulação dos pronunciamentos dos integrantes processuais, adaptados inclusive para as sessões virtuais de julgamento.

O Auto de Infração em tela, lavrado em 24/03/2021, no valor histórico de imposto de R\$288.471,34, afora acréscimos, retrata as irregularidades abaixo:

Infração 01 – cód. 01.02.73.

Escrivrou 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 à utilização do crédito.

Datas de ocorrência lançadas para os meses de novembro e dezembro de 2018.

Teve a conduta enquadramento no art. 31, parágrafo único, da Lei 7.014/96, c/c os arts. 314 e 315 do RICMS-BA, aprovado pelo Dec. 13.780/2012, além da multa de 60%, estabelecida no art. 42, VII, “a”, da lei atrás mencionada.

Dão suporte à cobrança, na sequência do PAF, entre outros documentos, a Planilha de Utilização de Crédito Extemporâneo de CIAP em Desacordo com o RICMS-BA, Apuração do ICMS – Detalhamento dos Ajustes, termo de início de fiscalização, intimação para detalhamento dos créditos fiscais apropriados, intimações para atendimento a procedimentos de fiscalização, (fls. 04/13).

Na sua defesa (fls. 19/32), o contribuinte:

Diz ser a manifestação tempestiva.

Faz um resumo dos fatos envolvidos na autuação, inclusive registrando que é prestadora de serviços de banda larga via satélite mediante a contratação de planos mensais com valores fixos, previamente definidos, pagos por período. Neste veio, disponibiliza o tráfego de sinais de dados e de voz em sua rede por meio de equipamentos habilitados para tal fim. Respalda o seu direito a uso de créditos na Constituição Federal, na LC 87/96 e no RICMS-BA, reproduzindo dispositivos.

Sustenta que a sistemática de aproveitamento de créditos fiscais independe de autorização fazendária porque decorre diretamente da sistemática constitucional da não-cumulatividade e da impossibilidade de prevalência da regra formal estabelecida em regulamento estadual.

Lembra que a entrada de aparelhos e bens destinados a ativo fixo reflete créditos com base no art. 20 da LC 87/96, §§ 1º e 5º, além de contar com apoio jurisprudencial, conforme decisões do STJ. Também cita decisão administrativa do CARF, relacionada ao IPI, mas com mesmo raciocínio.

Concorda que o direito ao creditamento de ICMS não é absoluto, mas não pode passar pela exigência procedural prevista em regulamento estadual. Exigir-se autorização administrativa

prévia para usar créditos viola os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e age em desatenção à praticabilidade tributária e ao comando do art. 112 do CTN.

O máximo que poderia acontecer seria uma sanção pecuniária por descumprimento de obrigação acessória.

Pede, por fim, o cancelamento do auto de infração.

Juntados pela empresa: comprovante de CNPJ, instrumentos de representação legal, intimações do fisco, planilha demonstrativa do crédito extemporâneo, planilha de uso do crédito oriundo de bens do ativo fixo (fls. 34/81).

Réplica da peça defensiva e respectivos documentos apensados aos autos (fls. 85/150).

Por sua vez, o autuante, a título de informações (fls. 152/155):

Destaca trechos da peça empresarial, contidos às fls. 22, 23, 26, 27, 29 e 31.

Ressalva que, em verdade, os créditos fiscais lançados na escrita não são referentes a novembro e dezembro de 2018, mas de julho de 2016 a outubro de 2018.

Afirma que não está neste processo contestando a legalidade dos créditos apropriados, mas a forma em que foram escriturados extemporaneamente, em desatenção aos arts. 314 e 315 do RICMS-BA.

Traz como paradigmas decisões administrativas deste Conselho.

Por último, assinala não lhe ser cabível emitir opinião sobre ofensas a princípios constitucionais.

Distribuído o processo para esta Junta, fiquei incumbido de examiná-lo.

Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos instrutórios presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído.

Passo, então, a compartilhar o meu voto. É o relatório.

VOTO

De início, cumpre salientar que o auto de infração obedece aos requisitos de lei, constatados os pressupostos exigidos na legislação vigente para a sua validade formal.

Por outro lado, foram atendidos o exercício do contraditório e da ampla defesa, bem como os demais princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.

A discussão está voltada para o fato da empresa, ao perceber fazer jus a créditos fiscais não lançados na época própria, relativos a período compreendido entre julho de 2016 a outubro de 2018, ter resolvido lançá-los praticamente de uma só vez, apenas em duas parcelas, nos meses de novembro e dezembro de 2018.

Tal procedimento encontra barreiras na norma, precisamente nos arts. 314 e 315 do RICMS-BA, cuja reprodução se mostra compulsória:

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;

§ 2º Sobreindo decisão contrária ao pleito, o contribuinte, no mês da respectiva notificação, procederá ao estorno dos créditos lançados com o pagamento dos acréscimos legais cabíveis.

§ 3º A escrituração dos créditos autorizada pelo fisco ou nos termos do § 1º deste artigo deverá ser realizada em tantas parcelas mensais, iguais e consecutivas, quantos tenham sido os meses em que o

contribuinte deixou de se creditar.

§ 4º Na escrituração extemporânea do crédito fiscal autorizado pelo titular da repartição fazendária, o contribuinte deverá lançar cada documento fiscal no registro de entradas, salvo se o documento fiscal já tiver sido lançado (destaques da transcrição).

O contribuinte não atendeu ao mandamento da norma. Independentemente de serem ou não devidos, na essência, os créditos fiscais acabaram se tornando indevidos, porque a sua utilização estava vedada por determinação regulamentar, haja vista, erro de procedimento de escrituração que terminou por refletir, em princípio, na apuração do imposto a recolher no período.

Isto posto, é de se considerar o Auto de Infração **PROCEDENTE**.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **298620.0003/21-1**, lavrado contra **HUGHES TELECOMUNICAÇÕES DO BRASIL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$288.471,34**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 10 de agosto de 2021.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – RELATOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR