

PROCESSO - A. I. Nº 207098.0005/18-5
RECORRENTE - LOGIN INFORMÁTICA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JF nº 0182-03/18
ORIGEM - DAT METRO / IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 01/09/2022

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0209-11/22-VD

EMENTA; ICMS. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO. IMPOSTO NÃO DESTACADO. A diligência atestou que nada foi demonstrado que demonstrasse o aproveitamento extemporâneo de créditos fiscais no valor correspondente aos créditos que foram glosados no lançamento (infração 01) referentes às notas fiscais de remessas indicadas nos demonstrativos que compõe o Apêndice A deste parecer, fls. 335/36 e acostadas aos autos no Apêndice C, fls. 340/95 e no CD, Apêndice D, fl. 396. Infração 01 Improcedente. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário em razão da decisão proferida por meio do Acórdão da 3ª Junta de Julgamento Fiscal, que por unanimidade, julgou Procedente. O Auto de Infração, lavrado em 29/06/2018, sendo efetuado lançamento do crédito tributário no valor de R\$67.794,17, distribuído em 5 infrações, tendo o contribuinte reconhecido as infrações 2, 3, 4 e 5 e recorrido apenas da infração a abaixo descrita:

Infração 01 - 01.02.39. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documentos fiscais, no mês de julho a dezembro de 2013. Exigido o valor de R\$ 30.071,74, acrescido da multa 60%.

Consta como complemento: “O contribuinte utilizou crédito fiscal não destacado em notas fiscais de mercadorias adquiridas de contribuintes do Estado do Amazonas, conforme demonstrativo constante do Anexo I”;

O contribuinte apresentou peça defensiva, fls. 105 a 113, e o autuante prestou a informação fiscal às fls. 265/70, sendo então o processo pautado e julgado Procedente conforme voto abaixo transcrito:

VOTO

Inicialmente, 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. No caso em análise, observo que a acusação fiscal é bastante clara, tanto na descrição dos fatos, quanto no enquadramento legal das infrações. Verifico que não se encontra no presente PAF, violação ao princípio do devido processo legal, tendo sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, caracterizados nos aspectos abordados na impugnação, na informação fiscal, bem como na narrativa dos fatos e correspondente infração, não estando presentes nos autos quaisquer dos motivos de nulidades elencados na legislação de regência, precipuamente nos incisos I a IV, do art. 18 do RPAF-BA/99.

No mérito, o presente Auto de Infração é constituído de cinco infrações à legislação baiana do ICMS, consoante discriminação pormenorizada no preâmbulo do relatório.

No que diz respeito às Infrações 02, 03, 04 e 05, o Impugnante reconhece expressamente o cometimento dessas infrações e informa ter procedido ao parcelamento do débito relativo a esses itens da autuação. Logo, ante a inexistência de lide em torno desses itens da autuação ficam mantidos.

A Infração 01 cuida da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documentos fiscais.

Constam dos autos que o Autuado utilizou crédito fiscal não destacado em notas fiscais de mercadorias de “Venda prod. estab. n deva por ele transitar” - CFOP 6.105, adquiridas de contribuintes estabelecidos no

Estado do Amazonas, conforme demonstrativo acostado às fls. 18 e 19, cuja cópia foi entregue ao Impugnante, como se verifica no recibo acostado à fl. 14.

Em sede de defesa, o Impugnante observou que as Notas Fiscais de Venda sem o destaque do ICMS, arroladas no levantamento fiscal, foram devidamente lançadas nas escritas contábil e fiscal da impugnante com a correlata informação no campo destinado às “Observações”, acerca do crédito do ICMS advindo das Notas Fiscais de Remessa emitidas pelos operadores logísticos sediados no Estado de São Paulo.

Sustentou também o Autuado através de análise do conjunto probatório composto das citadas Notas Fiscais de Venda emitidas pela indústria, e respectivas Notas Fiscais de Remessa emitidas pelas empresas de transporte; bem como do livro de Registro de Entrada das mercadorias; dos Relatórios do Sped Fiscal enviado para a SEFAZ; livro Diário e Registro de Movimento Contábil por seu Fornecedor, acostados às fls. 130 e fls. 137 a 262, que restou demonstrado nos autos: i) - o aproveitamento do crédito fiscal ocorrera no valor efetivamente admitido pela legislação tributária (7%); ii) - não houve tomada de crédito em duplicidade, consoante se pode verificar da análise dos documentos comprobatórios carreados.

Em sua informação fiscal, o Autuante explicou que sob o ponto de vista tributário, as operações estão corretas, ou seja, os fornecedores situados em Manaus/AM, emitiram as respectivas Notas Fiscais de venda sem destaque do ICMS, com o código da situação tributária (CST) 040 - operação com mercadoria nacional e isenta, e CFOP 6.105 - Venda de produção do estabelecimento que não deva por ele transitar - venda de produto industrializado no estabelecimento, guardado em depósito fechado, armazém-geral ou outro, sem que haja retorno ao estabelecimento depositante.

Asseverou que o procedimento tanto do vendedor industrial quanto do operador logístico (armazém geral) está correto, o mesmo não se pode dizer do Autuado que lançou em seu registro de entrada uma nota fiscal emitida pelo vendedor, com aproveitamento de crédito fiscal inexistente por tratar-se de operação não tributada, uma vez que a responsabilidade pela emissão da Nota Fiscal com o destaque do ICMS e o consequente recolhimento é do armazém geral, conforme disposto na alínea “d”, do inciso I, do § 2º do RICMS-BA/12.

Manteve a autuação esclarecendo que a Lei 7.014/96, no § 2º, de seu art. 29, desautoriza expressamente o direito ao crédito em operações não tributadas.

Como se depreende do supra aludido, fica patente nos autos que, em síntese, a questão central a ser decidida na presente lide, diz respeito à utilização de crédito pelo Autuado, lastreado em documento fiscal escriturado em sua EFD sem o competente destaque do imposto.

Ao compulsar os elementos que emergem do contraditório instalado em torno da Infração 01, constato, efetivamente, e inclusive reconhecido pelo próprio Autuado, que nos documentos arrolados no levantamento fiscal não constam destaque do imposto.

Verifica-se também que o Autuado escriturou os aludidos documentos fiscais sem destaque do imposto, utilizando o crédito fiscal destacado em outro documento fiscal, fazendo, tão-somente, referência no campo “Observações”, de que o referido crédito fiscal referia-se a outra nota fiscal que identifica no referido campo, fl. 153.

Logo, fica patente nos autos que a utilização dos créditos fiscais objeto da autuação decorreram de escrituração fiscal efetuada ao alvedrio do Impugnante e em total descompasso e sem respaldo das exigências preconizadas pela legislação de regência.

Acrescente-se ainda, que pela importância capital na apuração do imposto devido pelo Conta Corrente Fiscal, regime a que se encontra submetido o Autuado, eis que precipuamente da sua fidedignidade é que depende a constituição correta do quantum debeat, a utilização de crédito fiscal se afigura revestida de exigências assaz especificadas na legislação pertinente.

Senão vejamos o que preconiza o § 6º, do art. 309, do Dec. nº 13.280/12, trata dessa matéria, in verbis:

§ 6º Quando o imposto não estiver destacado no documento fiscal ou o seu destaque tiver sido feito a menos, a utilização do crédito fiscal restante ou não destacado ficará condicionada à regularização mediante emissão de documento fiscal complementar, pelo remetente ou prestador, vedada a utilização, para esse fim, de “carta de correção”.

Em que pese o esforço do Impugnante em tentar comprovar a legitimidade dos créditos utilizados e glosas na presente autuação, ao carrear aos autos cópias das notas fiscais que afirma serem correspondentes aos créditos utilizados, bem de sua escrituração fiscal, entendo não serem suficientes para elidir a acusação fiscal, haja vista que não resta comprovada, de forma inequívoca, a não utilização extemporânea dos créditos fiscais destacados nas notas fiscais correspondentes.

Assim, entendo caracterizada a autuação ante a utilização de crédito fiscal sem lastro em documento fiscal com o imprescindível destaque do imposto.

Concluo pela subsistência também da autuação relativa à Infração 01.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já

recolhidos.

Inconformado, o contribuinte ingressou com o presente Recurso Voluntário, abaixo transcrito, em resumo.

Todavia, antes de apresentar a sua impugnação ao lançamento, a Recorrente procedeu ao exame minucioso da autuação, tendo constatado que seriam procedentes as imputações relacionadas nos itens 2, 3, 4 e 5 do Auto de Infração, já providenciando, por conseguinte, o correlato parcelamento desta parte do crédito tributário cobrado.

Neste sentido, a Recorrente apenas apresentou sua impugnação administrativa em relação à infração 01 da autuação fiscal, por entender está em desacordo com a jurisprudência administrativa deste eg. CONSEF/BA, pelo que restou demonstrada a manifesta boa-fé da Recorrente, que tem premissa não sonegar, em hipótese alguma, qualquer valor devido ao erário, representado por qualquer das esferas federativas.

Ocorre que, ultrapassado o primeiro grau administrativo, a 3ª Junta de Julgamento Fiscal julgou PROCEDENTE o Auto de Infração, acolhendo integralmente o voto do Relator José Franklin Fontes Reis, para manter, inclusive, o crédito tributário formalizado pela Infração 01, conforme se depreende da ementa do Acórdão nº 0182-03/18.

Todavia, como se pode depreender da análise dos fundamentos acima, não obstante a capacidade da Junta, acredita a Recorrente que o Acórdão recorrido analisou de forma rigorosa – e insensível – os argumentos jurídicos e a documentação comprobatória apresentados nos autos, indo de encontro a jurisprudência destes eg. Conselho Fazendário, que sempre prezou pelo bom sendo e razoabilidade no julgamento dos casos que lhes são submetidos.

É que, consoante restou sobejamente demonstrado em sua impugnação e confirmado pela própria Junta de Julgamento Fiscal, o crédito fiscal utilizado pela Recorrente decorre, em verdade, do ICMS destacado nas Notas Fiscais de Remessa das mercadorias remetidas dos centros de distribuição localizados no Estado de São Paulo para a Recorrente no Estado da Bahia, e não das originárias Notas Fiscais Venda, sem destaque do imposto, emitidas pelos seus fornecedores industriais com estabelecimento no Estado do Amazonas.

O próprio Autuante reconhece, em sua informação fiscal, que *“as operações estão corretas, sob o ponto de vista tributário, ou seja, os fornecedores situados em Manaus/AM emitiram as respectivas Notas Fiscais de venda, sem destaque do ICMS, com o código da situação tributária (CST) 040 - ou seja, operação com mercadoria nacional e isenta e CFOP 6.105 - Venda de produção do estabelecimento que não deva por ele transitar - venda de produto industrializado no estabelecimento, guardado em depósito fechado, armazém geral ou outro, sem que haja retorno ao estabelecimento depositante”*, ao passo em que *“nas próprias Notas Fiscais de venda, da indústria, consta no campo de informações complementares, a informação de que a referida operação não é tributada pelo ICMS e que as mercadorias sairão do armazém geral, citando, inclusive, o dispositivo regulamentar do estado remetente, ou seja, art. 352, § 1º, do RICMS-BA/12”*.

Deste modo, não há dúvidas de que as operações realizadas pela Recorrente se deram dentro da mais absoluta transparência e legitimidade, sem gerar quaisquer prejuízos ao Estado da Bahia. A prosperar a cobrança do crédito tributário formalizado pela Infração 01, portanto, o único prejudicado seria o estabelecimento da Recorrente, com indubitável enriquecimento sem causa do Estado, assim como com o claro comprometimento do patrimônio da empresa, o que não pode ser admitido!

No que se refere à suspeita lançada pelos Julgadores da 3ª JJF no sentido de que a Recorrente poderia utilizar extemporaneamente, e, portanto, em duplicidade, os créditos fiscais destacados nas referidas Notas Fiscais de Remessa, importa salientar que, além de não ter sido este o procedimento adotado pela empresa, já se consumou, na sua integralidade, o prazo decadencial para um eventual lançamento do referido crédito.

E para que não haja qualquer dúvida acerca das suas alegações de defesa, a Recorrente aproveita esta oportunidade recursal para colacionar aos autos prova irrefutável das suas alegações, no

sentido de que o único crédito de ICMS utilizado por ela foi aquele advindo das Notas Fiscais de Remessa emitidas pelos operadores logísticos sediados no Estado de São Paulo indicado no campo destinado às “Observações” das Notas Fiscais de Venda lançadas nas suas escritas contábil e fiscal, CRÉDITO ESTE, REITERE-SE, APROVEITADO UMA ÚNICA VEZ PELA RECORRENTE, conforme se depreende da análise dos Livros Registros de Entrada dos exercícios de 2013 a 2019 (doc. 01 – Mídia digital), os quais atestam que as entradas das mercadorias se deram exclusivamente por meio das referidas Notas Fiscais de Venda.

Sendo assim, a presente peça recursal servirá para devolver a matéria para o segundo grau administrativo deste eg. Conselho Fazendário - CONSEF/BA, demonstrando, de forma pormenorizada, as razões de reforma do Acórdão proferido pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal. É o que passa a demonstrar.

INFRAÇÃO 01

Conforme visto, a Infração 01 decorreu da glosa do crédito fiscal de ICMS apropriado pela Recorrente alegadamente não destacado nas Notas Fiscais das mercadorias adquiridas de contribuintes do Estado do Amazonas.

Todavia, ao contrário do entendimento manifestado pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal, o crédito fiscal utilizado pela Recorrente decorre, em verdade, do ICMS destacado nas Notas Fiscais de Remessa das mercadorias remetidas dos centros de distribuição localizados no Estado de São Paulo para a impugnante no Estado da Bahia, e não das originárias Notas Fiscais Venda emitidas, sem destaque do imposto, pelos seus fornecedores industriais com estabelecimento no Estado do Amazonas.

Explica-se:

A Recorrente é pessoa jurídica de direito privado regularmente constituída que se dedica, dentre outras atividades, ao comércio de equipamentos eletroeletrônicos, conforme se depreende da análise do seu Contrato Social. Justamente por conta das atividades que desenvolve, a Recorrente rotineiramente adquire mercadorias junto a contribuintes localizados em outras unidades da Federação.

É o caso, por exemplo, das mercadorias adquiridas pela Recorrente, para posterior revenda, junto a empresas industriais estabelecidas no Estado do Amazonas, como faz prova as Notas Fiscais anexadas à impugnação administrativa (doc. 03 – Mídia Digital -CD).

Nestas operações, as mercadorias são, inicialmente, encaminhadas das indústrias no Estado do Amazonas para os seus respectivos centros de distribuição, muitos deles localizados no Estado de São Paulo, e, somente em seguida, são remetidas para a Recorrente no Estado da Bahia.

Assim, na aquisição de mercadoria de uma indústria estabelecida em outra unidade da Federação são emitidas, normalmente, 02 (duas) Notas Fiscais. A saber: a primeira, Nota Fiscal de Venda, emitida pela indústria, sem o destaque do ICMS; e a segunda, Nota Fiscal de Simples Remessa, emitida pelo operador logístico, com o destaque do ICMS.

Para ilustrar, a Recorrente destacou em sua impugnação, de forma exemplificativa, a aquisição de 20 (vinte) Câmaras de Vídeos de Imagens Fixas junto a Sony Brasil Ltda. (CNPJ 43.447.044/0001-77), sediada em Manaus - Estado do Amazonas. A aquisição foi formalizada pela Nota Fiscal nº 92913, e as mercadorias foram, posteriormente, encaminhadas para o estabelecimento da Recorrente, na Bahia, por meio da empresa de transportes Penske Logistics do Brasil Ltda. (CNPJ 65.849.838/0029-09), acompanhadas da Nota Fiscal de Simples Remessa nº 95032 (doc. 04 da impugnação).

Do mesmo modo, a Recorrente adquiriu 24 (vinte e quatro) unidades de Auto Rádios com Toca Disco junto a Pioneer do Brasil Ltda. (CNPJ 05.553.531/0001-25), sediada em Manaus - Estado do Amazonas. A aquisição foi formalizada pela Nota Fiscal nº 4840, e as mercadorias foram, posteriormente, encaminhadas para o estabelecimento da Recorrente, na Bahia, por meio da empresa de transportes Supporte Armazen Vendas e Log. Int. Ltda. (CNPJ 03.447.983/0001-05), acompanhadas da Nota Fiscal de Simples Remessa nº 179601 (doc. 04 da impugnação).

Neste contexto, cumpre salientar que as Notas Fiscais de Venda, sem o destaque do ICMS, são devidamente lançadas nas escritas contábil e fiscal da Recorrente, com a correlata informação, no campo destinado às “Observações”, acerca do crédito do ICMS advindo das Notas Fiscais de Remessa emitidas pelos operadores logísticos sediados no Estado de São Paulo.

É o que se pode constatar da análise do conjunto probatório colacionado na impugnação administrativa, composto das citadas Notas Fiscais de Venda, emitidas pela indústria, e respectivas Notas Fiscais de Remessa emitidas pelas empresas de transporte; bem como do Livro de Registro de Entrada das mercadorias; dos Relatórios do SPED Fiscal enviado para a SEFAZ; Livro Diário e Registro de Movimento Contábil por Fornecedor da Recorrente, todos anexados à sua defesa (doc. 03 e doc. 05).

Por sua vez, no curso da Fiscalização, analisando isoladamente as Notas Fiscais de Venda, sem o destaque do ICMS, emitidas pelos fornecedores industriais com estabelecimento no Estado do Amazonas, o Autuante glosou o crédito fiscal aproveitado pela Recorrente e formalizou a cobrança do ICMS correspondente, com aplicação de juros e multa de ofício.

Todavia, ilustres Julgadores, conforme sobejamente demonstrado e comprovado, reitere-se que, ao contrário do que entendeu o Autuante, o crédito fiscal utilizado pela Recorrente não decorre das originárias Notas Fiscais de Venda emitidas, sem destaque do imposto, pelos seus fornecedores industriais com estabelecimento no Estado do Amazonas, e, sim, do ICMS destacado nas Notas Fiscais de Remessa destas mesmas mercadorias, emitidas pelas empresas transportadoras estabelecidas no Estado de São Paulo.

Portanto, não sobejam dúvidas acerca da legitimidade do crédito fiscal aproveitado pela Recorrente, decorrente do ICMS devidamente destacado nas Notas Fiscais de Remessa das mercadorias adquiridas.

Neste sentido, a Recorrente demonstrou que o ICMS adota uma sistemática não-cumulativa de cobrança, autorizando uma compensação entre o valor devido pelo contribuinte e o montante de imposto em operações anteriores.

Em nosso sistema tributário, vigora um mecanismo de não-cumulatividade do ICMS denominado de imposto contra imposto, que se aperfeiçoa com a geração de crédito fiscal em favor do contribuinte pela entrada de mercadorias em seu estabelecimento.

Tem-se, deste modo, que, via de regra, toda a entrada de mercadoria no estabelecimento, havendo destaque do ICMS, gera, em favor do adquirente, um crédito fiscal, que deverá ser compensado nas operações de saída posteriores.

Após o período de apuração fixado na legislação, o contribuinte fará uma operação matemática, na qual deduzirá das saídas (que geram débitos) as entradas (que geram crédito), encontrando o valor do imposto a recolher. Se houver mais entradas do que saídas, o resultado será um saldo de crédito fiscal em favor do contribuinte, a ser transferido para o próximo período de apuração.

O princípio da não-cumulatividade exige, portanto, que os Estados e o Distrito Federal, na cobrança do ICMS, considerem o valor do tributo cobrado nas operações anteriores, e confirmam ao contribuinte a faculdade de realizar a compensação (abatimento) deste valor.

Não resta dúvida, assim, de que o ICMS recolhido pelas empresas transportadoras, destacado nas Notas Fiscais de Remessa das mercadorias, pode ser aproveitado em sua plenitude como crédito pela Recorrente.

Por outro lado, a Recorrente também deixou claro que, em se tratando de operações interestaduais envolvendo contribuintes do ICMS, compete ao remetente da mercadoria aplicar a alíquota interestadual do imposto, de 7% (sete por cento) ou 12% (doze por cento) da operação, a depender do Estado de origem e destino da mercadoria (inciso VII, do § 2º, do art. 155 da Constituição Federal).

Assim, de acordo com a Resolução do Senado nº 22/89, que regulamenta as alíquotas interestaduais, as operações originadas do Sul e Sudeste (exceto o Espírito Santo) com destino ao

Estado da Bahia, enseja a aplicação da alíquota de 7%, ao passo em que as operações originadas do Espírito Santo e dos Estados do Norte, Nordeste e Centro-Oeste do Brasil com destino à Bahia, resultam na aplicação da alíquota interestadual de 12% sobre o valor da operação.

No caso em apreço, contudo, muito embora as mercadorias sejam originárias do Estado do Amazonas, onde estão sediadas as indústrias fornecedoras (o que poderia dar ensejo ao eventual aproveitamento de crédito fiscal de 12%), como a remessa das aludidas mercadorias efetivamente se deu por meio das empresas de logística sediadas no Estado de São Paulo, a Recorrente aproveitou tão-somente o crédito fiscal de 7% destacado nas Notas Fiscais de Remessa.

E se é assim, tem-se que: **a)** a Recorrente aproveitou o crédito fiscal no valor efetivamente admitido pela legislação tributária (7%); **b)** não houve tomada de crédito fiscal em duplicidade, considerando a Nota Fiscal de Venda e a Nota Fiscal de Remessa; **c)** e, ainda, que não houve tomada de crédito fiscal extemporânea, além daqueles discutidos nestes autos, destacado nas Notas Fiscais de Remessa, consoante se pôde verificar da análise dos documentos comprobatórios colacionados à impugnação administrativa (doc. 03 e doc. 05), assim como dos novos documentos (Livros Registros de Entrada dos exercícios de 2013 a 2019) cujas cópias seguem anexas (doc. 01 – Mídia digital).

Portanto, ilustres Julgadores, verifica-se, sem qualquer embargo, que as operações realizadas pela Recorrente se deram dentro da mais absoluta transparência e legitimidade, e, principalmente, sem gerar qualquer prejuízo ao Estado da Bahia.

Deste modo, exsurge evidente o equívoco do procedimento adotado pela Fiscalização, bem como do rigor em que a questão foi tratada pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal ao negarem o crédito fiscal aproveitado pela Recorrente, razão pela qual requer seja reformado o Acórdão recorrido, para julgar totalmente improcedente a cobrança fiscal materializada pela Infração 01.

DO PEDIDO DE DILIGÊNCIA

Em observância ao princípio da eventualidade, na hipótese de ainda restarem dúvidas quanto às alegações de defesa apresentadas acima, a Recorrente pugna, desde já, que o presente processo seja convertido em diligência por estes i. Julgadores, a fim de outros elementos sejam colhidos, para que reste definitivamente constatada a legitimidade dos créditos aproveitados pela Recorrente, em especial para comprovar a não utilização extemporânea, e, portanto, em duplicidade, dos créditos fiscais de ICMS aproveitados (em decorrência das Notas Fiscais Venda e das Notas Fiscais de Remessa).

A Recorrente ainda se coloca à disposição para apresentar qualquer documento sugerido por este eg. CONSEF/BA, no prazo de diligência ou fora dele, com o fim de comprovar que efetivamente faz jus ao crédito utilizado decorrente das Notas Fiscais de Remessa.

PEDIDO

Diante do exposto, a Recorrente espera e confia que este eg. CONSEF/BA saberá fazer justiça, reformando o Acórdão recorrido, para JULGAR INTEGRALMENTE IMPROCEDENTE a Infração 01 do lançamento fiscal, materializado pelo Auto de Infração nº 207098.0005/18-5.

À fl. 325, o processo foi O presente processo foi julgado Procedente na Primeira Instância deste Conselho de Fazenda, e no Recurso Voluntário, às fls. 171/191, o contribuinte apenas recorreu da decisão quanto à infração 1 – utilização indevida de crédito fiscal não destacado em documento fiscal

O voto recorrido diz que *em que pese o esforço do impugnante em tentar comprovar a legitimidade dos créditos utilizados e glosas na presente autuação, ao carrear notas fiscais das operações dos créditos utilizados, entendeu não serem suficientes para elidir a acusação fiscal, haja vista que não resta comprovada, de forma inequívoca, a não utilização extemporânea dos créditos fiscais destacados nas notas fiscais correspondentes.*

Pela fundamentação, é perfeitamente compreensível o apelo do Recorrente, de forma a comprovar a legitimidade dos créditos, e a não utilização extemporânea, e, portanto, em

duplicidade dos créditos fiscais aproveitados em decorrência das notas fiscais de venda e das notas fiscais de remessa, conforme conjecturas do Relator *a quo*.

Assim posto, em atendimento ao princípio da verdade material, esta Câmara, na pauta suplementar do dia 20.02.2020, decidiu por converter o processo à ASSESSORIA TÉCNICA DO CONSELHO DE FAZENDA- ASTEC, para tomar as seguintes providências:

Verificar se os créditos fiscais da infração 1, possuem correspondência com as notas fiscais de remessa, e se no período subsequente, ao lançamento, de julho de 2013, até julho de 2018, houve algum lançamento de crédito extemporâneo no valor correspondente aos créditos que foram glosados no lançamento.

Às fls. 329/34 a diligência foi cumprida nos seguintes termos, em conclusão:

A solicitação foi plenamente atendida na medida em que os elementos/documentos apresentados pelo defendente em razão desta diligência:

Foi realizada a busca por possíveis lançamentos de créditos extemporâneos na escrita fiscal do contribuinte, especificamente nos arquivos referentes aos registros de entrada de mercadorias e aos registros de operação do ICMS, relativos ao período compreendido entre os meses de julho /2013 a julho/2018(arquivos encartados na mídia de CD/apêndice D, fl. 396.

Nada foi demonstrado que demonstrasse o aproveitamento extemporâneo de créditos fiscais no valor correspondente aos créditos que foram glosados no lançamento (infração 01) referentes às notas fiscais de remessas indicadas nos demonstrativos que compõe o Apêndice A deste parecer, fls. 335/36 e acostadas aos autos no Apêndice C, fls. 340/95 e no CD, Apêndice D, fl. 396.

Conclui que não se constatou crédito extemporâneo relacionado com as notas fiscais de remessa anteriormente mencionadas no tópico III C, fls. 333 do PAF e indicadas no demonstrativo que compõe o Apêndice A, fls. 335/36.

À fl. 402, o recorrente se manifestou concordando com o Parecer ASTEC 006/22, pedindo seja julgada inteiramente improcedente a infração 1.

O autuante se manifestou à fl. 405, e diz que diante da conclusão apresentada pelo parecerista da ASTEC, informa que está de acordo com o referido parecer.

VOTO

Trata o Recurso Voluntário, da primeira e única infração defendida inicialmente e julgada procedente em primeira instância, tendo as demais o reconhecimento do próprio recorrente.

Consta na infração da lide, que o *contribuinte utilizou crédito fiscal não destacado em notas fiscais de mercadorias adquiridas de contribuintes do Estado do Amazonas, conforme demonstrativo constante do Anexo I*". O voto pela procedência, fundamenta-se no argumento abaixo transcrito:

Ao compulsar os elementos que emergem do contraditório instalado em torno da Infração 01, constato, efetivamente, e inclusive reconhecido pelo próprio Autuado, que nos documentos arrolados no levantamento fiscal não constam destaque do imposto.

Verifica-se também que o Autuado escriturou os aludidos documentos fiscais sem destaque do imposto, utilizando o credito fiscal destacado em outro documento fiscal, fazendo, tão-somente, referência no campo "Observações", de que o referido credito fiscal referia-se a outra nota fiscal que identifica no referido campo, fl. 153.

Logo, fica patente nos autos que a utilização dos créditos fiscais objeto da autuação decorreram de escrituração fiscal efetuada ao alvedrio do Impugnante e em total descompasso e sem respaldo das exigências preconizadas pela legislação de regência.

Em que pese o esforço do Impugnante em tentar comprovar a legitimidade dos créditos utilizados e glosas na presente autuação, ao carrear aos autos cópias das notas fiscais que afirma serem correspondentes aos créditos utilizados, bem de sua escrituração fiscal, entendo não serem suficientes para elidir a acusação fiscal, haja vista que não resta comprovada, de forma inequívoca, a não utilização extemporânea dos créditos fiscais destacados nas notas fiscais correspondentes.

No Recurso apresentado, é dito que o próprio Autuante reconhece, em sua informação fiscal, que *“as operações estão corretas, sob o ponto de vista tributário, ou seja, os fornecedores situados em Manaus/AM emitiram as respectivas Notas Fiscais de venda, sem destaque do ICMS, com o código da situação tributária (CST) 040 - ou seja, operação com mercadoria nacional e isenta e CFOP 6.105 - Venda de produção do estabelecimento que não deva por ele transitar - venda de produto industrializado no estabelecimento, guardado em depósito fechado, armazém geral ou outro, sem que haja retorno ao estabelecimento depositante”,* ao passo em que *“nas próprias Notas Fiscais de venda, da indústria, consta no campo de informações complementares, a informação de que a referida operação não é tributada pelo ICMS e que as mercadorias sairão do armazém geral, citando, inclusive, o dispositivo regulamentar do estado remetente, ou seja, art. 352, § 1º, do RICMS-BA/12”*.

No caso em apreço, contudo, muito embora as mercadorias sejam originárias do Estado do Amazonas, onde estão sediadas as indústrias fornecedoras (o que poderia dar ensejo ao eventual aproveitamento de crédito fiscal de 12%), como a remessa das aludidas mercadorias efetivamente se deu por meio das empresas de logística sediadas no Estado de São Paulo, a Recorrente aproveitou tão-somente o crédito fiscal de 7% destacado nas Notas Fiscais de Remessa.

O Recorrente solicitou diligência, no que foi atendido, para se verificar se os créditos fiscais da infração 1, possuem correspondência com as notas fiscais de remessa, e se no período subsequente, ao lançamento, de julho de 2013, até julho de 2018, houve algum lançamento de crédito extemporâneo no valor correspondente aos créditos que foram glosados no lançamento.

A diligência atestou que nada foi demonstrado do aproveitamento extemporâneo de créditos fiscais no valor correspondente aos créditos que foram glosados no lançamento (infração 01) referentes às notas fiscais de remessas indicadas nos demonstrativos que compõem o Apêndice A deste parecer, fls. 335/36 e acostadas aos autos no Apêndice C, fls. 340/95 e no CD, Apêndice D, fl. 396.

Na sequência, após manifestação do recorrente em que reafirma o pedido da improcedência face a diligência que comprovou que as notas fiscais da infração 01 possuem correspondência com as notas fiscais de remessa, o autuante também foi intimado a se manifestar, tendo afirmado que diante da conclusão apresentada na diligência, está de acordo com o referido parecer nada tendo a opor ou a contestar.

Face ao exposto, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário. Infração 1 IMPROCEDENTE. Auto de Infração Procedente em Parte.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207098.0005/18-5**, lavrado contra **LOGIN INFORMÁTICA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 37.722,43**, acrescido das multas 60%, prevista no incisos VII, “a”, II, alíneas “f”, “a” e “d”, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores recolhidos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 20 de Julho de 2022.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA – REPR DA PGE/PROFIS