

PROCESSO - A. I. Nº 281081.0003/21-9
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - TIM S.A.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4º JJF nº 0208-04/21-VD
ORIGEM - DAT METRO / IFEP SERVIÇOS
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 10/11/2022

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0290-12/22-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO FISCAL COMPETENTE. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Contribuinte apresentou conhecimento de transportes relativos a diversas notas fiscais de entrada comprovando o ingresso no estado da Bahia dos aparelhos celulares indicados nos respectivos documentos fiscais, tornando legítimo os créditos informados nas notas fiscais emitidas para fins de ressarcimento do ICMS/ST, sobre operações de transposição de estoque. Infração parcialmente subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos, de Recurso de Ofício interposto em razão do Acórdão JJF Nº 0208-04/22-VD, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, lavrado em 16/06/2021, para reclamar ICMS no valor histórico de R\$ 303.922,88, em decorrência de uma única infração, descrita a seguir:

Infração 01- 001.002.042 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito.

A 4ª Junta de Julgamento Fiscal apreciou a lide em 13/10/2021, conforme Acórdão, fls. 130 a 137 e decidiu pela Procedência Parcial do lançamento, em decisão unânime, fundamentado nos termos a seguir reproduzidos.

“VOTO:

A acusação fiscal encontra-se assim descrita: “Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito”.

De acordo com os documentos acostados aos autos e informações inseridas no Auto de Infração no campo “Descrição dos Fatos” constato que a exigência recai sobre operações de transposição de estoque sem a devida apresentação dos documentos comprobatórios do direito ao referido crédito.

Consta ainda a informação de que a TIM Pernambuco emitiu notas fiscais de aparelhos celulares para TIM Bahia, com a finalidade de revenda, fazendo tributação da Substituição Tributária da operação. A Tim Celular Bahia (autuada), neste mesmo dia, deu entrada dos aparelhos celulares em sua escrita fiscal. Também, neste mesmo dia, incorporou ao seu Ativo Permanente via Operações de Transposição de Estoque (Ativação).

Na apresentação da defesa o autuado argumentou que arcou com o ônus do pagamento do ICMS-ST, na qualidade de contribuinte substituído, entretanto, apesar de ter adquirido as mercadorias com o intuito de revendê-las no Estado da Bahia, essas foram enviadas para o ativo fixo da empresa, por meio de operação de transposição de estoque.

Justifica que realiza com seus clientes operações de aluguel e comodato de seus produtos, e neste caso, pressupõe a aquisição de ativo, que não está sujeito ao regime de substituição tributária, uma vez que tal regime somente alcança os produtos destinados à comercialização, portanto, as operações em questão não ensejam o pagamento do ICMS-ST.

Assim, a eventual inobservância das normas relativas ao registro da nota fiscal não extingue o direito ao ressarcimento do ICMS ST, pois, no seu entender, não restam dúvidas quanto o direito ao crédito, eis que são líquidos e certos. Logo, se muito, culminaria na mera aplicação de multa punitiva por descumprimento de obrigação acessória.

Ao proceder a informação fiscal, o Autuante sustentou que as notas fiscais de entrada objeto de ressarcimento sobre operações ST, possuem datas de emissão posteriores as notas fiscais de saídas das respectivas operações de transposição de estoque, sendo no seu entender, inválidas para suportar tais transferências.

Externou o entendimento de que a comprovação da existência dos produtos no estoque da empresa é imprescindível para dar sustentação legal à operação de ressarcimento do ICMS sobre essas operações ST.

Registrou que as notas fiscais de entrada, objeto de ressarcimento ST, deveriam ter sido registradas na contabilidade da empresa em momento anterior às respectivas saídas dos produtos transferidos, porém, de forma a conceder o respectivo amparo legal da operação e também comprovar que existe o suporte quantitativo de produtos necessários no estoque da empresa autuada.

Como é cediço a operação de transposição de estoque configura-se quando o contribuinte embora tenha adquirido mercadorias com intuito de destiná-las a industrialização ou comercialização, decide utilizá-las em situações em que não haja operação subsequente ou empregá-las em objeto alheio à sua atividade. Portanto, a transposição de estoque ocorre quando o contribuinte altera a destinação das mercadorias, passando-as para o seu uso e/ou consumo ou para o Ativo Imobilizado (AI) do estabelecimento.

No caso presente, trata-se de “aparelhos de telefone celulares”, mercadoria submetida ao regime de substituição tributária, e o sujeito passivo está obrigado a efetuar a retenção e recolhimento de ambos os impostos, o normal e o substituído, conforme dispõe a Cláusula terceira do Convênio ICMS 81/93, in verbis.

Cláusula terceira. Nas operações interestaduais, com mercadorias já alcançadas pela substituição tributária, o ressarcimento do imposto retido na operação anterior deverá ser efetuado pelo contribuinte mediante emissão de nota fiscal eletrônica, exclusiva para esse fim, em nome de qualquer estabelecimento inscrito como substituto tributário que seja fornecedor do contribuinte substituído.

Como as mercadorias a princípio seriam destinadas a comercialização, como asseverou o próprio defendente, os referidos créditos não poderiam ser apropriados quando da entrada da mercadoria no estabelecimento, em razão do encerramento da tributação. Entretanto, no momento da destinação para o ativo imobilizado o contribuinte terá que emitir nota fiscal e destacar o ICMS calculado com alíquota interna, e neste caso, para que não haja a cobrança em duplicidade, pode o sujeito passivo efetuar o ressarcimento dos impostos destacados, conforme dispõe a Cláusula terceira do citado convênio, que se aplica ao presente caso:

Cláusula terceira. Nas operações interestaduais, com mercadorias já alcançadas pela substituição tributária, o ressarcimento do imposto retido na operação anterior deverá ser efetuado pelo contribuinte mediante emissão de nota fiscal eletrônica, exclusiva para esse fim, em nome de qualquer estabelecimento inscrito como substituto tributário que seja fornecedor do contribuinte substituído.

Portanto, neste lançamento não se discute a operação de ressarcimento por transposição de estoque e sim, o procedimento adotado pelo contribuinte em ter utilizado para efeito de ressarcimento, o imposto relativo a notas fiscais de aquisição das mercadorias registradas em seu livro Registro de Entrada na mesma das notas fiscais de entradas.

Após análise dos documentos acostados aos autos, no CD de fl. 19, especialmente a planilha elaborada pela fiscalização, denominada “Anexo B” observo que estão inseridos os dados relativos às notas fiscais de Entrada oriundas do estado de Pernambuco vinculado aos respectivos Conhecimentos de Transporte e notas fiscais de saídas referentes à transposição de estoque.

Constato que as referidas notas fiscais possuem datas de emissão idênticas e que foram consideradas como não entregues as mercadorias no estabelecimento autuado, àquelas em que não foram localizados os respectivos conhecimentos de transporte.

Dito isto, entendo que o fato, por si só, do contribuinte ter registrado simultaneamente as notas de entradas/saídas não comprova a afirmativa do autuante de que a empresa se utilizou de dados para efeito de ressarcimento de notas fiscais de entrada registradas com datas de emissão posteriores as notas fiscais de saídas das respectivas operações de transposição de estoque, pois o referido demonstrativo indica que as datas são idênticas.

No meu entender o que deve ser verificado é se de fato as mercadorias adentraram no estabelecimento da empresa estabelecida no estado da Bahia, mesmo que em momento posterior, o que foi constatado em relação àquelas em que foram apresentados os respectivos conhecimentos de transporte e devem ser excluídas do presente lançamento conforme a seguir demonstrado:

Data	N. Fiscal	Valor
14/02/2019	23246	18.434,30
Total fev/19		18.434,30
03/05/2019	46316	69.695,58
14/05/2019	48370	3.238,28

Total mai/19		72.933,86
25/06/2019	7448	7.853,63
28/06/2019	8534	3.192,73
Total jun/19		11.046,36
21/07/2019	15236	4.527,41
Total jul/2019		4.527,41
22/08/2019	19522	3.542,22
26/08/2019	20407	4.475,41
Total ago/2019		8.017,63
28/10/2019	31205	8.338,77
Total out/2019		8.338,77
25/11/2019	35355	13.388,36
Total nov/2019		13.388,36

Em relação às demais operações resta caracterizada o ilícito, por não restar comprovado que as mercadorias adentraram no estabelecimento autuado, por falta de apresentação dos referidos conhecimentos de transporte, conseqüentemente, as mesmas não poderiam ter sido objeto de transposição de estoque, e conseqüentemente ao ressarcimento da ST.

Ante o exposto, voto pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL DO AUTO DE INFRAÇÃO**, no valor de do Auto de Infração no valor de R\$ 167.236,19, conforme a seguir:

Data	A. Infração	Exclusão	Vlr. Devido
jan/19	16.270,36	-	16.270,36
fev/19	29.232,69	18.434,30	10.798,39
mar/19	16.152,18	-	16.152,18
abr/19	13.907,72	-	13.907,72
mai/19	79.365,51	72.933,86	6.431,65
jun/19	21.513,16	11.046,36	10.466,80
jul/19	19.000,29	4.527,41	14.472,88
ago/19	32.262,29	8.017,63	24.244,66
set/19	8.468,53	-	8.468,53
out/19	27.194,97	8.338,77	18.856,20
nov/19	32.879,63	13.388,36	19.491,27
dez/19	7.675,55	-	7.675,55
Totais	303.922,88	136.686,69	167.236,19

O impugnante solicita, que seja determinada a redução da multa imposta a patamares razoáveis, em respeito aos princípios da vedação ao confisco, razoabilidade e proporcionalidade.

Em relação a tal pedido (multa lançada no percentual de 60% do imposto), a arguição de respeito aos princípios da vedação ao confisco, razoabilidade e proporcionalidade, não podem ser acolhidas, visto que a imposição fiscal decorreu de expressa previsão da Lei nº 7.014/96, no seu art. 42, inc. VII, "a".

Por outro lado, é vedado aos órgãos administrativos de julgamento deixar de aplicar as regras que compõem o ordenamento jurídico-tributário, nos termos do que estabelece o art. 167 do RPAF/BA, baseado, apenas, no argumento de que houve violação a regras ou princípios constitucionais.

Por fim, quanto ao pedido do representante legal da empresa de que cópias das notificações referentes a presente lide sejam encaminhadas ao seu escritório de advocacia situado no estado do Rio de Janeiro, entendo que nada obsta que o órgão competente da Secretaria da Fazenda possa atender ao pleito, no entanto o não atendimento a essa solicitação não caracteriza nulidade da intimação, uma vez que as situações previstas para intimação ou ciência da tramitação dos processos ao contribuinte estão disciplinadas no art. 108 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF/99."

Como a redução do crédito tributário foi superior a R\$ 200.000,00, a 4ª JF interpôs Recurso de Ofício com supedâneo no art. 169, inc. I do RPAF/99.

Registra-se a presença, na sessão de julgamento via videoconferência, o auditor fiscal Sr. Ricardo Rodeiro Macedo Aguiar, no qual exerceu o seu direito de sustentação oral.

VOTO

Observo que a decisão da 4ª JF, desonerou o sujeito passivo, reduzindo o crédito tributário lançado de R\$ 511.788,55 para R\$ 281.327,57, em valores históricos atualizados, fl. 139, fato este, que justifica a remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta Câmara de Julgamento,

restando cabível o presente recurso.

Quanto ao mérito, a conduta autuada foi descrita como “*Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito*”.

Trata-se de creditamento de ICMS decorrente de aquisições de aparelhos de telefonia celular, inicialmente destinados a comercialização, porém, utilizados pela autuada como ativo imobilizado, caracterizando a denominada transposição de estoques.

A tese defensiva se fundamentou no argumento de que o sujeito passivo que arcou com o ônus do pagamento do ICMS-ST, na qualidade de contribuinte substituído com o propósito de revendê-las no Estado da Bahia, porém, parte dessas mercadorias foram imobilizadas, por meio de operação de transposição de estoque em razão de operações de aluguel e comodato de seus produtos pelos clientes, que sendo um ativo imobilizado não está sujeito ao pagamento do ICMS-ST.

O autuante sustentou que as notas fiscais de entrada, objeto de ressarcimento sobre operações com substituição tributária, possuem datas de emissão posteriores as notas fiscais de saídas das respectivas operações de transposição de estoque, sendo no seu entender, são inválidas para suportar tais transferências.

Externou o entendimento de que a comprovação da existência dos produtos no estoque da empresa é imprescindível para dar sustentação legal à operação de ressarcimento do ICMS sobre essas operações com substituição tributária.

Registrou que as notas fiscais de entrada, objeto de ressarcimento do ICMS-ST, deveriam ter sido registradas na contabilidade da empresa em momento anterior às respectivas saídas dos produtos transferidos.

A título de esclarecimento faço rápidas observações sobre a matéria. Transposição do estoque é a operação relativa à integração ao ativo imobilizado ou a destinação para uso ou consumo do próprio estabelecimento de mercadorias adquiridas ou produzidas para comercialização ou industrialização.

O crédito tributário, ora reclamado no presente Auto de Infração decorre da glosa de créditos fiscais apropriados pela Tim Celular Bahia, conforme relato do autuante:

“A TIM S/A utilizou em seu livro de apuração do ICMS diversos créditos fiscais referentes a Ressarcimento de ICMS Subst. Tributária sobre operações de transposição de estoque, referentes ao período de janeiro/2019 a dezembro/2019.

(...)

Após análise desta documentação entregue pela empresa, a fiscalização verificou que a TIM Pernambuco emitia notas fiscais de aparelhos celulares para a TIM Bahia, com a finalidade de revenda, pelo CFOP 2409, fazendo a tributação da Substituição Tributária da operação. “

Ressalto que os aparelhos de telefonia celular estão submetidos ao regime de substituição tributária, conforme item 34 do ANEXO I MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA POR ANTECIPAÇÃO, da Lei nº 7.014/96.

Uma vez corrida a substituição ou antecipação tributária, estará encerrada a fase de tributação sobre as mercadorias constantes no Anexo I da citada lei, conforme determina o seu art. 9º, de forma que nas fases seguintes à comercialização não se cobrará mais o imposto.

No caso de transposição de estoque, os itens não mais serão comercializados pois, serão destinados ao ativo imobilizado do estabelecimento ou destinados para uso ou consumo do próprio estabelecimento, portanto, a substituição tributária não deveria, neste caso ocorrer. Assim, se observará o disposto no art. 12 da Lei nº 7.014/96, *in verbis*.

Art. 12. É assegurado ao contribuinte substituído o direito à restituição do valor do imposto pago por força da substituição tributária, se o fato gerador presumido não chegar a se realizar, observado o disposto no art. 33.

Ou seja, é direito do contribuinte ser ressarcido do ICMS-ST retido pelo remetente de mercadorias que seriam destinadas a comercialização (fato gerador presumido) já que ocorrendo a transposição, este não mais ocorrerá.

A i. Relatora, entendeu o crédito fiscal decorrente da aquisição das mercadorias, inicialmente destinadas a comercialização, não poderiam ser apropriados pelo estabelecimento, em razão do encerramento da fase de tributação. Entretanto, quando a empresa decidiu em destinar as mercadorias para outra finalidade que não a comercialização, procedendo a transposição de estoque, a empresa tem direito ao ressarcimento do imposto destacado.

Observa que no momento da destinação para o ativo imobilizado ou outra finalidade que não a comercialização, o contribuinte deve emitir nota fiscal e destacar o ICMS calculado com alíquota interna, e neste caso, para que não haja a cobrança em duplicidade, deve o sujeito passivo se ressarcir dos impostos destacados, conforme dispõe a Cláusula terceira do Convênio ICMS 81/93.

Cláusula terceira. Nas operações interestaduais, com mercadorias já alcançadas pela substituição tributária, o ressarcimento do imposto retido na operação anterior deverá ser efetuado pelo contribuinte mediante emissão de nota fiscal eletrônica, exclusiva para esse fim, em nome de qualquer estabelecimento inscrito como substituto tributário que seja fornecedor do contribuinte substituído.

A autuação questiona o procedimento adotado pelo contribuinte em ter utilizado, para efeito de ressarcimento, a título de crédito fiscal o valor do imposto relativo a notas fiscais de aquisição das mercadorias registradas em seu livro Registro de Entrada, especificamente fundamentado no fato dos registros das entradas terem sido efetuados pela autuada de forma simultânea com as emissão das notas fiscais procedentes de Pernambuco, sem a comprovação do ingresso físico das mercadorias, conforme consta nas informações prestadas pelo autuante:

“O procedimento de escrituração simultânea adotado entre a TIM Pernambuco e a TIM Bahia, para registro fiscal das notas fiscais de saída/entrada se mostra totalmente irregular e não encontra nenhum amparo legal em nossa legislação de ICMS.

Este procedimento contraria frontalmente a legislação tributária do Estado da Bahia no seu RICMS/BA, DECRETO Nº 13.780 DE 16 DE MARÇO DE 2012 no Artigo 217, inciso I, II e III, § 3º, inciso I, conforme transcrevemos abaixo:

Art. 217. O livro Registro de Entradas, modelos 1 e 1-A, destina-se à escrituração (Conv. S/Nº, de 15/12/70):

I. - das entradas, a qualquer título, de mercadorias ou bens no estabelecimento;

II. - das aquisições de mercadorias ou bens que não transitarem pelo estabelecimento;

III. - dos serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação tomados pelo contribuinte.

§ 3º A escrituração do Registro de Entradas será efetuada por operação ou prestação, em ordem cronológica:

I - das entradas efetivas de mercadorias ou bens no estabelecimento ou, na hipótese do inciso II do caput deste artigo, de sua aquisição ou desembaraço aduaneiro; III - dos serviços tomados.

Como observamos acima, a mercadoria somente pode ser registrada na escrita fiscal da empresa, após o seu efetivo ingresso no estabelecimento.

Portanto, antes do efetivo ingresso e do registro fiscal no estabelecimento, nenhuma mercadoria pode dar amparo legal a operações fiscais, muito menos dar sustentação legal a restituição de substituição tributária.

A conduta temerária da empresa de efetuar registros simultâneos de operações interestaduais entre a TIM Pernambuco e TIM Bahia, se mostra completamente irregular, ilegal e incompatível com a legislação tributária do Estado da Bahia.

O Fisco de posse destes 11 conhecimentos de transporte entregues identificou, em 100% dos casos, que as mercadorias foram efetivamente recebidas pela empresa em data bem posterior ao registrado na sua escrita fiscal. Tudo apurado conforme ‘ANEXO B COB. ANALÍTICA’ elaborado pelo fisco, onde consta datas mencionadas. Este Anexo B está apenso ao PAF.

Fica comprovado que as notas fiscais de entrada utilizadas para fins de ressarcimento de ICMS ST, se mostram irregulares e não podem dar amparo legal ao ressarcimento do ICMS ST.

Concluimos que essas operações de ressarcimento do ICMS ST, não possuem documentação fiscal suporte ou comprobatória, caracterizando de forma clara, a Falta de Comprovação da Origem dos respectivos Produtos.

Evidente que legalmente nenhum produto/mercadoria pode sair do estoque da empresa, sem antes ter dado entrada.

Informamos que também foram glosados os créditos dos conhecimentos de transporte que não foram entregues pela empresa, pois a TIM Pernambuco e a TIM Bahia confessam, em sua resposta a intimação fiscal 11/2019, que fazem a escrituração simultânea irregular da operação.

Tudo apurado conforme os anexos de cobrança denominados de 'ANEXO B' (Analítico) e 'ANEXO A' (Sintético), que exibem os valores glosados, e as datas do efetivo ingresso das mercadorias na Tim Bahia, apuradas através dos conhecimentos de transporte apresentados pela empresa. “

A relatora observou que foram incluídas no levantamento notas fiscais de entrada oriundas de Pernambuco onde foram apresentados na defesa os respectivos Conhecimentos de Transporte comprovando a remessa das respectivas mercadorias constantes nas Notas Fiscais de saídas que foram objeto da transposição de estoque.

Parte das notas fiscais, das quais que não foram localizados os respectivos conhecimentos de transporte, as mercadorias foram consideradas como não entregues no estabelecimento autuado, portanto, não faz jus ao crédito fiscal.

Como já visto, não há questionamento quanto ao procedimento de transposição do estoque, mas ao fato da empresa ter efetuado os registros simultâneos das operações interestaduais entre a TIM Pernambuco e TIM Bahia, que no entendimento da fiscalização “...se mostra completamente irregular, ilegal e incompatível com a legislação tributária do Estado da Bahia”.

Nesse sentido, o fato do contribuinte ter registrado na mesma data as notas de entradas e as de saídas não justifica o entendimento do autuante de que a empresa se utilizou de dados para efeito de ressarcimento, notas fiscais de entrada registradas com datas de emissão posteriores das respectivas operações de transposição de estoque, pois o referido demonstrativo indica que as datas são idênticas.

A Relatora entendeu ainda, que deveria ser verificado se de fato as mercadorias adentraram no estabelecimento da autuada na Bahia, mesmo em momento posterior, o que foi constatado em relação àquelas mercadorias em que foram apresentados os respectivos conhecimentos de transporte e, portanto, entendeu a 4ª JJF que estes valores dos créditos glosados devem ser excluídos do lançamento, como foi feito.

Assim, procedido o cotejo nas operações arroladas, foram excluídos os valores glosados referentes às notas fiscais que não foram apresentados os correspondentes Conhecimentos de Transporte, em razão de não restar comprovado o trânsito das mercadorias de Pernambuco até a filial baiana.

Desse modo, a 4ª JJF considerou as operações onde se caracterizou o ilícito, somente aquelas que não restou comprovado o ingresso das mercadorias no estabelecimento da autuada, por falta de apresentação dos referidos conhecimentos de transporte.

Compulsando os autos e mais atentamente os dados constantes na planilha ANEXO B - COBRANÇA ANALITICA, verifico que foram arroladas operações onde o autuante cuidadosamente associou cada nota fiscal de saída da mercadoria, CFOP 5.949 - *Outra saída de mercadoria ou prestação de serviço não especificado*, sob o qual se classificam outras saídas de mercadorias ou prestações de serviços que não tenham sido especificados nos códigos anteriores, emitida pela autuada (filial da Bahia) e a correspondente nota fiscal de entrada emitida pelo estabelecimento de Pernambuco com o CFOP 2.409 – *Transferência para comercialização em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária*, sob o qual se classificam as mercadorias recebidas em transferência de outro estabelecimento da mesma empresa, para serem comercializadas, decorrentes de operações sujeitas ao regime de substituição tributária.

A planilha demonstra claramente que estas notas fiscais, tem dadas de emissão idênticas, ou seja,

foram emitidas no mesmo dia.

Tomo como exemplo as Notas Fiscais nº 024.741, emitida em 03/05/2019, pela autuada e a de nº 046.316, emitida pelo estabelecimento sediado em Pernambuco na mesma data.

Dados da NFe				
Natureza da operação	Tipo de operação	Chave de acesso		
Saida bancada de estoque para ativo	1 - Saída	28 1915 02421421000979 55 000 000021/11 129130632 5		
Modelo	Serie	Numero	Data/Hora de emissão	
55	0	24741	03/05/2019 18:44:04-03:00	
Emitente				
CNPJ	IE	Nome/Razão Social		
02.421.421/0009-79	051835910	TIM S.A. TLE Operadora Mangabeira SA		
Município	UF			
Salvador	BA			
Destinatário				
CNPJ	IC	Nome/Razão Social		
42180098-79	*5910	Sask**		
Município	UF	País		
SALVADOR	BA	Brasil		
Produtos				
Descrição	Quantidade	Unid. Com.	Valor Impl.	Valor Prod.
1 L...	666.0000	UN	103,70	610.559,94
2 P...	85.0000	UN	128,94	8.251,10
3 M...	25.0000	UN	215,82	4.993,88
			Valor total	623.214,00
Eventos e Serviços				
Evento	Protocolo	Data autorização	Data Inclusão AN	
Autorização de Uso	129191006919829	03/05/2019 às 10:44:26-03:00	03/05/2019 às 17:06:15	
Digest Value: nfe1/02421421000979550000000021111291306325				

Dados da NFe				
Natureza da operação	Tipo de operação	Chave de acesso		
Taxa de frete adq. para o de frete adq. do ICMS-ST / Transitô	1 - Saída	28-1905-02421421022000-55-220-000046316-124020381-8		
Modelo	Serie	Numero	Data/Hora de emissão	
55	220	46316	03/05/2019 18:07:04-03:00	
Emitente				
CNPJ	IE	Nome/Razão Social		
02.421.421/0220-00	026591409	Tim S.A. - Pernambuco		
Município	UF			
Jaboatão dos Guararapes	PE			
Destinatário				
CNPJ	IC	Nome/Razão Social		
42180098-79	*5910	TIM**		
Município	UF	País		
Salvador	BA	Brasil		
Produtos				
Descrição	Quantidade	Unid. Com.	Valor Impl.	Valor Prod.
1 L...	666.0000	UN	103,70	610.559,94
2 P...	85.0000	UN	128,94	8.251,10
3 M...	25.0000	UN	215,82	4.993,88
			Valor total	623.214,00
Eventos e Serviços				
Evento	Protocolo	Data autorização	Data Inclusão AN	
Autorização de Uso	12919002931683	03/05/2019 às 18:07:23-03:00	03/05/2019 às 18:07:24	
Digest Value: 1HSW5-1M2VQunLZC0N18e4CHbeq8-				

Observo que as datas de emissão foram as mesmas, 03/05/2019, e neste caso, foi apresentado pela autuada o correspondente Conhecimento de Transporte, emitido em 08/05/2019.

A Lei Complementar nº 87/96, trata do direito ao crédito fiscal no art. 20, *verbis*.

Art. 20. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

Já no art. 23 da mesma lei, consta uma condicionante ao direito ao crédito do ICMS, que se aplica ao presente caso.

Art. 23. O direito de crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

Tais dispositivos estão contemplados na Lei nº 7.014/96 nos seus artigos 29 e 31.

Oportuno pontuar que o RICMS/2012, não veda o procedimento adotado pelo contribuinte, ainda mais tratando-se de operações entre estabelecimentos da mesma empresa onde, atualmente com o sistema de emissão de notas fiscais eletrônicas, a emissão de uma nota fiscal é de imediato conhecimento da destinatária e de mais a mais, são empresas que mantêm um sistema integrado de registro das suas operações mercantis, o que permite a sincronização dos registros.

Destarte, não vejo como se glosar os créditos relativos as operações onde se comprovou, mediante apresentação do Conhecimento de Transporte, atestando o envio das mercadorias ao estabelecimento da Bahia, verificado e exposto pelo próprio autuante, pelo simples fato de as mercadorias terem adentrado no estabelecimento em momento posterior ao registro da nota fiscal na sua escrita fiscal.

Contudo, para as mercadorias onde não foi comprovado o ingresso das mercadorias no estabelecimento baiano, ora autuado, é indevido o crédito fiscal apropriado.

Em síntese, considero que a 4ª JF tomou a decisão correta, portanto, se encontra adequada e devidamente estribada nas provas do presente processo, não cabendo qualquer reparo à decisão de piso.

Do exposto, NEGÓcio PROVIMENTO ao Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **281081.0003/21-9**, lavrado contra **TIM S.A.**, no valor de **R\$ 167.236,19**, acrescido da multa de 60%, prevista pelo art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das sessões do CONSEF, 21 de setembro de 2022.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

EVANDRO KAPPES – REPR. DA PGE/PROFIS