



ACÓRDÃO Nº: 154/2023
PROCESSO Nº: 2018/6040/503325
TIPO: RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2018/001682
RECORRENTE: TINS- SOLUÇÕES CORPORATIVAS EIRELI
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.433.442-4
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS FISCAIS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO LANÇADO AO REMETENTE. IMPROCEDÊNCIA - Não há de se manter a reclamação tributária que exige o ICMS por aproveitamento de créditos sobre notas fiscais consideradas inidôneas, quando já foi constituído crédito tributário, no mesmo valor, contra o emitente das mesmas, sob pena de *bis in idem*.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual, por meio do Auto de Infração nº 2018/001682, constituiu o crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural para reclamar o ICMS e seus acréscimos legais, sob a acusação de aproveitamento indevido de créditos fiscais no período 01/12/13 à 31/12/13, decorrentes das notas fiscais M-1 nº 16079 e 16081 (fls. 06/07), conforme apurado no levantamento denominado LEVANTAMENTO APURAÇÃO DO ICMS (fls. 04/05) e documentos de fls. 04/05, destes.

Foram juntados aos autos, o levantamento fiscal de fls. 04/05, os documentos de fls. 06/07, e Nota Explicativa de fls. 10.

O sujeito passivo foi intimado do presente auto de infração pela via postal (fls. 11/13), tendo comparecido tempestivamente ao processo (fls. 14/21), por seu representante legal, solicitando que seja reconhecido o aproveitamento dos créditos de ICMS decorrente das citadas notas fiscais, argumentando:

a) – que seja suspensa a exigibilidade do presente crédito tributário até a decisão final da impugnação interposta;





b) – que *“na letra fria da Lei Estadual, observa-se que o direito ao crédito está sujeito à idoneidade da documentação, bem como condicionado à regularidade da documentação na conformidade do regulamento”*.

Diz que, *“é certo afirmar que não é do comprador a obrigação quanto à veracidade dos fatos declarados pelo vendedor, vez que sequer tem condições de ter pleno conhecimento acerca de todos os fatos. Não podendo o contribuinte comprador “entrar” na vendedora e vasculhar sua situação enquanto contribuinte de tributos e contribuições”*.

Finalizando, diz que *“em momento algum o Fisco demonstrou que a empresa compradora, no caso a empresa TINS, agiu com má-fé ou que o negócio não fora realizado de fato”*.

Os autos retornaram a origem solicitando que o órgão preparador do processo intimasse o sujeito passivo para providenciar a regularização da representação processual da parte, conforme determina os artigos 20 e 21, ambos da Lei 1.288/01 e depois, que o autuante ou seu substituto legal, providencie a juntada de cópias ou CD mídia dos livros fiscais de Registro de Entradas de mercadorias e ainda, se manifeste conclusivamente sobre as alegações da defesa, devendo apresentar documentos comprobatórios.

A atuada foi notificada/intimada pela via postal (fls. 27/28), tendo juntado os documentos de fls. 29/35, dos autos, relativamente à regularização da representação do sujeito passivo.

Novamente, chegando os autos a este Contencioso Administrativo, o julgador singular os fez retornar à origem, solicitando que fossem atendidos o item 2, letras “a” e “b” do despacho de fls. 23/25, dos autos

Por sua vez, o autuante juntou aos autos as cópias dos Livro Registro de Entradas (fls. 40/43) e em sua manifestação de fls. 44/45, destes, disse *“ao verificar a escrituração nos prazos estabelecidos pela legislação constatamos que não houve escrituração das Notas Fiscais emitidas pela empresa Matriz Máquinas e Suprimentos Ltda, pelo simples fato da empresa não mais existir, ou seja, o sujeito passivo emitiu Nota Fiscal sem existir fisicamente, a mais de um ano, como consta do Boletim de Informações Cadastrais BIC fls. 8/9, a idoneidade de toda operação, emissão e escrituração dos documentos está em desacordo com a Legislação Tributária vigente, conforme prevê o Art. 32, § 1º, da Lei 1.287/01”*.

A atuada foi intimada mais uma vez pela via postal (fls. 47/48), tendo comparecido ao processo, no prazo legal (fls. 49/60), ratificando na íntegra as alegações trazidas nas impugnações anteriores.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Sobreveio a decisão monocrática em que o julgador disse:

Não houve alegações Preliminares

O sujeito passivo está devidamente identificado no auto de infração e a intimação é válida.

A impugnação é tempestiva e apresentada por parte legítima, devendo ser, portanto, conhecida.

O autuante identificado no campo 5.1 possui capacidade ativa para constituição do crédito tributário e preenche os requisitos estabelecidos na legislação tributária.

O processo está devidamente formalizado e atende ao disposto nos artigos 35 e 56, ambos da Lei 1.288/01, com a nova redação dada pela Lei 2.521/11.

Nestes autos, o Fisco estadual exige ICMS e seus acréscimos legais, em face da constatação de que a autuada, no período analisado, ao fazer a sua escrituração fiscal e em consequência a apuração mensal do ICMS, aproveitou créditos fiscais relativos às notas fiscais nºs 16079 e 16081, cujo emitente estava com a inscrição estadual suspensa de ofício e, portanto, em situação fiscal irregular.

A pretensão do Fisco encontra respaldo no artigo 32, §, art. 43, inciso II e art. 45, incisos, XIII e XVIII, todos da Lei 1.287/01, o segundo com a redação dada pela Lei 2006/08, os quais guardam perfeita correlação com o delito narrado no histórico da inicial e com a penalidade sugerida, esculpida no Artigo 48, inciso IV, alínea "e", da Lei 1.287/01, alterada pela Lei 2.253/09.

Diz a legislação mencionada:

Art. 32. O direito ao 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 sujeito à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

§ 1º O direito ao crédito está condicionado à regularidade da documentação na conformidade do regulamento.

Art. 43. Considera-se inidôneo, para todos os efeitos fiscais, o documento que:

III – o remetente da mercadoria ou prestador do serviço ou o seu destinatário ou usuário, se contribuinte do imposto, não esteja regularmente inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS do





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Estado do Tocantins – CCI-TO; (Redação dada pela Lei 2.006 de 17.12.08).

Art. 45. É vedado ao contribuinte e ao responsável:

XIII – utilizar documento fiscal que não atenda aos requisitos estabelecidos na legislação tributária;

XVIII – aproveitar créditos do imposto em desacordo com a legislação tributária;

Art. 48. A multa prevista no inciso I do artigo anterior será aplicada na forma a seguir:

IV

120%, quando a falta de recolhimento do imposto resultar de: (Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12.09).

e) aproveitamento indevido de crédito do imposto;

No presente caso, ao analisar o que dos autos consta, verificamos que não assiste razão à autuada, pois os créditos fiscais em questão, tem origem em documentos fiscais inidôneos, assim entendidos, por seu emitente estar em situação fiscal irregular. Como bem disse o autuante, na Nota Explicativa (fls. 10) e às fls. 44/45, destes, quando afirma que tais documentos foram considerados inidôneos, “*pelo simples fato da empresa não mais existir, ou seja, o sujeito passivo emitiu Nota Fiscal sem existir fisicamente, há mais de um ano*”.

A própria autuada não contesta este fato. Fundamenta sua impugnação na alegação de que não lhe cabia verificar a regularidade fiscal do seu fornecedor.

Esse argumento não pode ser acatado neste Contencioso Administrativo, principalmente, em face de que a irregularidade apontada em relação ao emitente das notas fiscais nºs 16079 e 16081 (fls. 06/07), é de que ele se encontrava com a inscrição estadual suspensa, por não ter sido encontrado no local cadastrado e ainda, se considerarmos o valor vultoso do negócio implementado.

A apuração mensal do ICMS consiste numa operação matemática, onde de um lado, temos os créditos fiscais relativos às entradas de mercadorias e/ou créditos presumidos, etc, e de outro lado, os débitos relativos às saídas de mercadorias. Assim, qualquer alteração indevida nessa equação aritmética, aumentando os créditos ou diminuindo os débitos, implicará no recolhimento à menor do imposto.

A forma implementada pela recorrente na apuração do ICMS (aproveitamento indevido de créditos fiscais), sem sombras de dúvidas, gerou



Handwritten signature



prejuízo ao erário estadual, uma vez que lançou créditos fiscais fundados em documentos fiscais inidôneos, como devidamente demonstrado no trabalho fiscal.

Assim, em que pese o vasto arrazoado produzido pela defesa, seus argumentos não podem prosperar neste Contencioso Administrativo.

Concluindo, os autos estão aptos para serem julgados, suficientes para demonstrar a materialidade do ilícito denunciado na inicial e para dar sustentação à acusação.

DECISÃO

Isto posto, considero formalizado o processo e tudo mais que dos autos consta, conheço da impugnação ofertada, nego-lhe provimento, julgo por sentença PROCEDENTE o auto de infração nº 2018/001682 (fls. 02/03), para condenar o sujeito passivo deste Contencioso, ao pagamento da importância exigida na inicial, acrescida das cominações legais:

Campo 4.11 – **Valor Procedente:** R\$ 181.064,32 (cento e oitenta e um mil, sessenta e quatro reais e trinta e dois centavos), acrescidos das cominações legais.

Intime-se o contribuinte.

Às fls. 71/77 a defesa apresenta sua peça recursal para dizer que em relação a presente reclamação *“existe a possibilidade de um **bis in idem** pelo fato da existência do processo nº 0000205-38.2015.8.27.2730 em desfavor do emitente destas notas fiscais tidas como inidôneas (Matriz Máquinas e Equipamentos Ltda – EPP) e, em trâmite na Vara de Execuções Fiscais de Palmas, conforme espelho do processo em anexo”*. *“Que o processo administrativo que deu origem ao mesmo valor da presente reclamação (R\$ 181.064,32) é de 2014 (nº 2014/6640/500325) e, tem o mesmo período de referência (01/12/2013 à 31/12/2013), ao passo que o processo contra a ora recorrente é de 2018”*.

A Representação Fazendária, em manifestação às fls. 84/85 deu guarida às alegações da defesa e disse que o valor aqui exigido é o mesmo cobrado pelo IDNR nº 2014/000079 do emitente das notas fiscais inidôneas. Recomendou melhor análise para evitar o *“bis in idem”*.

É o relatório.





VOTO

Vistos, analisados e discutidos. Tratam os autos da constituição de crédito tributário por meio do Auto de Infração nº 2018/001682, para reclamar o ICMS e seus acréscimos legais, sob a acusação de aproveitamento indevido de créditos fiscais no período 01/12/13 à 31/12/13, decorrentes das notas fiscais M-1 nº 16079 e 16081 (fls. 06/07), conforme apurado no levantamento denominado LEVANTAMENTO APURAÇÃO DO ICMS (fls. 04/05) e documentos de fls. 04/05, destes.

Conforme a boa síntese do Julgador Singular, as formalidades legais para a constituição do crédito tributário e as atinentes à formalização do Processo Administrativo Tributário foram cumpridas na íntegra.

Não foram arguidas preliminares nesta fase recursal.

Trata-se de lançamento instruído dos levantamentos e documentos em que se funda e, adequadamente tipificado nas infrações e penalidade correspondentes.

Por ocasião do lançamento do presente crédito tributário e de seu julgamento pelo julgador singular, tanto este quanto a autoridade lançadora, firmaram suas convicções da seguinte forma: *"No presente caso, ao analisar o que dos autos consta, verificamos que não assiste razão à autuada, pois os créditos fiscais em questão, tem origem em documentos fiscais inidôneos, assim entendidos, por seu emitente estar em situação fiscal irregular. Como bem disse o autuante, na Nota Explicativa (fls. 10) e às fls. 44/45, destes, quando afirma que tais documentos foram considerados inidôneos", "**pelo simples fato da empresa não mais existir, ou seja, o sujeito passivo emitiu Nota Fiscal sem existir fisicamente, há mais de um ano**" (grifou-se).*

Em grau de recurso a defesa não negou esse fato motivador da autuação. Trouxe a seu favor as seguintes alegações lastreadas em documentos probatórios: *"existe a possibilidade de um **bis in idem** pelo fato da existência do processo nº 0000205-38.2015.8.27.2730 em desfavor do emitente destas notas fiscais tidas como inidôneas (Matriz Máquinas e Equipamentos Ltda – EPP) e, em trâmite na Vara de Execuções Fiscais de Palmas, conforme espelho do processo em anexo". "Que o processo administrativo que deu origem ao mesmo valor da presente reclamação*



✓

[Handwritten signature]



(R\$ 181.064,32) é de 2014 (nº 2014/6640/500325) e, tem o mesmo período de referência (01/12/2013 à 31/12/2013), ao passo que o processo contra a ora recorrente é de 2018”.

A Representação Fazendária, em manifestação às fls. 84/85 deu guarida às alegações da defesa e disse que o valor aqui exigido é o mesmo cobrado pelo IDNR nº 2014/000079 do emitente das notas fiscais inidôneas. Recomendou melhor análise para evitar o “bis in idem”.

A lei institui a necessidade de que o ato jurídico administrativo seja devidamente fundamentado, o que significa dizer que o Fisco tem que oferecer prova concludente de que o evento ocorreu na estrita conformidade da previsão genérica da hipótese normativa.

Ou seja, o princípio da legalidade não admite a criação e/ou construção de fatos geradores que não estejam previstos na lei tributária, como também, não admite a desoneração fiscal não prevista em lei.

Na perspectiva da prevalência do Público sobre o Privado (os interesses da coletividade) e, do respeito aos princípios da motivação, da razoabilidade, da proporcionalidade e da economia processual não pode a Administração objetar-se ao administrado de forma injustificada ou dasarrazoada, pois, em última análise, o interesse público tem por substrato os interesses individuais. O mesmo vale para este que não pode albergar-se em teses, suposições ou meros argumentos para litigar com àquela de forma imotivada.

Desta forma, conheço do recurso voluntário, dou-lhe provimento para reformar a decisão de primeira instância e julgar IMPROCEDENTE o auto de infração 2018/001682, absolvendo o sujeito passivo da imputação que lhe faz no valor de R\$ 181.064,32 (cento e oitenta e um mil, sessenta e quatro reais e trinta e dois centavos), do campo 4.11.

É como voto.



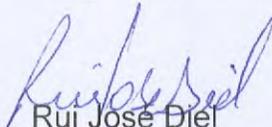
R. Pied

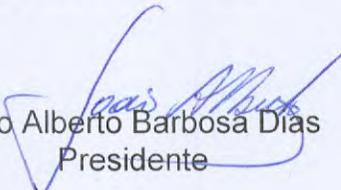


DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento para, reformar a decisão de primeira instância, julgar improcedente o auto de infração 2018/001682 e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz no valor de R\$ 181.064,32 (cento e oitenta e um mil, sessenta e quatro reais e trinta e dois centavos), do campo 4.11. A advogada Ivone dos Santos Carneiro e o Representante Fazendário Hélder Francisco dos Santos fizeram sustentação oral pela Recorrente e pela Fazenda Pública Estadual, respectivamente. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rui José Diel, Luciene Souza Guimarães Passos, Delma Odete Ribeiro, Osmar Defante, Taumaturgo José Rufino Neto e Edson José Ferraz. Presidiu a sessão de julgamento aos dez dias do mês de agosto de 2023, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos vinte e oito dias do mês de setembro de 2023.


Rui José Diel
Conselheiro Relator


João Alberto Barbosa Dias
Presidente

