



ACÓRDÃO Nº:	233/2024
PROCESSO Nº:	2017/6670/500347
TIPO:	RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2017/001512
RECORRENTE:	FEIRÃO DOS MOVEIS MAGAZINE LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.443.907-2
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO. FORNECEDOR ENQUADRADO NO SIMPLES NACIONAL. NOTAS FISCAIS DE SAÍDA CONSTANTES DO LEVANTAMENTO FISCAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL – Deve ser exigido o ICMS creditado de forma contrária às disposições legais pertinentes, devendo ser excluídos do lançamento àqueles que comprovadamente não foram aproveitados ou que sejam passivos de apropriação.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o sujeito passivo qualificado na peça inicial, referente a aproveitamento indevido de créditos do ICMS, apurado através do levantamento fiscal próprio, relativo ao exercício de 2015.

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por via postal (fls.170), compareceu tempestivamente ao processo alegando que há uma distorção de valores significativa, levantados pelo auditor e os valores registrados nos livros de escrituração fiscal, conforma planilha (fls.174), sendo que a situação se repete em relação aos registros de apuração do ICMS.

A autuada diz que o nobre auditor, de forma arbitrária, equivocada e totalmente desprovida de embasamento legal, estornou de ofício créditos de ICMS



✓ e



no valor de R\$ 93.296,96, item 18 do levantamento básico do ICMS, alegando que é referente ao ICMS aproveitado indevidamente, devido nas entradas e créditos transportados a maior nos meses anteriores, o que é uma afronta ao art. 35, inciso I, alínea "c", da Lei 1.288/01.

Questiona ainda, créditos aproveitados indevidamente em quais operações de entradas? Onde está evidenciada esta conduta? Quais créditos foram transportados a maior? Em que períodos? Aduzindo não encontrar qualquer resposta a tais questionamentos, por se tratar de suposições, e a verdade é que todos os créditos apropriados pela autuada são legítimos, fundamentados em notas fiscais de entradas, escriturados nos livros fiscais.

Alega que o auto de infração é nulo por não atender ao disposto no artigo 35, inciso IV da Lei 1288/01.

A Defesa juntou os documentos de fls.172/176 e requereu a nulidade do auto de infração.

Sendo assim, o julgador singular entende que o sujeito passivo descumpriu a legislação tributária, ao não agir corretamente com a prescrição normativa.

A penalidade aposta pela auditora é a descrita no art. 48, inciso IV, alínea "e", da Lei 1.287/01.

Ante ao exposto, o julgador singular conhece da impugnação, nega-lhe provimento, e julga procedente a exigência do auto de infração, condenando o sujeito passivo a recolher o ICMS, mais os acréscimos legais, conforme Campo 4.11.

Em Recurso Voluntário, o sujeito passivo requer a completa nulidade do referido auto de infração, visto que demonstrou de fato e de direito as razões para dar o devido embasamento legal, já que não se configuram a luz do Direito Tributário, nem tampouco ficou demonstrado que a mesma obteve qualquer vantagem tributária indevida, e que todos os créditos apropriados e utilizados na apuração do tributo são legítimos (513/860).





A Representação Fazendária, em seu parecer, entende que está clara a ocorrência de uma infração, pois constata-se que a informação está equivocada por parte do sujeito passivo da obrigação, passível de uma penalidade adequada para o fato em questão.

É o relatório.

VOTO

Trata a demanda sobre exigência de ICMS inerente a aproveitamento indevido de crédito relativo a entradas e transporte a maior de saldo dos meses anteriores, no valor de R\$ 93.296,96 (noventa e três mil, duzentos e noventa e seis reais e noventa e seis centavos), relativo ao período de 01/01/2015 a 31/12/2015, constatado por meio do Levantamento Básico do ICMS.

Vistos e discutidos os autos processuais aqui em análise, tem-se que o sujeito passivo foi devidamente cientificado da sentença singular; o recurso voluntário é próprio e tempestivo, razão pela qual do mesmo tomo conhecimento.

O representante do contribuinte se encontra constituído nos termos do Art. 20, caput da Lei nº 1.288/01, com redação dada pela Lei nº 2.521/11; da mesma forma o autuante investido de competência legal para o lançamento do crédito tributário.

Em preliminar, o recorrente alega cerceamento ao direito de defesa com base na falta de clareza e precisão na descrição da infração, bem como a ausência de demonstrativos do crédito tributário, solicitando a nulidade da autuação com arrimo no Art. 35, inciso I, alínea "c" e IV da Lei nº 1.288/01.

Em análise à preliminar suscitada pela parte se verifica ser a mesma meramente protelatória, pois a descrição da infração é bem clara e foi definida no histórico do auto de infração como aproveitamento indevido de crédito, oriundo de





duas situações: créditos sobre operações de entrada em desacordo à legislação e saldo credor do período anterior a maior.

Como parte do Levantamento Básico do ICMS que dá suporte ao lançamento, consta seu Anexo, que se constitui do Demonstrativo de Crédito Tributário, fls. 04, onde estão descritas as notas fiscais cujo crédito foi aproveitado a de forma indevida, sua numeração, período e respectivos valores, bem como se encontram discriminados os valores e períodos relativos ao crédito inerente ao período anterior da apuração.

Além de todo o detalhamento da origem dos créditos tributários exigidos se percebe estarem correta e em consonância a identificação da infração e a penalidade descritas na inicial.

Desta forma, presentes todos os pressupostos de clareza e precisão na identificação da infração cometida e legalidade da autuação, há por bem de se considerar a impropriedade dos argumentos utilizados para a arguição da preliminar em comento, que não se configuram sobremaneira em cerceamento ao direito de defesa, razões que utilizo para refutá-la, no que fui seguida pela maioria de meus pares.

Quanto ao mérito, de simples compreensão, se verifica a apropriação de créditos de forma indevida, contrária às disposições legais, espelhadas em operações de entradas e também em saldos credores de período anterior.

Em que pese a inobservância legal acerca do aproveitamento de crédito de algumas operações de entradas, listadas na primeira parte do Anexo ao Levantamento Básico do ICMS de fls. 04, com SubTotal no valor de R\$ 7.219,82 (sete mil, duzentos e dezenove reais e oitenta e dois centavos), se constata que nem todas as operações são referentes a entradas de mercadorias e, conseqüentemente, tiveram indevidamente seus créditos aproveitados, bem ao contrário, parte dessas operações são relativas a operações de saídas, devidamente registradas no livro próprio, portanto, indevidos os estornos a elas relativos, senão vejamos:

Lançamentos NFe (estornos indevidos)					
Mês	Numero	Valor	Crédito	Sit.	Observação



[Assinatura]

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

	NFe	Estornado	NFe	
01	1691	17,88	1	NF saída registrada LRE, mesmo valor destacado na NFe.
03	1815	2,28	1	NF saída registrada LRS fls.99
04	1933	12,60	1	NF saída registrada LRS fls.108
08	2129	227,88	1	NF saída registrada LRS fls.140
09	2169	76,08	1	NF saída registrada LRS fls.145
09	2170	82,20	1	NF saída registrada LRS fls.145
09	2171	82,20	1	NF saída registrada LRS fls.145
09	2176	52,68	1	NF saída registrada LRS fls.146
09	2180	91,08	1	NF saída registrada LRS fls.146
09	2175	6.085,62	1	NF saída registrada LRS fls.146
Total	Estorno	6.730,50		
Indevido				

Desta feita, sobre tais operações de saídas não cabe o estorno do crédito, uma vez que não se têm notícias nos autos de que tiveram créditos aproveitados, pelas próprias notas de saídas ou por entradas em retorno ou devolução de tais remessas, assim, o valor de R\$ 6.730,50 (seis mil, setecentos e trinta reais e cinquenta centavos) deve ser julgado improcedente.

No entanto, ainda quanto a primeira parte do Anexo, certas operações de entradas tiveram seus créditos comprovadamente aproveitados em desacordo às disposições legais, uma vez não destacado o valor do ICMS, como no caso das notas fiscais de nºs 2158, 2159 e 2160, que são operações de retorno de mercadoria enviadas para conserto, que não se tem comprovação de que tenham sido remetidas com destaque do imposto.

Já quanto a ausência de destaque do ICMS nas Notas Fiscais de nºs 4391 e 3838, divirjo do entendimento do julgador singular, ao manter integralmente a glosa do crédito aproveitado quando de seu registro, constatado que o fornecedor é empresa enquadrada no Regime do Simples Nacional.

No campo observações de ambos os documentos fiscais está aposta informação quanto à permissão ao aproveitamento do crédito do ICMS, nos valores de R\$ 94,82 (noventa e quatro reais e oitenta e dois centavos) e R\$ 83,45 (oitenta e três reais e quarenta e cinco centavos), respectivamente, nos termos do Art. 23 da Lei Complementar 123/06.





Assim, especificamente quanto a tais operações, entendo que os estornos de créditos devem ser parciais e não totais, em que pese a ausência de destaque, uma vez que as empresas do Simples Nacional devem dessa forma proceder.

Lançamentos NFe (estornos devidos - integral e parcialmente)						
Mês	Numero NFe	Valor Crédito Estornado	Sit. NFe	Estorno Mantido	Estorno Indevido	Observação
08	2158	82,20	0	82,20	0,00	NF entrada registrada LRE fls 65.
08	2159	76,08	0	76,08	0,00	NF entrada registrada LRE fls 65.
08	2160	11,88	0	11,88	0,00	NF entrada registrada LRE fls 65.
11	4391	169,75	0	74,93	94,82	NF entrada registrada LRE fls 77.
03	3838	149,41	0	65,96	83,45	NF entrada registrada LRE fls 43.
Totais		489,52		311,05	178,27	

Em síntese, sobre o total de ICMS indevidamente aproveitado, relativamente às notas fiscais eletrônicas acima listadas, deve ser exigido o valor de R\$ 311,05 (trezentos e onze reais e cinco centavos), sendo improcedente o total de R\$ 6.908,77 (seis mil, novecentos e oito reais e setenta e sete centavos), pelas razões expostas.

Em relação à segunda parte do Demonstrativo do Crédito Tributário (fls. 04), de SubTotal no valor de R\$ 86.077,14 (oitenta e seis mil, setenta e sete reais e quatorze centavos), tais lançamentos estão assim identificados:

Lançamentos mês anterior		
Histórico	Mês	Valor
Crédito transportado a maior do mês anterior	03	6,36
Crédito transportado a maior do mês anterior	04	63.994,79
Crédito transportado a maior do mês anterior	05	1.621,20
Crédito transportado a maior do mês anterior	12	20.454,79
Total Estorno		86.077,14



e

f



Tratam os valores de saldos credores do período anterior que foram levados a crédito na apuração do contribuinte, contudo, inexistentes ou a maior que o devido, conforme demonstram as cópias do Livro de Apuração do ICMS constantes do Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, acostados às fls. 23 a 34 dos autos.

O recorrente alega haver distorções no levantamento que da origem à autuação, no entanto, o lançamento do crédito tributário foi embasado na Escrituração Fiscal Digital – EFD, tendo o autuante colacionado aos autos cópias dos livros fiscais de entradas, saídas e apuração do ICMS.

O sujeito passivo apresenta cópias de Guias de Informação e Apuração do ICMS – GIAM's no intuito de demonstrar divergência de valores com os da autuação, contudo, mesmo que a GIAM não tenha sido ainda dispensada de apresentação, a mesma não pode se sobrepor à EFD, que constitui o meio “oficial” de declaração do ICMS, por representar um conjunto de arquivos relativos aos livros fiscais, que detalham todas as operações realizadas pelo contribuinte, enquanto a GIAM traz apenas os valores totalizados das mesmas.

No mais, a instrução processual é adequada a demonstrar a ocorrência da infração denunciada no auto de infração, que se encontra tipificada de forma correta, restando, de tal forma, reformar a decisão de primeira instância apenas no tocante ao raciocínio exposto acima, quanto às notas fiscais de saídas e a glosa parcial dos créditos das notas fiscais emitidas por empresa do Simples Nacional.

Por todo o exposto e por tudo mais que dos autos consta, voto, no mérito, por conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento parcial para reformar a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte o auto de infração 2017/001512 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de 86.388,19 (oitenta e seis mil, trezentos e oitenta e oito reais e dezenove centavos), do campo 4.11, mais os acréscimos legais e absolver do valor de R\$ 6.908,77 (seis mil, novecentos e oito reais e setenta e sete centavos), do campo 4.11.

É como voto.



[Assinatura]

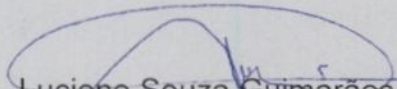
[Assinatura]

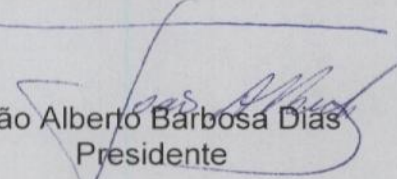


DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por maioria, rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento por cerceamento de defesa pelo não atendimento ao disposto no art. 35, inciso I, alínea "c" da Lei 1.288/01, arguida pela Recorrente. No mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e por maioria dar-lhe provimento parcial para, reformar a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte o auto de infração 2017/001512 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de 86.388,19 (oitenta e seis mil, trezentos e oitenta e oito reais e dezenove centavos), do campo 4.11, mais os acréscimos legais e absolver do valor de R\$ 6.908,77 (seis mil, novecentos e oito reais e setenta e sete centavos), do campo 4.11. **Voto vencedor da conselheira Luciene Souza Guimarães Passos.** O advogado Aldecimar Sperandio 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 Osmar Defante, Luciene Souza Guimarães Passos, Rui José Diel, Luiz Carlos Vieira e Galthiery Alves de Sousa Lopes. Presidiu a sessão de julgamento aos onze dias do mês de setembro de 2024, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos treze dias do mês de novembro de 2024.


Luciene Souza Guimarães Passos
Conselheira Autora do Voto Vencedor


João Alberto Barbosa Dias
Presidente

