

A. I. N° - 274068.0004/12-7
AUTUADO - ATAKAREJO DISTRIBUIDOR DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA.
AUTUANTE - CRYSTIANE MENEZES BEZERRA
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
INTERNET - 12/09/2013

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0143-05/13

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** BENS DO ATIVO IMOBILIZADO – CREDITAMENTO À RAZÃO DE 1/48 POR MÊS. Provada a utilização do crédito total maior que o valor permitido pelo coeficiente de creditamento, obtido pela relação entre o valor das saídas e o total das prestações tributadas, embora o impugnante tenha elidido parcialmente ao comprovar erro no cálculo do coeficiente de creditamento. **b)** DESINCORPORAÇÃO DE BENS DO ATIVO IMOBILIZADO. FALTA DE ESTORNO DO CRÉDITO FISCAL UTILIZADO. Elidido parcialmente por comprovar erro no lançamento decorrente da desincorporação de bens do ativo, cuja operação de aquisição não teve créditos lançados na escrita fiscal (automóveis da marca FIAT). Infrações procedentes em parte. 2. OPERAÇÕES DE REMESSAS PARA CONSENTO. SUSPENSÃO DA INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO RETORNO DE MERCADORIAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A suspensão da incidência nas remessas para conserto é condicionada ao retorno da mercadoria ou bem ao estabelecimento de origem no prazo estabelecido na legislação. Comprovadas na defesa o retorno parcial de mercadorias. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

No Auto de Infração lavrado em 27/08/2012, foi efetuado lançamento de ICMS, no valor total de R\$35.144,23, em razão das infrações à legislação, a seguir relacionadas:

INFRAÇÃO 1 – Utilizou indevidamente crédito de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente, em fator maior que 1/48 avos da relação entre o valor das operações de saídas e prestações tributadas e o total das operações de saída e prestações do período, conforme demonstrativo mensal do Controle de Crédito do ICMS para o Ativo Permanente - CIAP, anexo 1, demonstrativo das notas de crédito, anexos 2, 3 e 4, e demonstrativo do percentual entre valor contábil e base de cálculo, anexo 5, sendo lançado o valor de R\$7.207,25 nos meses de janeiro a outubro de 2007, acrescido de multa de 60%.

INFRAÇÃO 2 – Deixou de recolher o ICMS em razão de remessa de bens para conserto sem o retorno, caracterizando a desincorporação conforme relatório do anexo VI, nos meses de janeiro a junho e agosto a dezembro de 2007, no valor total de R\$7.936,01, acrescido de multa de 60%.

INFRAÇÃO 3 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, ao deixar de efetuar o estorno de crédito referente aos bens alienados antes de decorrido o prazo de quatro anos da data da aquisição. Efetuou remessa para conserto e não comprovou o retorno, caracterizando a desincorporação, conforme estorno de CIAP, anexo 7, nos meses de janeiro a junho, e de agosto a dezembro de 2007 no valor de R\$6.811,66 acrescido da multa de 60%.

INFRAÇÃO 4 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS relativo a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente ao desincorporar bens do ativo imobilizado alienados antes de decorridos os 04 anos da incorporação, conforme anexo 8, nos meses de fevereiro, maio e junho de 2007, no valor total de R\$13.189,31, acrescido de multa de 60%.

A impugnante apresentou defesa às fls. 258/271, onde argumenta que há necessidade de retificação de todos os números apurados pela Auditora Fiscal, pois alguns equívocos foram cometidos, vez que apresentados de forma sintética as entradas de ativo fixo que conferiram crédito no exercício de 2005.

Aduz que essas informações foram transcritas pela Autuante para o Demonstrativo Anexo 2, onde constatou como falha a falta de inclusão, como crédito, do valor referente à diferença de alíquotas, regularmente lançado no livro de Registro de Apuração de ICMS, que não foi apropriado ao cálculo, e tal situação é amparada pelo Artigo 93, V, do RICMS/97.

Apresenta a parcela mensal do crédito a ser transferido para os exercícios seguintes até completar os 48 meses de permanência dos bens em referência na empresa, e que está de conformidade com o Anexo 2, divergindo apenas em relação ao ICMS DIFAL, que é de R\$200,17, em dezembro de 2005.

Que o mesmo equívoco acontece em relação ao exercício de 2006, conforme quadro que apresenta na impugnação, sendo que o crédito apurado é também coincidente com o Anexo 3, divergindo na falta de inclusão do DIFAL e que o valor a ser transferido para crédito no ano de 2007 será o acumulado de 2005, mais o de 2006, totalizando R\$299,24.

Que por conta da falta de inclusão do DIFAL, o valor transferido para o Anexo 1 foi de R\$231,86, quando deveria ter sido de R\$299,24. Já para o exercício de 2007, o Anexo 04 relaciona as aquisições, e acerta no valor do crédito, mas não inclui o valor do DIFAL nos cálculos, conforme apresenta em tabela na impugnação à fl. 267.

Por fim, o método de apuração do percentual de aproveitamento também surge de valores não justificáveis, pois deveria ser o valor das saídas totais, dividido por saídas totais, menos saídas isentas/não tributadas, única forma de se determinar o valor das saídas tributadas mais as substituídas. Diz não entender a forma de apuração do valor constante do anexo 5, e demonstra como apurou os percentuais, apresentando planilha demonstrativa à fl. 267.

Junta ainda cópia do Livro de Apuração do ICMS ano 2007, demonstrando o lançamento do ICMS por diferença de alíquota, arguindo que a legislação não exige a separação entre o valor devido por aquisições do ativo e o devido por aquisições de materiais para uso ou consumo facilmente apurável no processo de fiscalização, por diligencia ou que apresentará havendo solicitação.

Que feitos os acertos, refez o demonstrativo Anexo 1, que junta a esta peça, para apurar o creditamento indevido em seus valores corretos, que totaliza R\$1.679,77.

A seguir, aduz que quanto à infração 2, a Auditora Fiscal ao realizar o levantamento, apenas verificou as saídas para conserto, conforme se pode observar da leitura do Anexo 6, deixando de verificar os lançamentos de retorno, nos CFOP nºs 1.916 e 2.916, que relaciona em demonstrativo apresentado na defesa. Que feitas às exclusões, o valor devido fica restrito àquelas que não conseguiu demonstrar retorno, no valor de R\$1.992,59, conforme tabela apresentada à fl. 269.

Na infração 3, decorrente da infração anterior, conforme discriminada no anexo 07, a exclusão das mercadorias que retornaram relacionadas em tabela antecedente, reduz o valor desta infração para R\$1.632,11, conforme demonstrativo apresentado à fl. 270.

Já quanto à infração 4, a Auditora Fiscal apresenta o anexo 8, alegando falta de estorno do crédito, possivelmente aproveitado quando da entrada de mercadorias para o ativo imobilizado, relativamente a bens também possivelmente desincorporados do ativo. Mantém como devido o valor referente às Notas Fiscais nºs 646817 e 647994, no valor de R\$841,50.

No que diz respeito às Notas Fiscais nºs 643, 674, 675, 676, 677 e 681, são referentes à saída de 05 veículos registrados como AUT. UNO MILLE FIRE FLEX, no código nº 644181, que a fiscalização

não comprova a entrada com a utilização de crédito fiscal. Sequer existem veículos relacionados nos exercícios anteriores 2005 e 2006, com utilização de crédito fiscal.

Assim, alega que a infração não fica caracterizada em relação a essas saídas porque não existe comprovação da utilização de crédito fiscal pelas entradas, pois esses veículos têm saída registrada no CFOP nº 5.949, porque foi objeto de entrega por premiação aos detentores dos CPF nºs 425.214.325-04; 257.373.415-34; 506.376.735-49 e 007.268.182-91, conforme informado nos arquivos magnéticos.

Pede, conforme demonstrado, que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte, para os valores que foram retificados.

A autuante, às fl. 295/309, em sede de informação fiscal, diz que na infração 1, a alegação referente ao saldo de 2005 e 2006, o impugnante não comprovou a não inclusão do diferencial de alíquotas. Que os valores dos créditos dos anexos 2, 3 e 4 tem como fonte o crédito escriturado no CIAP e a deficiente não apresentou notas fiscais nem o livro de apuração do ICMS para comprovar que escriturou errado o CIAP.

Afirma que os valores do ICMS DIFAL de 2005 e 2006 não foram comprovados e que a fiscalização em 2007 lançou os valores baseados no CIAP, porém a impugnante escriturou o CIAP sem lançar valores do DIFAL; que os valores da coluna DIFAL das folhas 264 a 266 foram conferidos com o arquivo SINTEGRA e que estes valores serão incluídos no anexo 12.

Que a impugnante abateu do valor total os valores isentos para chegar ao valor tributado, porém os valores totais e isentos da impugnante não estão de acordo com o livro de apuração fls. 32/91. Refaz novo demonstrativo do percentual entre valor contábil e tributário (anexo 13), e que este novo quociente foi transferido pra o demonstrativo mensal dos créditos do ativo permanente – CIAP, anexo 11 e reforma os valores da infração para R\$1.919,48, conforme tabela mensal abaixo:

Que na infração 2 a impugnante alega que a fiscalização apenas verificou as saídas para conserto; que a alegação não procede, pois o contribuinte foi intimado a apresentar as notas fiscais de retorno da saída para conserto, fls. 12/16, porém o autuado não apresentou as respectivas notas. Para elidir a infração 2, a impugnante relacionou notas fiscais com CFOP nºs 1916 e 2916, porém nem todas as notas se referem às notas objeto da fiscalização e que abatendo as notas fiscais de retorno só informadas durante a fiscalização, a infração passa para R\$3.169,76 conforme demonstrativo de notas fiscais sem retorno de conserto – anexo 14.

Que na infração 3 a impugnante alega que a redução dos itens relacionados com o CFOP nºs 1916 e 2916 na infração 2 também reduz a infração 3. Abatendo as notas fiscais de retorno só informadas durante a defesa, a infração passa para R\$2.477,98, conforme demonstrativo 15.

Que a impugnante a cada o valor devido na infração 4, referente as Notas Fiscais nºs 646.817 e 647.994, de R\$841,50. Mas com relação às demais notas alegam que os itens não integram o ativo imobilizado, não houve utilização do crédito e os cinco veículos foram entregues como premiações; que realmente no livro CIAP fls. 93 a 258 não constam os veículos, reconhecendo a defesa parcial do impugnante.

O impugnante se manifesta nas fls. 314/315. Aduz que na infração 1, tendo em vista as pequenas divergências sobre as formas de cálculo, e a irrelevância do valor a mais apurado pela autuante, concorda com o mesmo, com a finalidade de simplificar o processo de julgamento. Acata o valor de R\$1.919,48 retificado pela autuante e da mesma forma procede em relação a infração 2. Retifica o valor da defesa para R\$3.169,76, o mesmo valor obtido pela autuante.

Diz que da mesma forma procede em relação a infração 3 e acata o valor de R\$2.477,98 retificado pela autuante sendo que esta reconheceu as suas razões defensivas na infração 4, retificando o total da infração R\$841,50.

Na informação fiscal às fls. 295/300, a autuante refaz os demonstrativos de diversas infrações, mas no que diz respeito à infração 3, refere-se ao abatimento de notas fiscais de retorno comprovadas pelo impugnante, conforme demonstrativo Anexo 15, sem, contudo anexá-lo à informação fiscal.

Assim, resolveu a 5^a JJF, em pauta suplementar, converter o presente processo em diligência à INFRAZ de origem, para que a autuante apensasse ao processo o Anexo 15, relativo à infração 3, com o demonstrativo de cálculo em que altera a infração para o valor de R\$2.477,98, e em seguida, a Inspetoria intimasse o impugnante para que tomasse conhecimento e querendo manifestar-se, que o fizesse no prazo de dez dias, após tomada de ciência. À fl. 330, feita a intimação para se manifestar, o impugnante não se pronunciou.

Consta à fl. 321 recolhimentos efetuados pelo impugnante em reconhecimento parcial aos valores lançados.

VOTO

Do exame do processo, constato que foi provada a utilização do crédito total maior que o valor permitido pelo coeficiente de creditamento, obtido pela relação entre o valor das saídas e o total das prestações tributadas, assim como pela desincorporação de bens do ativo sem estorno de crédito em prazo inferior ao permitido em lei; no entanto, foram comprovados alguns equívocos nos cálculos do lançamento, tanto no CIAP, como na ausência de estorno de crédito.

Após a informação fiscal, o impugnante se manifesta informando que embora haja divergências de valores calculados por ele e pela Auditora, tais valores são de pequena monta, e reconhece como devido o que foi finalmente apurado pelo fisco na informação fiscal.

Na infração 1 a autuante reconheceu em parte as alegações do autuado, alterando o valor lançado conforme demonstrativo da fl. 302, em virtude da comprovação dos valores isentos e não tributados lançados no livro de apuração do ICMS não terem sido considerados fidedignamente no cálculo inicial do coeficiente, e dos valores decorrentes da diferença de alíquotas DIFAL, também não considerados, alterando o coeficiente de creditamento admitido inicialmente no lançamento tributário desta infração. Do exposto na informação fiscal, e que ficou demonstrado no cálculo de correção, é forçoso concluir que fica alterado o lançamento, conforme anexo 11, fl. 302, valor este que foi prontamente reconhecido pelo impugnante em sua manifestação. Infração procedente em parte.

INFRAÇÃO 1

MÊS	ICMS Histórico	ICMS Julgado
jan/07	35,46	7,75
fev/07	268,58	226,85
mar/07	372,86	96,39
abr/07	888,15	300,87
mai/07	597,04	39,49
set/07	3.430,28	1.248,13
TOTAL		1.919,48

Na infração 2, a suspensão da incidência nas remessas para conserto é condicionada ao retorno da mercadoria ou bem ao estabelecimento de origem no prazo estabelecido na legislação. Após a lavratura do Auto de Infração, já na peça defensiva, foi comprovado o retorno de diversas mercadorias cuja entrada não havia sido detectada durante o procedimento de fiscalização, levando a infração a ser corrigida, conforme anexo 14, fl. 307/309. Infração 2 procedente em parte.

INFRAÇÃO 2

MÊS	ICMS Histórico	ICMS Julgado
fev/07	439,89	25,74
abr/07	299,59	92,70
mai/07	1.915,56	737,14
jun/07	1.356,91	82,08
ago/07	1.639,59	1.133,19
set/07	502,91	502,91
out/07	179,48	179,48
dez/07	416,51	416,51
TOTAL		3.169,75

Na infração 3, houve alteração decorrente da comprovação do retorno de mercadorias na infração 2, vez que nesta infração foi lançado o imposto decorrente da saída sem comprovação de retorno

e na infração 3 foi feito o estorno de crédito destas mesmas mercadorias, pelas entradas. Assim, a comprovação de retorno na infração 2 influiu também no valor lançado no terceiro item do lançamento, sendo que o anexo 15, com as devidas correções, foi anexado aos autos após pedido de diligência, e o valor do ICMS apurado, já corrigido, está reproduzido abaixo, conforme fls. 326/328. Infração 3 procedente em parte.

INFRAÇÃO 3

MÊS	ICMS Histórico	ICMS Julgado
fev/07	183,38	28,10
abr/07	230,93	71,46
mai/07	1.688,94	568,21
jun/07	1.434,06	89,63
ago/07	1.325,36	873,50
set/07	387,66	387,66
out/07	138,56	138,35
dez/07	321,06	321,06
TOTAL		2.477,97

Na infração 4, o impugnante comprovou que os automóveis FIAT cuja saída ocorreu para premiação de clientes, não teve créditos apropriados nas entradas e portanto não cabia a glosa do crédito efetuada pela autuante; no entanto, restaram as Notas Fiscais n°s 646.817 e 647.994, sem a devida comprovação de estorno de crédito, sendo retificado o lançamento original, cujo excerto do demonstrativo retificador à fl. 31, apresenta o valor do ICMS abaixo apurado como devido, ficando a infração 4 procedente em parte.

INFRAÇÃO 4

MÊS	ICMS Histórico	ICMS Julgado
mai/07	765,00	765,00
jun/07	76,50	76,50
TOTAL		841,50

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor total de R\$8.408,70 (1.919,48 + 3.169,75 + 2.477,97 + 841,50), devendo ser homologado o valor já recolhido, conforme consta demonstrado neste processo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 274068.0004/12-7, lavrado contra **ATAKAREJO DISTRIBUIDOR DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$8.408,70**, acrescido da multas de 60%, previstas no art. 42, incisos II, “a” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor já recolhido, conforme consta demonstrado neste processo.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de setembro de 2013.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – RELATOR

JOWAN OLIVEIRA ARAUJO – JULGADOR