

A. I. N° - 269194.0035/08-4  
AUTUADO - XEROX COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.  
AUTUANTE - FRANCISCO DE ASSIS BELITARDO BARBOZA DE CARVALHO  
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA  
INTERNET - 23.11.09

**4<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0385-04/09**

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. **a)** UTILIZAÇÃO INDEVIDA. IMPOSTO DESTACADO A MAIS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. Somente é admitido o crédito fiscal do valor corretamente calculado se o imposto for destacado a mais do que o devido no documento fiscal. Infração comprovada. **b)** BENS DO ATIVO IMOBILIZADO. APROPRIAÇÃO EM VALOR SUPERIOR AO PERMITIDO PELA LEGISLAÇÃO. **c)** MATERIAL DE USO E CONSUMO. Infrações reconhecidas. **d)** NÃO EXIBIÇÃO, À FISCALIZAÇÃO, DOS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DO CRÉDITO FISCAL. Contribuinte apresentou parte dos documentos para comprovar os valores do ICMS utilizados como crédito fiscal. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente caracterizada. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO. 3. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO IMPOSTO. RECOLHIMENTO A MENOS. Infrações reconhecidas. 4. IMPORTAÇÃO. **a)** "DRAWBACK". NÃO ATENDIDAS AS CONDIÇÕES PARA FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO. Contribuinte não comprovou ter atendido a condição para fruição do benefício fiscal de isenção. **b)** ERRO DA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. Contribuinte apresentou documentos fiscais elidindo parte da autuação. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente caracterizada. 5. ZONA FRANCA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO INDEFERIMENTO DO PRODUTO PELA SUFRAMA. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. O contribuinte não apresentou documentação suficiente para comprovar que as mercadorias ingressaram na Zona Franca de Manaus. 6. EXPORTAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA SAÍDA DO PAÍS. Contribuinte apresentou Guias e Registros de Exportação comprovando parte das operações. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente procedente. 7. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS DECLARADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente subsistente. Rejeitadas as preliminares de nulidade e decadência. Negados os pedidos de perícia e diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 08/05/09, para exigir o ICMS no valor histórico de R\$2.521.838,41, acrescido da multa de 60%, decorrente de:

Infração 01 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 6.503,74, em decorrência de destaque a maior nos documentos fiscais.

Infração 02 - Deixou de recolher ICMS, no valor de R\$ 82.032,19, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao consumo do estabelecimento.

Infração 03 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 89.578,50, relativo a entrada de bem do ativo imobilizado, apropriando-se de valor superior ao permitido pela legislação.

Infração 04 – Recolheu a menos ICMS, no valor de R\$ 5.431,33, em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto.

Infração 05 – Deixou de recolher o ICMS devido, no valor R\$ 9.896,33, na importação de mercadorias com isenção de imposto sob o regime de drawback na modalidade suspensão.

Infração 06 – Deixou de recolher o ICMS devido, no valor R\$ 1.947,97, na importação de mercadorias com isenção de imposto sob o regime de drawback na modalidade suspensão.

Infração 07 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$20.062,54, referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento.

Infração 08 – Deixou de recolher o ICMS devido, no valor R\$ 108.119,92, na importação de mercadorias com isenção de imposto sob o regime de drawback na modalidade suspensão com as respectivas exportações efetuadas por terceiros, em desacordo com a legislação, que condiciona o benefício à exportação pelo próprio importador. Exportações que deveriam ter sido efetivadas no sentido de acobertar as operações de drawback, não foram feitas pelo autuado, mas por sua filial em Manaus.

Infração 09 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 25.208,88, sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito.

Infração 10 – Deixou de recolher o ICMS, no valor de R\$ 276.908,59, devido em virtude de saída de produto industrializado para Zona Franca de Manaus com benefício de isenção de imposto sem a comprovação do internamento por parte da SUFRAMA.

Infração 11 – Deixou de recolher o ICMS, no valor de R\$ 681.318,49, nas saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais com natureza de operação Exportação, sem comprovação da efetiva saída do país por intermédio de Guias ou Registros de Exportação.

Infração 12 – Deixou de recolher o ICMS devido, no valor R\$ 27.135,31, na importação de mercadorias com isenção de imposto sob o regime de drawback na modalidade suspensão.

Infração 13 – Deixou de recolher o ICMS devido, no valor R\$ 4.719,97, na importação de mercadorias com isenção de imposto sob o regime de drawback na modalidade suspensão.

Infração 14 – Recolheu a menos o ICMS, no valor de R\$ 666.663,70, devido pelas importações de mercadorias do exterior, em razão de erro da determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembarco, quer pela utilização incorreta da taxa cambial.

Infração 15 – Deixou de recolher ICMS, no valor de R\$ 516.310,95 em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, relativa, basicamente, a remessas para conserto sem a comprovação do posterior retorno.

O autuado apresentou defesa, fls. 159 a 185, inicialmente, ressalta que a defesa é tempestiva e frisa que o autuado é empresa multinacional, com atividade preponderante na industrialização e comercialização de produtos diversos, estando sujeita ao recolhimento dos tributos previstos na legislação, tendo a fiscalização lavrado o presente Auto de Infração, no qual elenca 15 infrações envolvendo diversas operações do autuado, que serão abordadas individualmente a seguir e que reconhece desde já, em sinal de boa-fé, a procedência de parte da autuação, razão pela qual irá proceder ao pagamento.

Argumenta que para se caracterizar a ocorrência do fato gerador é necessário que o referido fato ocorra dentro do período de 5 (cinco) anos para a constituição do crédito tributário, como se

verifica através do presente Auto de Infração que ora se defende, este foi lavrado em 08.05.2009, com débitos abrangendo o período de 01.01.2003 a 31.12.2006, ou seja, parte significativa do período autuado foi lançada após o decurso do prazo de cinco anos (período anterior a 30.04.2004, inclusive) que o Fisco possui para constituir o crédito tributário.

Assevera que o ICMS é tributo sujeito ao lançamento por homologação e o artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional determina que, para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a Fazenda Pública terá o prazo de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador, para questionar o recolhimento do tributo efetuado pelo contribuinte. Tendo em vista que o autuado tomou ciência do Auto de Infração apenas em 8.5.2009, ou seja, mais de cinco anos após a ocorrência dos supostos fatos geradores (no que se refere ao período anterior a 30.04.2004), decaiu o direito de a Autoridade Administrativa se pronunciar acerca do recolhimento ou não desse ICMS. Não existe dúvida, diz, de que o prazo decadencial, no presente caso, é de cinco anos a partir do fato gerador (artigo 150, § 4º, do CTN), cita decisão do Superior Tribunal de Justiça.

Aduz que mesmo que por qualquer razão pudesse ser aplicado ao caso concreto o disposto no inciso I do artigo 173 do CTN, ainda assim o crédito tributário referente ao ano de 2003 está extinto pelo manto da decadência, uma vez que já transcorreu mais de cinco anos entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento poderia ter sido efetuado e a data de ciência do autuado com relação à lavratura deste auto de infração.

Entende que restou demonstrado que a exigência dos valores acima mencionados não procede, uma vez que se operaram os efeitos da decadência, pelo decurso de prazo superior a cinco anos a contar do fato gerador ou do primeiro dia do exercício seguinte daquele em que o imposto poderia ter sido cobrado, causando a extinção de todo e qualquer crédito tributário porventura ainda pendente naqueles períodos de apuração, nos termos do inciso V do artigo 156 do CTN. E não há que se falar de termo inicial distinto por se tratar de drawback-suspensão, pois como será explicado abaixo, o referido regime não impede a ocorrência do fato gerador e da obrigação tributária.

Prosseguindo, passou a abordar individualmente cada infração.

Infrações nºs 01, 12 e 13 - Informa que irá proceder ao pagamento de parte do crédito tributário, deixando apenas como integrante da presente defesa a parcela correspondente aos valores exigidos referentes ao período anterior à 30.4.2004 (inclusive), que conforme mencionado acima, entende a mesma ter ocorrido a decadência do direito do fisco de lançar os valores.

Infrações nºs 02, 03, 04,06 e 07 - Informa que irá proceder ao pagamento total destas infrações.

Infração nº 05 - O autuado entende conforme exposto acima que todo o crédito tributário exigido na presente infração está coberto pela Decadência, merecendo ser cancelado.

Infração nº 08 - Frisa que de acordo com fiscalização, o autuado teria deixado de recolher o ICMS devido na importação de mercadorias com isenção de imposto sob o regime de Drawback na modalidade suspensão em razão de as exportações das mercadorias terem sido realizadas pelo seu estabelecimento localizado em Manaus, em desacordo, portanto, segunda à autuação, com a legislação, que condiciona o benefício à exportação pelo próprio importador, no caso, o estabelecimento do autuado na Bahia.

Assevera que a operação realizada pela empresa se encontra amparada na legislação federal, uma vez que autorizada pela Portaria SECEX 11/2004 e art. 19, Comunicado 16, de 30.07.98. Salienta que não há que se falar ainda que a Portaria SECEX 11/2004 não produz efeitos para os Atos Concessórios em questão, pois de acordo com o seu artigo 3º, essa Portaria só não será aplicada aos Atos Concessórios emitidos anteriormente a 31 de outubro de 2001, que nesse caso será aplicado o Comunicado DECEX 16/98. Assevera que realiza as operações de acordo com as normas expedidas pelo Ministério de Desenvolvimento e Comércio Exterior e não, como faz entender a fiscalização, como infração aos ditames legais.

Diz que a fiscalização não descreveu corretamente a suposta irregularidade. Entretanto, avocando o princípio da eventualidade, aduz que há não-incidência de ICMS nas transferências entre estabelecimentos da mesma empresa.

Informa que anexa à defesa demonstrativo vinculando as DI's constantes dos atos concessórios objeto desta infração nº 08 e os correspondentes documentos de exportação, fls. 198 a 252, que demonstram que a exigência legal do benefício do Drawback - efetiva exportação – foi cumprida e requer a realização de perícia técnica contábil para demonstrar que todas as matérias-primas, constantes do anexo relatório, importadas pelo estabelecimento do autuado localizado em Salvador foram exportadas por seu estabelecimento localizado em Manaus.

Infração nº 09 – Foram elencadas 4 notas fiscais pela fiscalização cujo correspondente lançamento de crédito de ICMS teria sido feito sem a correspondente comprovação. No que se refere à Nota Fiscal nº 5415, de out/04, o autuado não encontrou em seus arquivos a correspondente comprovação, razão pela qual irá proceder ao pagamento do imposto exigido. Todavia, com relação às demais notas fiscais relacionadas na Infração, o autuado, certa da correção de seu lançamento vem esclarecer e juntar os documentos conforme a seguir exposto.

1) Nota Fiscal nº 5864 (ICMS recolhido no valor de R\$ 19.492,55) – Foi realizado lançamento manual no valor de R\$ 5.000,00 tendo em vista a referida nota ter sido escriturada inicialmente a menos. Com base na cópia do livro e da nota fiscal em referência, verifica-se que o autuado registrou equivocadamente o ICMS pago no valor do R\$ 14.492,55 relativo à Nota Fiscal nº 5864, ao invés do valor correto de R\$ 19.492,55, motivo pelo qual, ao perceber seu equívoco, procedeu ao lançamento manual da parcela remanescente no valor de R\$ 5.000,00. Diz que anexa ainda o respectivo DAE no valor de R\$ 41.150,94 correspondente ao pagamento do ICMS relativo às notas fiscais nºs 5863 (ICMS no valor de R\$ 21.658,39) e 5864, cujo ICMS correspondente ao valor acima mencionado de R\$ 19.492,55, fls. 255 a 259.

2) Nota Fiscal nº 7212 - O valor do ICMS relativo à Nota Fiscal nº 7212 é de R\$ 9.669,28, todavia, o valor equivocadamente escriturado no livro foi de R\$ 5.669,28, motivo pelo qual o autuado procedeu ao lançamento manual do valor de R\$ 4.000,00. Diz que anexa cópia da respectiva página do correspondente livro de Registro de Apuração, do DAE no valor de R\$ 58.015,68, demonstrando o recolhimento do ICMS no valor acima mencionado e das Notas Fiscais nºs 7211, 7212, 7213, 7214, 7215 e 7216 que compõem o valor do ICMS pago no DAE, fls. 260 a 268.

3) Nota Fiscal nº 150.506 da COELBA – O autuado anexa à presente defesa cópia da NF e do correspondente Livro de Apuração, que demonstram seu inequívoco direito ao crédito, fls. 269 a 270.

Infração nº 10 – Aduz que a fiscalização afirma que o autuado ‘Deixou de recolher ICMS devido em virtude de saída de produto industrializado para a Zona Franca de Manaus com benefício de isenção do imposto sem a comprovação do internamento por parte da SUFRAMA.’

Possivelmente, transcreve os artigos 29 e 596, ambos do RICMS/BA, ressaltando que há na legislação um procedimento para a comprovação do internamento dessas mercadorias para a Zona Franca de Manaus. Ocorre que, no presente caso, no que se refere à parte desta infração, não há como a empresa atender ao procedimento determinado pelo Decreto acima transcrito, pois essas mercadorias efetivamente não saíram do Estado da Bahia, tendo as respectivas notas fiscais sido canceladas pelo autuado. Em outras palavras, a fiscalização alega que a empresa não comprovou o internamento como previsto na legislação, mas pelo fato de parte das notas terem sido canceladas, as mercadorias nem sequer saíram do estabelecimento da Bahia, como pode ser comprovado pelo resumo dos registros de saída, as notas fiscais objeto da autuação (notas fiscais nºs 7895 e 8249) foram canceladas e consequentemente registradas no livro de registro de saídas, fls. 272 a 279.

Aduz que, não há que se falar em incidência do imposto quando na verdade a operação de circulação de mercadoria nem ocorreu, muito menos a suposta obrigatoriedade de cumprimento

de uma obrigação acessória. Entretanto, com relação à parte significativa desta infração, diz que as mercadorias deram entrada efetiva no Estado do Amazonas e ingressaram no estabelecimento industrial do autuado localizado em Manaus.

Entende que, mesmo que a operação tivesse ocorrido e a empresa não tivesse demonstrado o internamento por documento emitido pela SUFRAMA, este fato, por si só, não tem condão de revogar o benefício da isenção concedido pelo Estado da Bahia, no máximo poderia ser cobrada multa por descumprimento de obrigação acessória.

Esclarece que cumpriu exatamente a exigência legal para o gozo do benefício para a maioria das Notas fiscais objeto desta Infração (Notas Fiscais nºs 8058, 8294, 8533, 8557, 8558, 8566, 8596, 8671, 8683, 8703, 8785, 8844, 8862, 8897, 78, 8945, 8978, 9009, 9021, 9096, 9104, 9122, 9205, 9313, 9318, 9433, 9443, 9464, 9519, 9521, 9550, 9567, 9611, 9620, 9711, 9825, 9857, 9897, 9930, 10009, 10020, 10029, 10205, 10237, 10302, 10309, 695 e 9506) como pode ser observado pela cópia autenticada das mesmas em conjunto com os extratos obtidos junto ao SEFAZ-AM e/ou cópia do livro de Entradas do Estabelecimento do autuado de Manaus autenticado pela SEFAZ-AM, dando conta de que as Notas Fiscais acima mencionadas foram internadas naquele Estado, fls. 280 a 329.

Infração nº 11 – A fiscalização está cobrando ICMS por ter o autuado supostamente procedido ao registro de saída de determinadas mercadorias para exportação sem a correspondente comprovação de saída do País. A esse respeito informa que, ao contrário do que está capitulado na infração, o autuado possui a maioria dos Registros de Exportação – “RE’s” acompanhados dos respectivos Despachos de Exportação – “DDE’s”, fl. 331, demonstrando de forma inequívoca que as mercadorias foram efetivamente exportadas, motivo pelo qual, no que se refere exclusivamente a essas operações, a presente infração deve ser cancelada.

Ressalta que, nos termos da planilha e correspondente documentos em anexo, possui a comprovação referente às notas fiscais nºs 8010, 8069, 8157, 8158, 8205, 8207, 8720, 8747, 9184, 10444, 11347, 11354, 11480, 11608, 11619, 11645.

No que se refere exclusivamente às mercadorias objeto da nota fiscal nº 11646, informa que as mesmas não foram embarcadas, razão pela qual não existe os respectivos RE’s e DDE’s, e consequentemente, também não existe a obrigação de pagar o imposto, eis que a mercadoria foi coletada de volta para a empresa nos termos dos documentos em anexo, fls. 332 a 413, não configurando, assim, fato gerador do imposto capaz de embasar a presente exigência.

Finalmente, com relação às demais notas fiscais elencadas pela fiscalização, aduz que, em razão de não ter tido tempo hábil de encontrar os documentos capazes de comprovar a exportação das mercadorias, optou pelo pagamento do imposto e multa exigidos com o benefício da redução, excluídos os valores que foram atingidos pela decadência.

Infração nº 14 – Segundo a presente infração o autuado cometido uma série de equívocos na determinação de sua base de cálculo em diversas importações, que implicaram em pagamento a menos do ICMS devido, assim como teria deixado de recolher o ICMS em determinadas operações em razão de isenção e diferimento sem respaldo na legislação do RICMS-BA.

Argumenta que, embora a presente infração não descreva de forma clara e evidente o que está sendo cobrado do autuado, a mesma entende que a fiscalização deixou de considerar diversos documentos do autuado que sempre estiveram à sua disposição e que são capazes de comprovar o acerto da mesma na determinação de sua base de cálculo.

Passou a elencar os casos utilizando a numeração das respectivas DI’s objeto da infração e a correspondente explicação, que entende ser suficiente para o cancelamento da exigência fiscal.

a) DI’s nº 409081382, 505037437, 605356836 e 615750898: de fato não houve débito ou pagamento do imposto por ocasião da importação em razão de o autuado ter celebrado termo de diferimento devidamente assinado e corroborado pela SEFAZ da Bahia, que prorroga o pagamento do imposto para momento posterior, o que em atendimento ao referido termo foi feito, fls. 414 a 429. Não há

dúvida alguma da validade do referido Certificado de Diferimento do ICMS cuja cópia foi anexada à presente defesa, o que evidencia que a exigência consubstanciada nessa infração deve ser cancelada.

b) DI 408995585 – Redução na Base de Cálculo do ICMS para 8,8%: A redução da base de cálculo na presente operação foi realizada com amparo no Convênio ICMS nº 52/91, cujo teor foi desconsiderado pelo autuado, o qual transcreveu. Conclui que restou comprovado o enquadramento da operação realizada pelo autuado no texto constante do referido Convênio, a redução da base de cálculo do ICMS a ser pago pelo Impugnante foi correta, razão pela qual o correspondente crédito tributário merece ser cancelado.

c) DI 502677389 e DI 614042466 – Devolução de exportação sem comprovação – informa que anexa os competentes documentos (RE's, DDE's e cópia das respectivas notas fiscais) necessários para comprovar a correção de seu procedimento e o consequente cancelamento do crédito tributário relativo a tais operações, fls. 430 a 433.

d) DI 504059747 – ICMS diferido: assevera que os equipamentos importados através da presente DI tiveram o correspondente imposto diferido por força do art. 343, XLVIII do RICMS-BA.

Diz que anexa a correspondente declaração exigida no dispositivo legal, assim como o competente Certificado de Diferimento assinado pela SEFAZ da Bahia, fls. 434 a 445.

e) DI nº 409577299 – informa que anexa cópia do correspondente DAE demonstrando o pagamento do ICMS devido, assim como da correspondente Nota Fiscal, fls. 446 a 450.

No que se referem às demais operações objeto da infração, informa que irá proceder ao pagamento da parte cuja documentação de suporte não foi encontrada, com exceção dos valores relativos ao período que foram atingidos pela decadência.

Infração nº 15 – Remessas para Conserto sem comprovação de Retorno x Remessa em Comodato - Estão exigindo ICMS e multa por ter o autuado supostamente deixado de recolher o imposto estadual em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis. Ressalta que a maioria das operações refere-se a remessas de equipamentos para conserto sem a comprovação do posterior retorno. Entretanto, a fiscalização não levou em consideração diversos documentos que sempre estiverem à sua disposição nas dependências da empresa e que seriam suficientes para demonstrar a ilegitimidade de grande parte da presente infração. Dessa forma, o autuado anexa à presente defesa diversas notas fiscais que comprovam o retorno das mercadorias objeto da presente infração, fls. 456 a 530, cujo teor importa no imediato cancelamento do crédito tributário exigido.

Destaca que parte dos equipamentos objeto da presente infração deu saída do estabelecimento do autuado sem débito do imposto, suportados por Contratos de Comodato com os clientes da mesma (Notas Fiscais nº 8334, 8772, 8999 e contratos em anexos), fls. 531 a 534. Como se sabe, na saída de mercadorias em Comodato não incide o ICMS, conforme disposto no art. 6º, inciso XIV, do RICMS-BA, o qual transcreveu.

Ressalta que a fiscalização, ao proceder ao cálculo do suposto crédito tributário devido, utilizou-se de base de cálculo totalmente estranha a toda escrita fiscal do autuado, conforme pode ser observado por amostragem pelos anexos documentos fiscais que deveriam ter sido utilizados como base para a constituição do crédito tributário, notas fiscais nº 8663, 9760, 10357, 10530 e 10531, fls. 535/540, motivo pela qual deve a presente infração, ao menos nessa parte, ser declarada nula.

Requer a realização da diligência para demonstrar o equívoco cometido pelo autuante na determinação do crédito tributário exigido, assim como a desconsideração das notas de retorno de mercadorias e contratos de comodatos do autuado.

Afirma que, em que pese a emissão de nota fiscal de remessa para conserto, o equipamento referente à Nota Fiscal nº 9230, jamais deu saída do estabelecimento do autuado, tendo em vista suas características de peso e tamanho e o fim a que se destina. Assim, uma vez atestada a

impossibilidade de remoção do equipamento, o autuado promoveu o conserto do mesmo em seu próprio estabelecimento, como pode ser comprovado através da declaração do prestador de serviço responsável pelo conserto, assim como a nota fiscal de prestação de serviço com descrição semelhante e da descrição técnica do produto e suas características, fls. 542/549.

Protesta pela produção de prova pericial nas áreas da empresa, sob pena de violação aos princípios da busca da verdade material, do devido processo legal e da ampla defesa, indicando como assistente técnico do autuado o Sr. Helenilson dos Santos Lima, brasileiro, solteiro, portador da identidade nº 08290865-60, com endereço profissional na Via Urbana 1141, C.I.A., 43780-000 Simões Filho-BA., e apresenta os quesitos para esclarecimentos do perito:

- (i) Queira o Sr. Perito esclarecer qual o fundamento para que a filial da empresa situada em outra unidade da Federação, no caso Xerox Comércio Indústria Unidade Manaus – AM não possa realizar as operações de exportações referentes às importações realizadas pela filial da Xerox Comércio e Indústria- Simões Filho, tendo em vista que constituem a mesma pessoa jurídica?
- (ii) Queira o Sr. Perito esclarecer se a legislação federal do Ministério de Desenvolvimento e Comércio Exterior autoriza a filial da empresa situada em outra unidade da Federação, no caso Xerox Comércio Indústria Unidade Manaus – AM realizar as operações de exportações referentes às importações realizadas pela filial da Xerox Comércio e Indústria- Simões Filho, tendo em vista que constituem a mesma pessoa jurídica?
- (iii) Queria o Sr. Perito atestar com base nos relatórios apresentados pela impugnante e nos demais documentos a serem apresentados por ocasião da diligência que as matérias-primas importadas pelo estabelecimento do autuado foram reexportadas pelo estabelecimento do autuado localizado em Manaus – AM, cumprindo assim a intenção do legislador na criação do instituto do Drawback.
- (iv) Queira o Sr. Perito atestar com base nos documentos anexados à presente defesa e a serem fornecidos pelo autuado por ocasião da diligência se as mercadorias objeto da infração nº 11 deram efetiva saída do país, merecendo referida infração ser cancelada.
- (v) Queira o Sr. Perito determinar se houve erro na determinação da base de cálculo capitulada na infração nº 14 levando-se em consideração os termos do Convênio ICMS nº 52/91, do art. 343 do RICMS, do Certificado de Diferimento celebrado com o governo da Bahia e demais documentos a serem fornecidos por ocasião da diligência e/ou anexados a presente defesa.
- (vi) Queira o Sr. Perito determinar se houve erro na determinação da base de cálculo utilizada para a constituição do crédito tributário descrito na infração nº 15 do presente auto de infração em razão dos documentos anexados na presente defesa e a serem apresentados por ocasião da diligência.
- (vii) Queira o Sr. Perito determinar se o equipamento constante da nota fiscal nº 9230 foi consertado nas dependências do autuado, e se haveria ICMS a ser pago na referida operação.
- (viii) Queira o Sr. Perito justificar as inconsistências existentes em todas infrações com base nos documentos e relatórios anexados na presente defesa e os apresentados pela fiscalização através dos Anexos ao Auto de Infração.

No tocante a multa de 60%, aplicada na presente autuação entende ser descabida e desproporcional, tendo em vista que parte dos supostos créditos já decaíram e o restante foi realizado com base nas orientações do DECEX, ou constituem mera infração sobre obrigações acessórias do autuado. Dessa forma, pelo princípio da eventualidade, caso esta Junta de Julgamento Fiscal entenda que o impugnante descumpriu obrigação acessória, impõe-se o afastamento da aplicação da penalidade, aplicando-se tão-somente a penalidade prevista no mesmo artigo 42, inciso, XXII, que prevê a penalidade de R\$ 50,00, prevista no art. 42, inciso II, alínea a, da Lei nº 7.014/96, para descumprimento de obrigação acessória, citando doutrina sobre o tema.

Ao final, requer:

- que seja reconhecida a decadência de parte do crédito objeto da presente autuação;
- que seja julgado improcedente o presente lançamento tributário;
- que seja aplicada tão-somente a multa decorrente de descumprimento de obrigação acessória.
- a produção de quaisquer provas que se façam necessárias;
- a realização de prova pericial ou a conversão em diligência do presente feito.

O auditor autuante, fls. 553 a 567, ao prestar a informação fiscal, frisa que o preceito legal do CTN que se aplica os prazos de decadência à Fazenda Pública é o artigo 173, inciso I, como bem menciona o próprio autuado em sua defesa.

Assevera que, a partir da interpretação desse dispositivo, resta claro que as obrigações tributárias nascidas em todo o período de 2004, somente em 2010 não mais permitiriam ao fisco a constituição definitiva do crédito tributário através do lançamento por homologação. Como o Auto de Infração foi lavrado em 08 de maio de 2009, plenamente válido o crédito tributário exigido neste processo administrativo fiscal, conforme os artigos 965 e 90 do Regulamento de ICMS do Estado da Bahia, aprovado pelo Decreto 6284/97. O artigo 965 é mera repetição do artigo 173 do CTN retro mencionado e expresso e o artigo 90 deixa ainda mais claro que o prazo de 05 anos, para efeito de lançamento na modalidade homologação, é contado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao da efetivação do lançamento, no nosso caso, a partir de 1º de janeiro de 2005 (para todos os fatos geradores ocorridos em 2004). Como já explicado acima, o instituto da decadência somente ocorreria no 1º dia do ano de 2010.

Conclui que todos os débitos das infrações cujas datas de ocorrência estiverem compreendidas entre os meses de janeiro a abril de 2004 devem ser considerados perfeitamente válidos e eficazes, portanto procedentes.

Quanto a suposta decadência (exercício de 2003) para as operações de importação com o benefício do drawback suspensão apontada pela autuada, não há que se falar em fluência do prazo decadencial visto que dos atos concessórios fiscalizados, o mais antigo deles (AC-20020164530) tinha período de validade de 18/11/2002 a 07/11/2004. Daí, só a partir dessa última data é que o fisco poderia constituir o crédito fiscal caso houvesse, como houve, diferenças a serem tributadas, sendo a data de 1º de janeiro de 2005 o início da contagem do prazo decadencial, que somente se escoaria por completo em 31/12/2009.

Prosseguindo, passou a tratar cada infração separadamente.

Infração 01 - O autuado não reconheceu a procedência dos 02 primeiros lançamentos, com vencimentos em 09 de março e de abril de 2004, em função da alegada decadência que, como acima já explanado, deve ser afastada, opinando pela manutenção integral.

Infrações 02, 03 e 04 – frisa que foram reconhecidas e já quitadas pelo contribuinte autuado.

Infração 05- Nesta infração, o autuado exportou produtos em quantidades inferiores às devidas para o cumprimento do AC 20020164530, que, como já comentado acima, teve prazo de validade encerrado em 07/11/2004, portanto, também não houve decadência, opinando pela manutenção integral.

Infrações 06 e 07 - Infrações reconhecidas e já quitadas pela autuada.

Infração 08 - Entende que a infração está muito bem descrita, ou seja, nela estão elencadas todas as Declarações de Importação (DIS) que acobertaram as entradas de mercadorias importadas sujeitas ao regime de drawback suspensão e que deveriam, dentro do prazo estipulado no correspondente Ato Concessório (AC), sofrer um processo de industrialização, devendo o produto resultante ser exportado, pelo beneficiário – somente por ele – para fazer face às obrigações decorrentes deste benefício fiscal. Ocorreu que o autuado, ao invés dela mesma

exportar para o exterior os produtos resultantes do processo de industrialização que deveriam sofrer as matérias-primas importadas com o benefício drawback, transferiu estas ou produtos intermediários resultantes delas para sua filial em Manaus para sofrer novo processo de industrialização e daí, exportação para o exterior.

Assim, resta evidente o equívoco cometido pela autuada que, desobedecendo a dispositivo do RICMS-BA – artigos 575 e 576 – deixou a descoberto todas as importações com o benefício drawback elencadas nas páginas 92 a 98 deste Processo Administrativo Fiscal – PAF, pelo simples fato de não terem sido exportadas pelo estabelecimento autorizado para tal intento, transcrevendo os artigos 575 e 576 do RICMS/BA, para fundamentar sua tese.

Infração 09 – Ressalta que o autuado reconheceu a procedência do primeiro lançamento desta infração, com vencimento em 09 de dezembro de 2004.

Reconhece a procedência das alegações da autuada quanto ao segundo lançamento.

Quanto ao terceiro lançamento, em função do número (14905286) da nota fiscal constante no documento anexado pela defesa (página 269 do PAF) ser diverso do número constante do lançamento feito no seu livro registro de apuração de ICMS (vide página 100 do PAF) e de não ter sido anexada comprovações acerca do registro ou não desta nota fiscal no livro registro de entradas, não há como se aceitar tais justificativas. Sendo assim, não acata as razões trazidas na tentativa de elidir a cobrança quanto a este terceiro lançamento.

Para o quarto lançamento, reconhece em parte as explicações, pois houve realmente um erro quanto ao uso a menos do crédito, porém a diferença lançada a menos no livro Registro de Entradas foi de R\$ 4.000,00 e não a escriturada no livro Registro de Apuração de ICMS, R\$ 4.559,78. Inclusive a própria autuada reconhece que a diferença é de apenas R\$ 4.000,00 (vide item 2 desta infração na página 170 deste PAF). Portanto, opina pela manutenção deste quarto lançamento, mas no valor de R\$ 559,78.

Infração 10 – Informa que no sentido de atender as alegações suscitadas pelo autuado dividira essa infração em três pontos:

1-Do valor total, R\$ 5.134,66 foi reconhecido pelo autuado;

2-Autuado justifica que as notas fiscais de números 7895 e 8249 tinham sido canceladas, com isto, anexou cópias das 02 notas fiscais sem, contudo, demonstrar no seu livro próprio – livro Registro de Saídas – que na escrituração destas notas realmente houve o cancelamento. Justificativa não acatada;

3-Para a maior parte das demais notas fiscais o autuado anexou documentos que comprovariam a entrada de diversas notas fiscais emitidas pela autuada no Estado do Amazonas, segundo campo chamado “validações de nota fiscal” no site [www.sefaz.am.gov.br](http://www.sefaz.am.gov.br). Estas notas foram checadas neste site e o resultado foi positivo no sentido de suas validações, exceto para as notas: 7947, 8031, 10472, 1080, 1124, 1172 e 6110, onde não houve qualquer justificativa. Para a nota 9506 a autuada apresentou apenas cópia desta nota e o correspondente lançamento no livro Registro de Entradas do adquirente, o que, em verdade, nada comprova, pois não tem nenhum ar de oficialidade. Assim, para as notas 7947, 8031, 10472, 1080, 1124, 1172, 6110, como não houve qualquer justificativa, logicamente não pode ser acatada. Para a nota 9506, a justificativa não foi plausível, portanto também não deve ser acatada. Para as demais notas em que há registro no site da Secretaria da Fazenda do Estado do Amazonas do que seria o seu ingresso, deixarei a critério deste Colendo Colegiado a decisão pela aceitação ou não da idoneidade destas informações constantes no site retro citado, a despeito da exigência regulamentar do registro no banco de dados da SUFRAMA.

Ao final, opina pela procedência total desta infração quanto aos itens já reconhecidos e quitados pela autuada e também quanto às Notas Fiscais 7895, 8249, 7947, 8031, 10472, 1080, 1124, 1172 e 6110 e 9506. Em relação às demais notas, diz que acatará a decisão dos Julgadores.

INFRAÇÃO 11 – Salienta que para as Notas Fiscais de nºs 8969, 9302, 9640, 10365, 10430, 10650 e 11344 a autuada reconheceu a procedência e saldou o débito.

Para a nota fiscal de nº 11646 alegou-se a não embarcação da mercadoria, cuja comprovação se encontraria no doc-10. Ocorre que a autuada se limitou a anexar cópia de nota fiscal de importação com número 12586 emitida em 22/05/2009, portanto 29 meses após o evento da saída do produto constante na nota fiscal em questão, a de nº 11646. Esta nota anexada pela defesa faz referência a importação para futura reposição pelo exportador.

Por outro lado, os argumentos defensivos seguem a linha de não ter havido exportação e de que a mercadoria teria sido coletada de volta para a empresa. Pergunta: como uma mercadoria daria saída da empresa em 27/12/2006, não sendo exportada, e só retornaria ao seu estoque em 22/05/2009? Diz que parece-lhe que o contribuinte não tem como justificar esta saída e apresentou argumentos desprovidos de força lógica e de coerência, não havendo como relacionarmos uma nota fiscal (11646) a outra (12586), apesar da coincidência nas quantidades e valor do produto, fato este que ocorre cotidianamente entre notas fiscais. Desta forma, entende que não deve haver guarida ao suscitado pela defesa neste particular.

Para as demais notas, aduziu-se que todas teriam sido exportadas com base em Registros de Exportação (RE) e Declarações de Despacho de Exportação (DDE), que estariam anexados (doc-09).

A autuada anexou alguns REs e DDEs. Nestes últimos é que se faz menção expressa às notas fiscais utilizadas para a efetiva exportação, a partir daí é que procedeu à vinculação com as notas fiscais de exportação presentes nos arquivos da autuada e com os arquivos magnéticos disponibilizados à fiscalização pela Receita Federal.

As notas fiscais constantes nos DDEs carreados ao PAF pela autuada se referem às notas fiscais de nº 7990 (página 337 do PAF), 8117 (pág-349), 8072/8237 (pág-354), 8220 (pág-358), 8223 (pág-366), 8304/8305 (pág-380), 8724 (pág-384), 8714 (pág-388), 123 (pág-392).

Quanto às Notas Fiscais de nº 11608, 11619 e 11645, assevera que houve a devida comprovação pela defesa.

Ao final, opina pela procedência desta infração, com a ressalva de que as notas fiscais de nºs 11608, 11619 e 11645 devem ser excluídas da listagem (página 108 do PAF) pelo acatamento das razões da defesa. Para todas as demais, deve-se manter na íntegra a procedência da autuação.

Infrações 12 e 13: Pela PROCEDÊNCIA TOTAL destas infrações, seja por ter a autuada reconhecido como procedente parte desta infração, seja pela suposta decadência alegada não ter fundamento como já explanado outrora.

Infração 14 – Argumenta que antes de adentrar o mérito da infração, cabe esclarecer que, ao contrário do que afirma o autuado, as informações para a tentativa de aclarar ou mesmo elidir as irregularidades apontadas não só nesta como em todas as outras infrações, jamais estiveram à disposição da fiscalização para o necessário confronto. Ao invés, houve quase sempre muito atraso por parte da empresa quando informações eram solicitadas, sendo que uma grande parte dessas nunca foi entregue a esta fiscalização, apesar de reconhecer o caráter sempre cordial com que a fiscalização foi atendida.

No entanto, quando a autuada propala, no último parágrafo da página 174 do PAF, que diversos documentos sempre estiveram à disposição do fisco, ela fere o princípio da boa fé criando uma assertiva absolutamente inverídica.

No mérito, passou a analisar as Declarações de Importação (DI) na mesma ordem exposta pela autuada.

DI's 409081382, 505037437, 605356836 e 615750898: Acatou as informações prestadas pela autuada, frisando que somente neste momento está tendo acesso aos documentos e justificativas para análise.

DI 408995585: Na análise do processo de importação atinente a esta DI observou que a autuada havia, para o cálculo do ICMS a recolher, praticado uma redução de base de cálculo tal, que a carga tributária incidente sobre o valor da mercadoria fosse de 8,8%.

Neste mesmo processo de importação faz-se referência ao art. 84 do RICMS-BA, que traz em seu caput o seguinte conteúdo: É reduzida a base de cálculo nos recebimentos, pelo importador, de máquinas, equipamentos, aparelhos, instrumentos ou material, ou seus respectivos acessórios, sobressalentes ou ferramentas, quando procedentes do exterior, devendo a redução ser proporcional à do Imposto sobre a Importação, ficando a fruição do benefício condicionada, (Conv. ICMS 130/94):

Ressalta que a questão é que não ficou demonstrado no processo de importação ter havido alguma redução de base de cálculo para o imposto de importação (II), em consequência não poderia ter redução também para o ICMS. O autuado cita apenas o Convênio 52/91, fazendo menção aos 8,8% de carga tributária, mas para operações internas e não anexa qualquer documento que pudesse, caso tivesse ocorrido, provar a necessária existência da redução de base de cálculo para o imposto de importação. Sem possibilidade de acatamento dos motivos trazidos pela autuada.

DIs 502677389 e 614042466: A autuada apenas anexou cópias de 04 notas fiscais (8967, 8992, 9105 e 10900) de exportação que não guardam relação com os dois processos de importação em análise, visto que a principal mercadoria constante nas 04 notas acima reveladas é o fotoreceptor hodaka que não está presente nas notas fiscais de entradas dos processos de importação. Outrossim, também não conferem as quantidades e, muito provavelmente, não deve haver vinculação entre as 04 notas de exportação incorporadas ao PAF e as notas de entrada (importação) que deveriam trazer em seu corpo – caso a autuada as anexasse ao PAF - menção expressa, se fosse o caso, com as ditas notas de exportação, já que estamos tratando de devoluções (importação) das mercadorias exportadas (04 notas fiscais). Assim, a seu ver, não assiste qualquer razão aos argumentos defensivos.

DI 504059747: Acato as informações prestadas pela autuada.

DI 409577299: Acato as informações prestadas pela autuada.

Infração 15 - O autuante assim de manifestou:

*"Autuada elenca diversas notas de devolução de bens que teriam saído de seu estabelecimento acobertados pelas notas fiscais de saídas constantes das páginas 119 a 133 deste PAF. As notas de devolução que a autuada anexou fazem referência as seguintes notas fiscais de saídas, na ordem posta pela autuada: 7906 (divergência de valor total e valor unitário), 7907 (idem anterior), 7903 (apenas o item de valor R\$ 350,00 mantém correspondência), 7909 (apenas 12 dos 16 itens que saíram, retornaram. Assim, 04 itens com custo unitário de R\$ 8.000,00 não retornaram), 8040 (apenas 5 itens a R\$ 500,00 retornaram, restou 01 a R\$ 500,00 sem retorno), 8110 (idem nf 7906), 8123 (idem nf 7906), 8132 (os itens de valores unitários e totais, R\$ 141,00 e R\$ 600,00 não retornaram), 8278 (idem nf 7906), 8469 (devolução correta), 8474 (apenas 01 item, de valor R\$ 1.300,00, dos 05 existentes, retornou), 8549 (idem nf 7906), 8641 (devolução correta), 8704 (idem nf 7906), 8809 (devolução correta), 8723 (idem nf 7906), 8846 (o item com as duas peças no valor de R\$ 4.000,00 não teve retorno), 9015 (idem nf 7906), 9045 (devolução correta), 9067 (idem nf 7906), 9159 (das 06 peças que saíram, apenas 03 retornaram), 9232 (devolução correta), 9449 (devolução correta), 9509 (devolução correta), 9663 (devolução correta), 9781 (idem nf 7906), 9780 (devolução correta), 9828 (idem nf 7906), 9859 (devolução correta), 9888 (devolução correta), 9918/9919 (devolução correta), 9974 (idem nf 7906), 9991 (devolução correta), 10058 (devolução correta), 10012 (devolução correta), 10057 (devolução correta), 10144 (devolução correta), 10061 (devolução correta), 10064 (devolução correta), 10151 (devolução correta), 10287 (devolução correta), 10417 (devolução correta), 10428 (para o*

*item de valor R\$ 300,00, não houve devolução), 10510 (devolução correta), 10566 (devolução correta), 10572 (devolução correta), 10658 (não retornaram 02 peças com valor unitário de R\$ 800,00), 10664 (devolução correta), 10680 (devolução correta), 10860 (idem nf 7906), 10861 (devolução correta), 10926/10927 (devolução correta), 10969 (idem nf 7906), 10976 (era caso de exportação – correto), 11027 (devolução correta), 11051 (idem nf 7906), 11065 (idem nf 7906), 11066 (idem nf 7906), 11184/11230 (devolução correta), 11218 (devolução correta), 11250 (devolução correta), 11498 (devolução correta), 11487 (devolução correta), 11187 (devolução correta).*

*Para as notas fiscais 8334, 8772 e 8999 a explicação acerca dos contratos de comodato me parece plausível, portanto acato esta parte da infração.*

*Quanto a afirmação de existirem alguns erros nas determinações das bases de cálculo que a autuada anexou ao processo: 8663, 9760, 10357, 10530 e 10531, realmente ocorreram divergências entre o que consta nas notas anexadas com a listagem das páginas 119 a 133. O problema é que essas diferenças se deveram a erros no arquivo SINTERGRA que serviu de base para a confecção da planilha (páginas 119 a 133), contudo esse arquivo SINTERGRA foi entregue pela própria autuada, não havendo sentido em ela suscitar nulidade destes lançamentos se ela própria foi quem entregou os arquivos com erros. Além do mais, bastaria que ela anexasse a nota fiscal para se proceder a devida correção.*

*Para o caso da nota fiscal 9230, se ela foi emitida, o equipamento deveria sair da empresa, se não o fez, a nota deveria ter sido cancelada.*

*Por outro lado a empresa SERVI declara ter realizado serviço de jateamento no equipamento em 20/02/2008, ou seja, **mais de 03 anos** após a emissão da nota fiscal 9230.*

*No mais, apenas anexou fotografias e desenhos do que seria este equipamento, sem nenhuma vinculação concreta com a questão da emissão e devolução desta mercadoria.*

*Pelo exposto, não acato as razões defensivas quanto a nota fiscal 9230.*

*Para as demais notas fiscais constantes da planilha (páginas 119 a 133), com exceção das que foram reconhecidas e quitadas pela autuada, deve ser mantida a integralidade da cobrança, até porque não houve justificativas.”*

Ao finalizar, opina pela manutenção parcial da autuação.

Às folhas 568/569, o autuado recebeu cópia da informação fiscal, sendo informado do prazo de 10 dias para se pronunciar.

Em nova manifestação defensiva, fls. 571 a 576, o autuado reitera a alegação de decadência, o pedido de diligência, uma vez que o mesmo detém diversos documentos capazes de comprovar a ilegitimidade da autuação, que foram em parte juntados por ocasião da apresentação da própria defesa e que, em razão do volume, devem ser demonstrados em sua totalidade em diligência própria, argumentando que, se o próprio Auditor Fiscal acatou parte significativa dos documentos juntados pelo autuado na impugnação inicial, cancelando parte da autuação, não resta dúvida de que o lançamento originário foi feito de forma equivocada, devendo, portanto, ser deferida a diligência requerida pelo autuado segundo os critérios descritos na Impugnação.

Salienta que não lhe cabe, neste momento, novamente, atacar uma a uma as Infrações que o Fiscal novamente alegou não ter entendido pela suficiência dos documentos analisados pelo mesmo.

No tocante a infração nº 08, também reitera os argumentos anteriores.

Ao final, requer primeiramente que seja reconhecida a decadência de parte do crédito objeto da presente autuação, conforme demonstrado no item acima, após o referido reconhecimento e consequente extinção da parte decaída, requer seja julgado improcedente o presente lançamento tributário.

## VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela para exigir imposto decorrente de 15 (quinze) infrações.

Preliminarmente, em relação à alegação defensiva de decadência parcial do lançamento tributário, relativo aos fatos gerados ocorridos no período 01/01/2003 a 30/04/2004, não pode ser acolhida, pelos motivos que passo a expor.

O entendimento doutrinário e jurisprudencial, nos lançamentos tributários sujeitos à homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa, como no caso do ICMS, quando do pagamento antecipado, o ente tributante dispõe de cinco anos para realizar o lançamento ou homologação, nos termos do artigo 150 do CTN - Código Tributário Nacional.

Observo que o pagamento antecipado pelo sujeito passivo, nos termos do artigo acima citado, extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento. Havendo pagamento integral do tributo devido, não havendo outro prazo previsto em lei para homologação, este será de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador, expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Para aplicação da referida norma legal, é necessário que sejam atendidos alguns requisitos, entre eles, que o tributo tenha sido apurado e recolhido de acordo com lei, ou seja, o pagamento integral do valor devido pelo sujeito passivo; que não exista lei que fixe outro prazo e por fim, que não tenha ocorrido dolo, fraude ou simulação, requisitos não existentes na lide em questão.

Na presente lide, o sujeito passivo, contribuinte do ICMS no Estado da Bahia, omitiu-se em prestar as informações ao fisco, artigo 149 do CTN, sendo necessário a apuração do imposto devido mediante procedimento administrativo tributário, resultando na lavratura do Auto de Infração em tela, por ter o sujeito passivo omitido informações na apuração do ICMS e realizado o consequente recolhimento em valor inferior ao devido.

Portanto, não se pode falar na aplicação da regra do § 4º do artigo 150 do CTN, pois, mediante ação fiscal, restou comprovada a omissão de pagamentos do tributo estadual, não havendo pagamento antecipado não se pode falar em homologação, pois não se pode homologar um pagamento que não foi realizado pelo sujeito passivo.

Também não pode ser argüida a aplicação do § 4º do artigo 150 do CTN, pois o Código Tributário do Estado da Bahia, Lei nº 3.956 de 11 de dezembro de 1981, aplicado aos contribuintes baianos, em seu artigo 107-B, fixou prazo para homologação, exercendo a faculdade prevista no próprio § 4º do artigo 150 do CTN.

O prazo para homologação tácita do lançamento e extinção do crédito tributário, fixado no Código Tributário do Estado da Bahia, no § 5º do artigo 107-B, é de 5 (cinco) anos, contados a partir de 01 de janeiro do ano seguinte ao da ocorrência do fato gerador, desde que não seja comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, pois, comprovada essa situação, o tributo poderá ser reclamado pelo sujeito ativo, ente tributante, a qualquer época.

Assim, no caso em tela, o prazo para contagem da decadência deve ser observado o previsto no § 5º do artigo 107-B do Código Tributário do Estado da Bahia, combinado com o artigo 173, inciso I, do CTN, o qual estabelece que o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Portanto, por se tratar de fatos geradores ocorridos no exercício de 2004, o fisco teria até o dia 31/12/2009 para constituir o lançamento tributário. Como o Auto de Infração foi lavrado em 08/07/2009 não se configurou a decadência.

De igual modo, como bem ressaltou o autuante, no tocante a suposta decadência relativa ao exercício de 2003, infrações 05 e parte da infração 08, para as operações de importação com o benefício do drawback suspensão apontada pelo autuado, não há que se falar em fluência do prazo decadencial visto que dos atos concessórios fiscalizados, o mais antigo deles (AC-20020164530) tinha período de validade de 18/11/2002 a 07/11/2004. Daí, só a partir dessa última data é que o fisco poderia constituir o crédito fiscal caso houvesse, como houve, diferenças a serem tributadas, sendo a data de 1º de janeiro de 2005 o início da contagem do prazo decadencial, que somente se escoaria por completo em 31/12/2009.

Indefiro o pedido de perícia, com fulcro no art. 147, II, “b” do RPAF/99, por entender que os elementos acostados aos autos são suficientes para decidir com relação a presente lide, além da falta de fundamentação do pedido.

Acerca do pedido de diligência formulado pelo sujeito passivo, indefiro o mesmo, com fulcro no art. 147, I, “a”, também do RPAF/99, por entender que os elementos acostados aos autos são suficientes para decidir com relação a presente lide.

Superada a questão preliminar passo a análise do mérito das infrações.

Na peça defensiva, o autuado informa que reconhece integralmente as infrações 02, 03, 04, 06 e 07, e que irá providenciar o pagamento. Portanto, não existe lide em relação às referidas imputações, estando caracterizadas.

Na infração 01 é imputado ao sujeito passivo utilizar indevidamente crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 6.503,74, em decorrência de destaque a maior nos documentos fiscais, relativos os meses de fevereiro/2004, março/2004, junho/2004 e janeiro/2005.

Em sua defesa o autuado alegou decadência em relação aos meses de fevereiro/2004, março/2004, alegação que já foi analisada e afastada no início do presente voto, portanto, entendo que os valores exigidos em relação aos referidos meses restaram caracterizados.

Quanto ao meses de junho/2004 e janeiro/2005 o sujeito passivo informou em sua impugnação que procederia ao pagamento de parte do crédito tributário, reconhecendo, de forma expressa, a procedência do valor exigido.

Devo ressaltar que os valores reconhecidos pelo contribuinte foram recolhidos, conforme relatório do SIGAT – Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária acostado à folha 586 dos autos, encontrando-se na situação de “Baixado”.

Assim, entendo que a infração 01 restou caracterizada.

No que tange a infração nº 05, o autuado entende que todo o crédito tributário exigido está coberto pela decadência, merecendo ser cancelado. Repito que a alegação de decadência já foi analisada e afastada no início do presente voto. Igualmente as infrações anteriores. Não foi apresentado nenhum outro argumento ou elemento de prova para tentar elidir a autuação, razão pela qual entendo que a infração 05 deve ser mantida integralmente.

Na infração 08 é imputado ao autuado deixar de recolher o ICMS devido, no valor R\$ 108.119,92, na importação de mercadorias com isenção de imposto sob o regime de drawback na modalidade suspensão com as respectivas exportações efetuadas por terceiros, em desacordo com a legislação, que condiciona o benefício à exportação pelo próprio importador. Exportações que deveriam ter sido efetivadas no sentido de acobertar as operações de drawback, não foram feitas pelo autuado, mas por sua filial em Manaus.

A alegação defensiva de que a infração não foi corretamente descrita pelo autuante não pode ser acolhida, uma vez que o Auto de Infração foi lavrado mediante sistema informatizado da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, sendo que a descrição ali consta a definida como padrão para o caso em tela.

Consta da descrição que a fiscalização apurou a falta de recolhimento do ICMS relativo a importação de mercadorias com isenção de imposto sob o regime de drawback na modalidade suspensão com as respectivas exportações efetuadas por terceiros, em desacordo com a legislação, que condiciona o benefício à exportação pelo próprio importador.

Apesar da descrição padrão, definida pela SEFAZ/BA, ser suficiente, o autuante acrescentou que as exportações que deveriam ter sido efetivadas no sentido de acobertar as operações de drawback, não foram feitas pelo autuado, mas por sua filial em Manaus. Ademais, o autuante acostou aos autos e entregou ao contribuinte os demonstrativos dos valores autuado, fato que possibilitou ao sujeito passivo o exercício do seu amplo direito de defesa, razão pela qual não acato essa preliminar de nulidade.

Também não pode ser acolhida a alegação de defensiva de que estaria o autuado amparado na legislação federal, uma que o ICMS, imposto que foi exigido na infração, o qual encontra-se em lide no caso em tela, é de competência estadual, conforme previsto no inciso II do Artigo 155 na Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 03, de 17 de março de 1993, *in verbis*:

*"Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:*

*II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;"*

Portanto, ante a norma constitucional acima transcrita, não resta dúvida que, em relação a cobrança do ICMS, deve o contribuinte do citado imposto atender as determinações da legislação específica, ou seja, a legislação do ICMS do Estado da Bahia, onde encontra-se localizado o estabelecimento importador de mercadorias amparada pela isenção do imposto sob o regime de drawback na modalidade suspensão.

O estabelecimento autuado, localizado no Estado da Bahia, importou mercadorias utilizando-se de benefício fiscal condicionado ao previsto no artigo 28, IV, do RICMS/97, *in verbis*:

*"Art. 28. São isentas do ICMS as operações e prestações relativas à importação e às remessas ou vendas relacionadas com lojas francas, missões diplomáticas, repartições consulares e organismos internacionais:*

*IV - nas entradas, no estabelecimento do importador, de mercadorias estrangeiras importadas do exterior sob o regime de "drawback", bem como nas saídas e nos retornos dos produtos importados com destino a industrialização por conta e ordem do importador, observado o disposto nos arts. 575 a 579;"*

A entrada, no estabelecimento do importador, de mercadorias estrangeiras importadas do exterior sob o regime de "drawback", ocorreu sem a incidência do ICMS, entretanto, o inciso IV do artigo 28, acima transscrito, estabelece que deva ser observado o disposto nos arts. 575 a 579.

Como se pode observar, a isenção não decorre do fato puro e simples de importar. A importação pura e simples é fato gerador do ICMS. O legislador impôs uma condição para que o contribuinte do ICMS usufrua de benefício fiscal de não pagamento do imposto devido na importação. A condição imposta é que o importador atenda às determinações contidas nos arts. 575 a 579, no referido regulamento.

Assim, a lide existente na presente infração é saber se o autuado atendeu ou não a legislação pertinente ao ICMS do Estado da Bahia, por essa razão, não vejo sentido no pedido de perícia ou diligência formulado pelo autuado. Logo, indefiro o pedido de perícia ou de diliggência formulado pelo sujeito passivo, com fulcro no art. 147, I, "a" e II, "a" e "b", do RPAF/99, por entender que os elementos acostados aos autos são suficientes para decidir com relação a presente lide.

Os documentos acostados pela defesa, fls. 198 a 252, não são capazes de elidir a autuação, ao contrário, eles apenas confirmam a imputação de que as exportações foram realizadas por outro estabelecimento localizado em outro Estado da Federação.

O artigo 575 do citado regulamento, em seu § 1º determina que o benefício da isenção do ICMS somente se aplica às mercadorias beneficiadas com suspensão do IPI e do Imposto sobre a Importação, das quais resultem, para exportação, produtos industrializados.

Por sua vez, o inciso II do citado § 1º estabelece que o benefício previsto no artigo 575, fica condicionado à efetiva exportação, pelo importador, que no caso é o estabelecimento autuado, do produto resultante da industrialização da mercadoria importada, com observância das respectivas quantidades e especificações, devendo o contribuinte manter a cópia da Declaração de Despacho de Exportação (DDE), devidamente averbada com o respectivo embarque para o exterior, para apresentação ao fisco, quando solicitado.

Por sua vez, o Parágrafo único, do artigo 576, veda o benefício da isenção nas operações nas quais participem estabelecimentos localizados em unidades de Federação distintas.

Assim, o importador, estabelecimento localizado no Estado da Bahia, deveria ter atendido à condição imposta no inciso II, do § 1º do artigo 575, do Regulamento do ICMS do Estado da Bahia, ou seja, para manter o benefício da isenção, o estabelecimento autuado deveria ter exportado o produto resultante da industrialização da mercadoria importada, com observância das respectivas quantidades e especificações, o que não ocorreu, pois a exportação foi realizada por outro estabelecimento, localizado em outro Estado da Federal.

Logo, entendo que a infração 08 restou caracterizada.

Na infração 09 é imputado ao autuado utilizar indevidamente crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 25.208,88, sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, relativo a 4 notas fiscais, as quais passo a analisar.

1) Nota Fiscal nº 5415, de out/04, o autuado diz que não encontrou em seus arquivos a correspondente comprovação, razão pela qual procederia ao pagamento do imposto exigido.

Devo ressaltar que o valor reconhecido pelo contribuinte foi recolhido, conforme relatório do SIGAT – Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária acostado à folha 588 dos autos, encontrando-se na situação de “Baixado”.

Logo, deve ser mantida na autuação.

2) Nota Fiscal nº 5864, relativa ao mês de março de 2005 é exigido o imposto no valor R\$ 5.000,00.

Em sua defesa o autuado assevera que o ICMS recolhido foi no valor de R\$ 19.492,55. Esclarece que realizou lançamento complementar no valor de R\$ 5.000,00 tendo em vista a referida nota ter sido escriturada inicialmente a menos. Com base na cópia do livro e da nota fiscal em referência, verifico que o autuado registrou equivocadamente o ICMS pago no valor de R\$ 14.492,55 relativo à Nota Fiscal nº 5864, ao invés do valor correto de R\$ 19.492,55, motivo pelo qual, ao perceber seu equívoco, procedeu ao lançamento manual da parcela remanescente no valor de R\$ 5.000,00. Para comprovar sua alegação anexa o respectivo DAE no valor de R\$ 41.150,94 correspondente ao pagamento do ICMS relativo às notas fiscais nºs 5863 (ICMS no valor de R\$ 21.658,39) e 5864, cujo ICMS corresponde ao valor acima mencionado de R\$ 19.492,55, fls. 255 a 259.

Na informação fiscal o autuante acatou a alegação defensiva.

Acolho o argumento de defesa, uma vez que a cópia do livro Registro de Apuração acostado à folha 255 dos autos comprova que o contribuinte realizou o lançamento relativo ao imposto exigido de R\$ 5.000,00. Também comprovou o contribuinte, mediante cópia do DAE no valor de R\$ 41.150,94 acostado à folha 257, que o valor total do ICMS devido foi recolhido, correspondendo às Notas Fiscais nºs 5863, fl. 259, (ICMS no valor de R\$ 21.658,39) e 5864, fl. 258, (ICMS ao valor de R\$ 19.492,55).

Assim, entendo que o valor de R\$ 5.000,00, relativo ao mês de março de 2005 deve ser excluído da autuação.

3) Nota Fiscal nº 150.506 da COELBA, relativo ao mês de junho/2006, no valor R\$ 14.606,78

Entendo que o documento fiscal acostado pela defesa não é capaz de elidir a autuação, uma vez que se trata de nota fiscal com numeração diferente da que foi objeto da autuação.

A autuação decorreu da falta da apresentação da Nota Fiscal nº 150506, emitida pela COELBA, enquanto que o documento fiscal juntado pela defesa foi a Nota Fiscal nº 14905286, número diverso do constante do lançamento feito no seu livro Registro de Apuração de ICMS, fl. 100.

Logo, entendo que o valor de ser mantido.

4) Nota Fiscal nº 7212, relativo ao mês de outubro de 2006, com ICMS exigido de R\$ 4.559,78.

Em sua defesa o contribuinte informa que o valor da Nota Fiscal nº 7212 é de R\$ 9.669,28, todavia, o valor equivocadamente escriturado no livro foi de R\$ 5.669,28, motivo pelo qual o autuado procedeu ao lançamento complementar do valor de R\$ 4.000,00. Anexa cópia da respectiva página do correspondente livro de Registro e Apuração, do DAE no valor de R\$ 58.015,68, demonstrando o recolhimento do ICMS no valor acima mencionado e das Notas Fiscais nº's 7211, 7212, 7213, 7214, 7215 e 7216 que compõem o valor do ICMS pago no DAE, fls. 260 a 268.

Entendo que os documentos acostados pela defesa comprovam o crédito de R\$ 4.000,00, entretanto o valor é de R\$ 4.559,78, restando uma diferença de R\$ 559,78, não comprovada pelo autuado, ficando este item mantido parcialmente no valor de R\$ 559,78.

Ante ao acima exposto, a infração 09 restou parcialmente procedente no valor R\$ 16.208,88, conforme abaixo:

INFRAÇÃO	DATA OCRR	DATA VENC.	VALOR AUTAUDO	VALOR EXCLUÍDO	ICMS DEVIDO APÓS JULGAMENTO
9	30/11/04	9/12/2004	1.042,32	0,00	1.042,32
9	31/03/05	9/04/2005	5.000,00	5.000,00	0,00
9	30/06/06	9/07/2006	14.606,78	0,00	14.606,78
9	31/10/06	9/11/2006	4.559,78	4.000,00	559,78
TOTAL -09			25.208,88	9.000,00	16.208,88

Na infração 10 é imputado ao autuado deixar de recolher o ICMS, no valor de R\$ 276.908,59, devido em virtude de saída de produto industrializado para Zona Franca de Manaus com benefício de isenção de imposto sem a comprovação do internamento por parte da SUFRAMA.

Em sua defesa o autuado transcreve os artigos 29 e 596, ambos do RICMS/BA, ressaltando que há na legislação um procedimento para a comprovação do internamento dessas mercadorias para a Zona Franca de Manaus. Alega que, no presente caso, no que se refere a parte desta infração, não há como a empresa atender ao procedimento determinado pelo Decreto acima transcrito, pois essas mercadorias efetivamente não saíram do Estado da Bahia, tendo as respectivas notas fiscais nº's 7895 e 8249 fls. 272 a 279, sido canceladas pelo autuado.

Não acolho o argumento defensivo de que as notas fiscais de números 7895 e 8249 tenham sido canceladas, uma vez que o RICMS/BA, no artigo 210, abaixo transcrito, estabelece as condições necessárias para que o documento fiscal seja considerado cancelado, o que não foi atendido pelo autuado, nas cópias anexadas pela defesa não consta o motivo do cancelamento e nem o número dos novos documentos emitidos, além de não ter comprovado, não ter conservado no talonário, formulário contínuo ou jogos soltos todas as suas vias:

*“Art. 210. Quando o documento fiscal for cancelado, conservar-se-ão no talonário, formulário contínuo ou jogos soltos todas as suas vias, com declaração do motivo que houver determinado o cancelamento, e referência, se for o caso, ao novo*

documento emitido.

§ 1º O motivo do cancelamento do documento fiscal será anotado, também, no livro fiscal próprio, na coluna "Observações".

§ 2º No caso de documento copiado, far-se-ão os assentamentos no livro copiador, arquivando-se todas as vias do documento cancelado.

§ 3º No caso de cancelamento de Cupom Fiscal ou Comprovante Não Fiscal no próprio equipamento que o emitiu, conservar-se-ão todas as vias dos documentos fiscais, inclusive o emitido para cancelamento."

O autuado asseverou que parte significativa das mercadorias deu entrada efetiva no Estado do Amazonas e ingressou no estabelecimento industrial do autuado localizado em Manaus. Diz que, mesmo que a operação tivesse ocorrido e a empresa não tivesse demonstrado o internamento por documento emitido pela SUFRAMA, este fato, por si só, não tem condão de revogar o benefício da isenção concedido pelo Estado da Bahia, no máximo poderia ser cobrada multa por descumprimento de obrigação acessória. Tal alegação não pode ser acolhida, uma vez que cabe ao contribuinte autuado comprovar que efetivamente as mercadorias entraram na zona franca, sob pena de perder o benefício fiscal, por tratar-se de benefício fiscal condicionado, que encontra-se regulamentado nos artigos 29, 597 e 598 do RICMS/BA e no Convênio ICMS 36/97.

Também alegou a defesa, que cumpriu a exigência legal para o gozo do benefício para a maioria das notas fiscais objeto desta Infração (Notas Fiscais nº 8058, 8294, 8533, 8557, 8558, 8566, 8596, 8671, 8683, 8703, 8785, 8844, 8862, 8897, 78, 8945, 8978, 9009, 9021, 9096, 9104, 9122, 9205, 9313, 9318, 9433, 9443, 9464, 9519, 9521, 9550, 9567, 9611, 9620, 9711, 9825, 9857, 9897, 9930, 10009, 10020, 10029, 10205, 10237, 10302, 10309, 695 e 9506), acostando cópia de extratos obtidos junto a SEFAZ-AM e/ou cópia do livro de Entradas do Estabelecimento do autuado de Manaus autenticado pela Sefaz-AM, dando conta de que as Notas Fiscais acima mencionadas foram internadas naquele Estado, fls. 280 a 329.

Nos documentos juntados pela defesa não há a efetiva comprovação de internação das mercadorias na Zona Franca de Manaus, como alegou o contribuinte. Esses documentos apenas comprovam que os dados das notas fiscais foram informados mediante arquivos magnéticos, não existindo nenhuma declaração ou reconhecimento da SEFAZ-AM que as mercadorias ingressaram fisicamente na Zona Franca de Manaus.

O artigo 29 acima citado, estabelece que são isentas do ICMS as operações com produtos industrializados de origem nacional, nas saídas para comercialização ou industrialização na Zona Franca de Manaus, exceto armas, munições, perfumes, fumo, bebidas alcoólicas, automóveis de passageiros e açúcar de cana, observado o seguinte (Convs. ICM 65/88 e 45/89, e Convs. ICMS 25/89, 48/89, 62/89, 80/89, 01/90, 02/90 e 06/90), ficando a isenção condicionada à comprovação da entrada efetiva dos produtos no estabelecimento destinatário. Determina, ainda, o referido artigo, no seu inciso VII, que o contribuinte que pretender efetuar remessa de mercadorias para a Zona Franca de Manaus ou outras áreas da Amazônia com o benefício de que cuida este artigo deverá observar as regras contidas nos arts. 597 e 598.

No mesmo sentido, determina o artigo 598 do citado regulamento, que se observará o disposto no Convênio ICMS 36/97, sem prejuízo de outros controles fiscais previstos ou que venham a ser estabelecidos, no tocante à comprovação do ingresso da mercadoria nas áreas incentivadas, com a formalização do internamento.

Por sua vez, o Convênio ICMS 36/97, que trata especificamente da lide em questão, dispõe sobre os procedimentos relativos ao ingresso de produtos industrializados de origem nacional nos municípios de Manaus, Rio Preto da Eva e Presidente Figueiredo, determina que o processo de internamento da mercadorias é composto de 2 (duas) fases distintas: ingresso da mercadoria nas áreas incentivadas e formalização do internamento.

De acordo com a cláusula terceira do citado convênio, a constatação do ingresso da mercadoria nas áreas incentivadas far-se-á mediante a realização de sua vistoria pela SUFRAMA e pela

SEFAZ/AM, de forma simultânea ou separadamente.

Portanto, não basta apresentações de papeis, cópia de notas fiscais, de livros fiscais etc.

A legislação específica determina que essa comprovação ocorre, obrigatoriamente, mediante a constatação física da entrada das mercadorias.

A legislação tende que é de fundamental importância a constatação física, que determina que deva ser realizada, não apenas uma vistoria, mas, que sejam realizadas duas vistorias, por dois órgãos diferentes.

O § 2º da Cláusula quarta, é mais enfático ainda, ao determinar que não constituirá prova de ingresso da mercadoria a aposição de qualquer carimbo, autenticação, visto ou selo de controle pela SUFRAMA ou SEFAZ/AM, nas vias dos documentos apresentados para vistoria.

Portanto, a alegação defensiva não pode ser acolhida, estando a infração caracterizada.

Na infração 11 é imputado ao autuado deixar de recolher o ICMS, no valor de R\$ 681.318,49, nas saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais com natureza de operação Exportação, sem comprovação da efetiva saída do país por intermédio de Guias ou Registros de Exportação.

Em sua defesa o autuado assevera possuir os Registros de Exportação – “RE’s” acompanhado dos respectivos Despachos de Exportação – “DDE’s”, fl. 331, relativos às Notas Fiscais nºs 8010, 8069, 8157, 8158, 8205, 8207, 8720, 8747, 9184, 10444, 11347, 11354, 11480, 11608, 11619, 11645.

Os documentos acostados pela defesa não são capazes de elidir a autuação, uma vez que os documentos fiscais constantes nas Declarações de Despacho de Exportação acostadas pelo contribuinte ao PAF são das Notas Fiscais de nºs 7990 (fl. 337 dos autos), 8117 (fl. 349 dos autos), 8072/8237 (fl. 354 dos autos), 8220 (fl. 358 dos autos), 8223 (fl. 366 dos autos), 8304/8305 (fl. 380 dos autos), 8724 (fl. 384 dos autos), 8714 (fl. 388 dos autos), 123 (fl. 392 dos autos), porém essas notas fiscais não foram objeto da autuação.

Acolho o argumento defensivo em relação às Notas Fiscais de nºs 11608, 11619 e 11645, pois como bem asseverou o auditor autuante o contribuinte comprovou a efetiva exportação mediante documentos acostados aos autos, devendo ser excluído da autuação o valor de R\$22.720,65, conforme abaixo:

NOTA FISCAL	ICMS AUTUADO		
11608	30/12/2006	9/1/2007	10.345,26
11619	30/12/2006	9/1/2007	5.315,60
11645	30/12/2006	9/1/2007	7.059,79
SOMA			22.720,65

Entendo que não pode ser acolhido o argumento defensivo relativo à Nota Fiscal nº 11646, emitida em 27/12/2006, uma vez que a defesa alegou que as mercadorias não foram embarcadas e retornaram ao estabelecimento, anexando cópia de Nota Fiscal Nº 12586, emitida em 22/05/2009, portanto 29 meses após o evento da saída do produto constante na nota fiscal em questão, objeto da autuação, não havendo com relacionar uma nota a outra, não sendo razoável aceitar o referido documento como prova para elidir a autuação.

Com relação às demais notas fiscais elencadas pela fiscalização, a defesa aduziu que, em razão de não ter tido tempo hábil de encontrar os documentos capazes de comprovar a exportação das mercadorias, optou pelo pagamento do imposto e multa exigidos com o benefício da redução, excluídos os valores que foram atingidos pela Decadência, alegação que já foi afastada no início do voto. Na informação fiscal o autuante ressalta que as Notas Fiscais de nºs 8969, 9302, 9640, 10365, 10430, 10650 e 11344 foram reconhecidas e pagas pelo autuado. Portanto, foram reconhecidas pelo autuado.

Logo, entendo que a infração 11 restou parcialmente caracterizada no valor de R\$658.597,85, conforme abaixo:

INFRAÇÃO	DATA OCRR	DATA VENC.	VALOR AUTUADO	VALOR EXCLUÍDO	ICMS DEVIDO APÓS JULGAMENTO
11	28/02/2004	9/03/2004	130.096,49	0,00	130.096,49
11	30/03/2004	9/04/2004	255.639,65	0,00	255.639,65
11	30/07/2004	9/08/2004	77.649,28	0,00	77.649,28
11	30/09/2004	9/10/2004	1.396,05	0,00	1.396,05
11	30/11/2004	9/12/2004	2.005,78	0,00	2.005,78
11	30/12/2004	9/01/2005	4.715,10	0,00	4.715,10
11	30/03/2005	9/04/2005	219,57	0,00	219,57
11	30/10/2005	9/11/2005	66.004,60	0,00	66.004,60
11	30/12/2005	9/01/2006	1.553,92	0,00	1.553,92
11	30/08/2006	9/09/2006	2.075,89	0,00	2.075,89
11	30/10/2006	9/11/2006	721,62	0,00	721,62
11	30/12/2006	9/01/2007	139.240,55	22.720,65	116.519,90
TOTAL			681.318,50	22.720,65	658.597,85

Na infração 12 é imputado ao sujeito passivo deixar de recolher o ICMS devido, no valor R\$ 27.135,31, na importação de mercadorias com isenção de imposto sob o regime de drawback na modalidade suspensão, relativo aos fatos geradores com vencimentos em 09/02/2004, 09/03/2004 e 09/05/2004.

Em sua defesa o autuado alegou decadência em relação aos valores com data de vencimento em 09/02/2004 e 09/03/2004, alegação que já foi analisada e afastada no início do presente voto, portanto, entendo que os valores exigidos em relação aos referidos meses restaram caracterizados.

Quanto o valor com data de vencimento em 09/05/2004 o sujeito passivo informou em sua impugnação que procederia ao pagamento do crédito tributário, reconhecendo, de forma expressa, a procedência do valor exigido.

Devo ressaltar que o valor reconhecido pelo contribuinte foi recolhido, conforme relatório do SIGAT – Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária acostado à folha 588 dos autos, encontrando-se na situação de “Baixado”.

Assim, entendo que a infração 12 restou caracterizada.

Na infração 13 é imputado ao sujeito passivo: deixou de recolher o ICMS devido, no valor de R\$ 4.719,97, na importação de mercadorias com isenção de imposto sob o regime de drawback na modalidade suspensão, relativo aos fatos geradores de 30 e 31 de outubro de 2005.

Em sua defesa o autuado alegou de decadência, alegação que já foi analisada e afastada no início do presente voto, portanto, entendo que os valores exigidos restaram caracterizados, tendo o sujeito passivo recolhido os referidos valores, apesar de ter inicialmente impugnado, conforme relatório do SIGAT – Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária acostado à folha 588 dos autos, encontrando-se na situação de “Baixado”.

Assim, entendo que a infração 13 restou caracterizada.

Infração 14 – Recolheu a menos o ICMS, no valor de R\$ 666.663,70, devido pelas importações de mercadorias do exterior, em razão de erro da determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembarco, quer pela utilização incorreta da taxa cambial.

A alegação defensiva de que a infração não foi corretamente descrita pelo autuante não pode ser acolhida, pois, como já informei quando do voto em relação à infração 08, o Auto de Infração foi lavrado mediante sistema informatizado da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, sendo que a descrição ali consta a definida como padrão para o caso em tela.

Consta da descrição que a fiscalização apurou a falta de recolhimento do ICMS relativo a importação de mercadorias do exterior, em razão de erro da determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembarço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial.

Apesar da descrição padrão, definida pela SEFAZ/BA, ser suficiente, o autuante acostou e entregou ao contribuinte demonstrativos dos valores autuados, fls. 111 a 115, fato que possibilitou ao sujeito passivo o exercício do seu amplo direito de defesa, razão pela qual não acato essa preliminar de nulidade.

No mérito, o autuado elenca os casos utilizando a numeração das respectivas DI's objeto da infração e a correspondente explicação, que entende ser suficiente para o cancelamento da exigência fiscal, os quais passo a analisar.

DI's nº 409081382, 505037437, 605356836 e 615750898 – Informa a defesa que de fato não houve débito ou pagamento do imposto por ocasião da importação em razão de o autuado ter celebrado termo de diferimento devidamente assinado e corroborado pela SEFAZ da Bahia, que prorroga o pagamento do imposto para momento posterior, o que em atendimento ao referido termo foi feito, fls. 414 a 429, não há dúvida alguma da validade do referido Certificado de Diferimento do ICMS cuja cópia foi anexada pela defesa.

Na informação fiscal, o autuante, em relação às DI's 409081382, 505037437, 605356836 e 615750898, acatou as informações prestadas pelo autuado, frisando que somente neste momento estava tendo acesso aos documentos e justificativas para análise, pois ao contrário do que afirma o autuado, as informações para a tentativa de aclarar ou mesmo elidir as irregularidades apontadas não só nesta como em todas as outras infrações, jamais estiveram à disposição da fiscalização para o necessário confronto. Ao invés, houve quase sempre muito atraso por parte da empresa quando informações eram solicitadas, sendo que uma grande parte dessas nunca foi entregue a esta fiscalização, apesar de reconhecer o caráter sempre cordial com que a fiscalização foi atendida.

DI nº 409577299 – A defesa informa que anexa cópia do correspondente DAE demonstrando o pagamento do ICMS devido, assim como da correspondente Nota Fiscal, fls. 446 a 450. Na informação fiscal o autuante acatou o argumento defensivo.

Acolho os argumentos defensivos, uma vez que o auditor autuante conferiu os documentos apresentados pela defesa e constatou que as operações foram amparadas pelo diferimento e/ou pagas antes da ação fiscal. Ademais, constatei que o contribuinte acostou, fls. 419, 450, 423, 425 e 428, cópia das Guias para liberação de mercadorias estrangeiras sem comprovação do recolhimento do ICMS, em razão do diferimento, emitida pela própria SEFAZ/BA, relativos às DI's 409081382, 504059747, 505037437, 605356836 e 615750898, e acostou à folha 454 cópia do DAE comprovando o recolhimento do ICMS antes da ação fiscal relativa à DI 409577299. Assim, os valores relativos às referidas DI's acima indicadas, devem ser excluídos da autuação, conforme abaixo:

MÊS/ANO	DI Nº	ICMS AUTUADO	MOVITO DA EXCLUSÃO	FL. PLANILHA	FL. GUIA EMITIDA PELA SEFAZ/BA
set/04	409081382	12.205,12	DIFERIMENTO	112	419
set/04	409577299	7.251,96	PAGOU ANTES DA AÇÃO FISCAL	112	DAE-454
SOMA SET/04		<b>19.457,08</b>			
abr/05	504059747	9.774,06	DIFERIMENTO	113	450
mai/05	505037437	364.423,12	DIFERIMENTO	114	423
mai/06	605356836	11.062,98	DIFERIMENTO	115	425
dez/06	615750898	180.934,45	DIFERIMENTO	115	428
TOTAL EXCLUÍDO		585.651,69			

DI 408995585 – Alega a defesa que a redução na Base de Cálculo do ICMS para 8,8% foi realizada com amparo no Convênio ICMS nº 52/91.

Entendo que o argumento defensivo não pode ser acolhido, pois como bem ressaltou o autuante no referido processo de importação faz-se referência ao Art. 84 do RICMS-BA, que traz em seu caput o seguinte conteúdo:

*‘Art. 84. É reduzida a base de cálculo nos recebimentos, pelo importador, de máquinas, equipamentos, aparelhos, instrumentos ou material, ou seus respectivos acessórios, sobressalentes ou ferramentas, quando procedentes do exterior, devendo a redução ser proporcional à do Imposto sobre a Importação, ficando a fruição do benefício condicionada a que (Conv. ICMS 130/94).’*

Entretanto, não ficou demonstrado no processo de importação ter havido alguma redução de base de cálculo para o imposto de importação, em consequência não haveria redução também para o ICMS.

O autuado cita apenas o Convênio 52/91, fazendo menção aos 8,8% de carga tributária, mas para operações internas, ***operações interestaduais***, conforme abaixo:

*“Cláusula primeira. Fica reduzida a base de cálculo do ICMS nas operações com máquinas, aparelhos e equipamentos industriais arrolados no Anexo I deste Convênio, de forma que a carga tributária seja equivalente aos percentuais a seguir:*

*I - nas operações interestaduais:*

*a) nas operações de saída dos Estados das Regiões Sul e Sudeste, exclusive Espírito Santo, com destino aos Estados das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste ou ao Estado do Espírito Santo, 5,14% (cinco inteiros e catorze centésimos por cento);*

*b) nas demais operações interestaduais, 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento).*

*II - nas operações interestaduais com consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS, e nas operações internas, 8,80% (oito inteiros e oitenta centésimos por cento).”*

Ante a não apresentação de qualquer documento que pudesse comprovar ter ocorrido redução de base de cálculo para o imposto de importação, a alegação não pode ser acatada.

DI 502677389 e DI 614042466 – Devolução de exportação sem comprovação – A defesa informa que anexa os competentes documentos, doc. 12, fls. 431 a 433, acostando 040899558-5, que não comprova as devoluções das exportações.

A alegação defensiva não pode ser acolhida, uma vez que, como bem ressaltou o autuante, o contribuinte anexou cópias de 04 notas fiscais (8967, 8992, 9105 e 10900) de exportação que não guardam relação com os dois processos de importação em análise, visto que a principal mercadoria constante nas 04 notas acima reveladas é o fotoreceptor hodaka que não está presente nas notas fiscais de entradas dos processos de importação. Também não conferem as quantidades e as notas de entrada (importação) que deveriam trazer em seu corpo – caso o autuado as anexasse ao PAF - menção expressa, se fosse o caso, com as ditas notas de exportação, já que se trata de devoluções (importação) das mercadorias exportadas (04 notas fiscais).

No que se refere às demais operações objeto da infração, a defesa informou que irá proceder ao pagamento da parte cuja documentação de suporte não foi encontrada, com exceção dos valores relativos ao período que foram atingidos pela decadência. Ressalto, mais uma vez, que a alegação de decadência já foi analisada e afastada no início do voto.

Ante ao acima exposto, entendo que a infração 14 restou parcialmente caracterizada no valor de R\$81.012,01, conforme abaixo:

INFRAÇÃO	DATA OCRR	DATA VENC.	VALOR AUTAUDO	VALOR EXCLUÍDO	ICMS DEVIDO APÓS JULGAMENTO
14	31/1/2004	9/2/2004	1.061,33	0,00	1.061,33
14	28/2/2004	9/3/2004	337,74	0,00	337,74
14	31/3/2004	9/4/2004	635,16	0,00	635,16
14	30/4/2004	9/5/2004	1.886,26	0,00	1.886,26
14	30/5/2004	9/6/2004	209,78	0,00	209,78
14	30/6/2004	9/7/2004	348,36	0,00	348,36
14	31/7/2004	9/8/2004	70,53	0,00	70,53
14	31/8/2004	9/9/2004	738,04	0,00	738,04
14	30/9/2004	9/10/2004	26.394,83	19.457,08	6.937,75
14	31/10/2004	9/11/2004	122,24	0,00	122,24
14	30/11/2004	9/12/2004	264,58	0,00	264,58
14	31/12/2004	9/1/2005	127,63	0,00	127,63
14	31/1/2005	9/2/2005	796,56	0,00	796,56
14	28/2/2005	9/3/2005	321,01	0,00	321,01
14	31/3/2005	9/4/2005	53.665,53	0,00	53.665,53
14	30/4/2005	9/5/2005	10.139,64	9.774,06	365,58
14	31/5/2005	9/6/2005	364.563,78	364.423,12	140,66
14	30/6/2005	9/7/2005	51,20	0,00	51,20
14	31/7/2005	9/8/2005	384,44	0,00	384,44
14	31/8/2005	9/9/2005	186,78	0,00	186,78
14	30/9/2005	9/10/2005	215,32	0,00	215,32
14	31/10/2005	9/11/2005	386,86	0,00	386,86
14	30/11/2005	9/12/2005	128,03	0,00	128,03
14	31/12/2005	9/1/2006	94,42	0,00	94,42
14	31/1/2006	9/2/2006	132,43	0,00	132,43
14	31/3/2006	9/4/2006	251,85	0,00	251,85
14	30/4/2006	9/5/2006	43,02	0,00	43,02
14	31/5/2006	9/6/2006	11.267,80	11.062,98	204,82
14	30/6/2006	9/7/2006	9,14	0,00	9,14
14	31/7/2006	9/8/2006	146,01	0,00	146,01
14	31/8/2006	9/9/2006	142,94	0,00	142,94
14	30/9/2006	9/10/2006	102,07	0,00	102,07
14	31/10/2006	9/11/2006	7,93	0,00	7,93
14	30/11/2006	9/12/2006	10.451,75	0,00	10.451,75
14	31/12/2006	9/1/2007	180.978,71	180.934,45	44,26
TOTAL			666.663,70	585.651,69	81.012,01

Infração 15 – Deixou de recolher ICMS, no valor de R\$ 516.310,95 em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, relativa, basicamente, a remessas para conserto sem a comprovação do posterior retorno.

Indefiro o pedido de diligência formulado pelo sujeito passivo, com fulcro no art. 147, I, “a”, também do RPAF/99, por entender que os elementos acostados aos autos são suficientes para decidir com relação a presente lide.

Acolho o argumento defensivo de que parte dos equipamentos objeto da presente infração deu saída do estabelecimento do autuado sem débito do imposto, suportados por Contratos de Comodato com os clientes da mesma (Notas Fiscais nº 8334, 8772 e 8999 e contratos em anexos), fls. 531 a 534. Como se sabe, na saída de mercadorias em Comodato não incide o ICMS, conforme disposto no art. 6º, inciso XIV, do RICMS-BA. O próprio autuante acatou o argumento quando da informação fiscal. Assim, as Notas Fiscais nºs 8334, 8772, 8999 ficam excluídas da autuação.

Também acolho parcialmente o argumento defensivo, de que a fiscalização, ao proceder ao cálculo do suposto crédito tributário devido, utilizou-se de base de cálculo diferente das existentes nas notas fiscais nºs 8663, 9760, 10357, 10530 e 10531, fls. 535/540, razão pela qual o valor da base de cálculo deve ser o constante em cada nota fiscal indicada pela defesa, o que resulta na redução do valor exigido.

Portanto, não acato o pedido de nulidade, em relação às notas fiscais acima indicadas, uma vez que o equívoco pode ser perfeitamente corrigido. Ademais, como ressaltou o auditor em sua informação fiscal, tal erro ocorreu por culpa do contribuinte, ao informar valores incorretos em seus arquivos magnéticos, erros no arquivo SINTEGRA que serviu de base para a confecção da planilha (páginas 119 a 133).

Assim, concordo apenas com as correções dos valores, demonstrado na planilha abaixo indicado, no final do voto da infração em tela.

Em relação à Nota fiscal nº 9230, não acolho a alegação defensiva, pois se o equipamento não tivesse saído do estabelecimento, o contribuinte teria cancelado a referida nota fiscal, na forma prevista no artigo 210, do RICMS/BA. A declaração acostada pela defesa foi prestada após a autuação, enquanto a nota fiscal foi emitida em 26/11/2004, ou seja, muito tempo depois. Ademais, a referida declaração da empresa SERVI, fl. 543, informa que realizou o serviço de jateamento no equipamento, em 20/02/2008, ou seja, mais de 03 anos após a emissão da nota fiscal em lide. Na declaração a empresa SERVI afirma que realizou o serviço e emitiu a Nota Fiscal de Serviço Nº 3865 e acostou cópia de outra nota fiscal, fl. 544, da Nota Fiscal Nº 3900, 10/02/05.

As fotos não comprovam que o equipamento não tenha saído do estabelecimento autuado.

Outro argumento defensivo foi que a fiscalização não levou em consideração diversos documentos que sempre estiveram à sua disposição nas dependências da empresa e que seriam suficientes para demonstrar a ilegitimidade de grande parte da presente infração, acostando cópia de diversas notas fiscais que comprovariam o retorno das mercadorias objeto da presente infração, fls. 456 a 530.

Ao prestar sua informação fiscal o autuante ressaltou que o autuado elenca diversas notas de devolução de bens que teriam saído de seu estabelecimento acobertados pelas notas fiscais de saídas constantes das páginas 119 a 133 deste PAF. As notas de devolução que o autuado anexou fazem referência às seguintes notas fiscais de saídas, na ordemposta pelo autuado: 7906 (divergência de valor total e valor unitário), 7907 (idem anterior), 7903 (apenas o item de valor R\$ 350,00 mantém correspondência), 7909 (apenas 12 dos 16 itens que saíram, retornaram. Assim, 04 itens com custo unitário de R\$ 8.000,00 não retornaram), 8040 (apenas 5 itens a R\$ 500,00 retornaram, restou 01 a R\$ 500,00 sem retorno), 8110 (idem nf 7906), 8123 (idem nf 7906), 8132 (os itens de valores unitários e totais, R\$ 141,00 e R\$ 600,00 não retornaram), 8278 (idem nf 7906), 8469 (devolução correta), 8474 (apenas 01 item, de valor R\$ 1.300,00, dos 05 existentes, retornou), 8549 (idem nf 7906), 8641 (devolução correta), 8704 (idem nf 7906), 8809 (devolução correta), 8723 (idem nf 7906), 8846 (o item com as duas peças no valor de R\$ 4.000,00 não teve retorno), 9015 (idem nf 7906), 9045 (devolução correta), 9067 (idem nf 7906), 9159 (das 06 peças que saíram, apenas 03 retornaram), 9232 (devolução correta), 9449 (devolução correta), 9509 (devolução correta), 9663 (devolução correta), 9781 (idem nf 7906), 9780 (devolução correta), 9828 (idem nf 7906), 9859 (devolução correta), 9888 (devolução correta), 9918/9919 (devolução correta), 9974 (idem nf 7906), 9991 (devolução correta), 10058 (devolução correta), 10012 (devolução correta), 10057 (devolução correta), 10144 (devolução correta), 10061 (devolução correta), 10064 (devolução correta), 10151 (devolução correta), 10287 (devolução correta), 10417 (devolução correta), 10428 (para o item de valor R\$ 300,00, não houve devolução), 10510 (devolução correta), 10566 (devolução correta), 10572 (devolução correta), 10658 (não retornaram 02 peças com valor unitário de R\$ 800,00), 10664 (devolução correta), 10680 (devolução correta), 10860 (idem nf 7906), 10861 (devolução correta), 10926/10927 (devolução correta), 10969 (idem nf 7906), 10976 (era caso de exportação – correto),

11027 (devolução correta), 11051 (idem nf 7906), 11065 (idem nf 7906), 11066 (idem nf 7906), 11184/11230 (devolução correta), 11218 (devolução correta), 11250 (devolução correta), 11498 (devolução correta), 11487 (devolução correta), 11187 (devolução correta).

Devo ressaltar que a fiscalização acostou aos autos planilhas, fls. 119 a 133, para embasar a infração 15, cujas cópias foram entregues ao autuado, conforme recibo firmado à folha 133 dos autos.

Observei que nas referidas planilhas constam relacionadas todas as notas fiscais objeto da autuação, indicando o número de cada documento, o CNPJ do destinatário, a data de emissão, o CFOP, a descrição do produto/natureza da operação, a base de cálculo e o ICMS devido.

Portanto, os dados constantes das planilhas possibilitaram ao contribuinte exercer seu direito de defesa, cabendo-lhe fazer uma relação vinculando as notas de remessas com as notas de retorno, acostando aos autos as respectivas notas fiscais.

Entretanto, o contribuinte, preferiu, simplesmente, acostar cópia de diversos documentos fiscais, sem fazer qualquer relação com os documentos fiscais objeto da autuação.

Ante ao acima exposto, acolho integralmente os argumentos e dados constantes da informação fiscal, relativo a esse último argumento defensivo analisado (de que a fiscalização não levou em consideração diversos documentos), por entender que se encontram baseados nos documentos acostados aos autos.

Logo, entendo que na infração 15 deve ser excluído o valor de R\$285.093,20, conforme abaixo:

DATA OCORR	VALOR HISTÓRICO	Nº DAS NOTAS FISCAIS EXCLUÍDAS	MOTIVO DA EXCLUSÃO	VALOR EXCLUÍDO POR NOTA FISCAL	VR. EXCLUÍDO NO MÊS
31/1/2004	28.906,14	7.903	DEVOLUÇÃO PARCIAL	71,69	
		7.909	DEVOLUÇÃO PARCIAL	19.662,65	
SOMA 01/04	28.906,14			19.734,34	19.734,34
28/2/2004	7.789,51	8.040	DEVOLUÇÃO PARCIAL	409,65	409,65
31/3/2004	11.415,40	8.132	DEVOLUÇÃO PARCIAL	327,71	327,71
30/4/2004	72.627,13	8.334	C. COMODATO	42.751,71	42.751,71
31/5/2004	5.604,29	8.469	DEVOLUÇÃO CORRETA	614,46	
		8.474	DEVOLUÇÃO CORRETA	266,27	
SOMA05/04				880,73	880,73
30/6/2004	2.846,99	8.641	DEVOLUÇÃO CORRETA	2.457,83	2.457,83
31/7/2004	67.310,01	8.663	ERRO BASE CÁLCULO	57.681,32	57.681,32
31/8/2004	23.893,55	8.809	DEVOLUÇÃO CORRETA	1.024,10	
		8.772	C. COMODATO	8.204,87	
		8.846	DEVOLUÇÃO PARCIAL	122,89	
SOMA 08/04				9.351,86	9.351,86
30/9/2004	17.281,93	8.999	C. COMODATO	7.373,35	7.373,35
31/10/2004	21.932,81	9.045	DEVOLUÇÃO CORRETA	20.481,93	20.481,93

ESTADO DA BAHIA  
 SECRETARIA DA FAZENDA  
 CONSELHO DE FAZENDA ESTADUAL (CONSEF)

30/11/2004	34.624,40	9.232	DEVOLUÇÃO CORRETA	204,82	
30/11/2004		9.159	DEVOLUÇÃO PARCIAL	600,00	
SOMA 11/04				804,82	804,82
28/2/2005	2.744,58	9.449	DEVOLUÇÃO CORRETA	1.515,67	
		9.509	DEVOLUÇÃO CORRETA	409,64	
SOMA 2/05				1.925,31	1.925,31
30/4/2005	961,71	9.663	DEVOLUÇÃO CORRETA	368,67	368,67
31/5/2005	7.159,27	9.780	DEVOLUÇÃO CORRETA	553,01	
		9.760	ERRO BASE CÁLCULO	1.700,35	
SOMA 05/05				2.253,36	2.253,36
30/6/2005	7.398,63	9.859	DEVOLUÇÃO CORRETA	3.686,75	
		9.888	DEVOLUÇÃO CORRETA	819,28	
		9.918	DEVOLUÇÃO CORRETA	1.024,10	
		9.919	DEVOLUÇÃO CORRETA	102,41	
SOMA 06/05				5.632,54	5.632,54
31/7/2005	4.767,37	9.991	DEVOLUÇÃO CORRETA	940,53	
		10.012	DEVOLUÇÃO CORRETA	409,64	
SOMA 07/05				1.350,17	1.350,17
31/8/2005	9.696,14	10.056	DEVOLUÇÃO CORRETA	102,41	
		10.057	DEVOLUÇÃO CORRETA	655,41	
		10.058	DEVOLUÇÃO PARCIAL	929,88	
		10.061	DEVOLUÇÃO CORRETA	819,28	
		10.064	DEVOLUÇÃO CORRETA	4.096,39	
		10.144	DEVOLUÇÃO CORRETA	430,12	
		10.151	DEVOLUÇÃO CORRETA	1.280,12	
SOMA 08/2005				8.313,61	8.313,61
30/9/2005	4.506,02	10.287	DEVOLUÇÃO CORRETA	368,67	368,67
31/10/2005	31.983,76	10.417	DEVOLUÇÃO CORRETA	450,60	
		10.428	DEVOLUÇÃO PARCIAL	204,82	
		10.357	ERRO BASE CÁLCULO	15.540,38	
SOMA 10/05				16.195,80	16.195,80
30/11/2005	45.039,76	10.510	DEVOLUÇÃO CORRETA	430,13	
		10.566	DEVOLUÇÃO CORRETA	1.700,00	
		10.572	DEVOLUÇÃO CORRETA	1.638,56	
		10.530	ERRO BASE CÁLCULO	8.525,03	
		10.531	ERRO BASE CÁLCULO	28.971,44	
SOMA 11/05				41.265,16	41.265,16

ESTADO DA BAHIA  
 SECRETARIA DA FAZENDA  
 CONSELHO DE FAZENDA ESTADUAL (CONSEF)

31/12/2005	14.603,61	10.658	DEVOLUÇÃO CORRETA	2.642,17	
		10.664	DEVOLUÇÃO CORRETA	7.885,54	
		10.680	DEVOLUÇÃO CORRETA	204,82	
SOMA 12/05				10.732,53	10.732,53
31/3/2006	13.231,33	10.861	DEVOLUÇÃO CORRETA	6.144,58	
		10.926	DEVOLUÇÃO CORRETA	409,65	
		10.927	DEVOLUÇÃO CORRETA	327,72	
SOMA 03/06				6.881,95	6.881,95
30/4/2006	17.475,13	10.976	EXPORTAÇÃO	6.474,28	
		11.027	DEVOLUÇÃO CORRETA	1.843,37	
SOMA 04/06				8.317,65	8.317,65
30/6/2006	10.805,24	11.184	DEVOLUÇÃO CORRETA	3.379,52	
		11.187	DEVOLUÇÃO CORRETA	430,11	
		11.218	DEVOLUÇÃO CORRETA	409,64	
SOMA 06/06				4.219,27	4.219,27
31/7/2006	3.891,57	11.230	DEVOLUÇÃO CORRETA	614,46	
		11.250	DEVOLUÇÃO CORRETA	614,46	
SOMA 07/06				1.228,92	1.228,92
31/10/2006	15.279,52	11.487	DEVOLUÇÃO CORRETA	471,09	
		11.498	DEVOLUÇÃO CORRETA	13.313,25	
SOMA 10/06				13.784,34	13.784,34
TOTAL EXCLUÍDO					285.093,20

Ante as exclusões acima, a infração 15 restou parcialmente caracterizada no valor, R\$ 231.217,76, conforme abaixo:

DATA OCORR	VALOR HISTÓRICO	VALOR EXCLUÍDO	ICMS DEVIDO APÓS JULGAMENTO
31/1/2004	28.906,14	19.734,34	9.171,80
28/2/2004	7.789,51	409,65	7.379,86
31/3/2004	11.415,40	327,71	11.087,69
30/4/2004	72.627,13	42.751,71	29.875,42
31/5/2004	5.604,29	880,73	4.723,56
30/6/2004	2.846,99	2.457,83	389,16
31/7/2004	67.310,01	57.681,32	9.628,69
31/8/2004	23.893,55	9.351,86	14.541,69
30/9/2004	17.281,93	7.373,35	9.908,58
31/10/2004	21.932,81	20.481,93	1.450,88
30/11/2004	34.624,40	804,82	33.819,58
31/12/2004	1.490,06	0	1.490,06
31/1/2005	11.879,52	0	11.879,52
28/2/2005	2.744,58	1.925,31	819,27

31/3/2005	8.315,66	0	8.315,66
30/4/2005	961,71	368,67	593,04
31/5/2005	7.159,27	2.253,36	4.905,91
30/6/2005	7.398,63	5.632,54	1.766,09
31/7/2005	4.767,37	1.350,17	3.417,20
31/8/2005	9.696,14	8.313,61	1.382,53
30/9/2005	4.506,02	368,67	4.137,35
31/10/2005	31.983,76	16.195,80	15.787,96
30/11/2005	45.039,76	41.265,16	3.774,60
		0	0,00
31/12/2005	14.603,61	10.732,53	3.871,08
31/1/2006	2.076,87	0	2.076,87
28/2/2006	1.899,65	0	1.899,65
31/3/2006	13.231,33	6.881,95	6.349,38
30/4/2006	17.475,13	8.317,65	9.157,48
31/5/2006	2.685,18	0	2.685,18
30/6/2006	10.805,24	4.219,27	6.585,97
31/7/2006	3.891,57	1.228,92	2.662,65
31/8/2006	556,36	0	556,36
31/10/2006	15.279,52	13.784,34	1.495,18
30/11/2006	1.931,86	0	1.931,86
31/12/2006	1.700,00	0	1.700,00
TOTAL	516.310,96	285.093,20	231.217,76

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$1.619.475,30, conforme abaixo:

INFRAÇÕES	VALOR AUTUADO	JULGAMENTO	ICMS DEVIDO APÓS JULGAMENTO
1	6.503,74	PROCEDENTE	6.503,74
2	82.032,19	PROCEDENTE	82.032,19
3	89.578,50	PROCEDENTE	89.578,50
4	5.431,33	PROCEDENTE	5.431,33
5	9.896,33	PROCEDENTE	9.896,33
6	1.947,97	PROCEDENTE	1.947,97
7	20.062,54	PROCEDENTE	20.062,54
8	108.119,92	PROCEDENTE	108.119,92
9	25.208,88	PROCEDENTE EM PARTE	16.208,88
10	276.908,59	PROCEDENTE	276.908,59
11	681.318,49	PROCEDENTE EM PARTE	658.597,85
12	27.135,31	PROCEDENTE	27.135,31
13	4.719,97	PROCEDENTE	4.719,97
14	666.663,70	PROCEDENTE EM PARTE	81.012,01
15	516.310,95	PROCEDENTE EM PARTE	231.217,76
TOTAL	2.521.838,41		1.619.372,89

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269194.0035/08-4, lavrado contra **XEROX COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o

pagamento do imposto no valor de **R\$1.619.372,89**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” e “f” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, com efeitos a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de novembro de 2009.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR