

A. I. N° - 232875.0203/10-2
AUTUADO - TEGAL TERMINAL DE GASES LTDA.
AUTUANTE - ANTÔNIO LUIS DOS SANTOS PALMA
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
INTERNET - 13/06/2013

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0127-03/13

EMENTA: ICMS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAIS DE USO OU CONSUMO. É devido o ICMS relativo à entrada efetuada por contribuinte do imposto em decorrência de operação interestadual iniciada em outra unidade da Federação, quando as mercadorias ou bens forem destinados ao uso, consumo ou ativo permanente do estabelecimento. Refeitos os cálculos, o débito originalmente apurado ficou reduzido. Rejeitada a preliminar de decadência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 26/05/2010, refere-se à exigência de R\$40.883,41 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em razão da falta de recolhimento do imposto decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação, destinadas ao consumo do estabelecimento. Irregularidade apurada em decorrência da falta de escrituração das notas fiscais de entrada constantes nos Relatórios do CFAMT, referentes aos meses de janeiro, abril, maio, junho, julho, agosto e dezembro de 2005; fevereiro e dezembro de 2006; fevereiro, abril, junho, agosto, setembro, outubro e dezembro de 2007.

A Braskem S/A, sucessora por incorporação do autuado (TEGAL TERMINAL DE GASES LTDA.), apresentou impugnação (fls. 697 a 715), alegando que é pessoa jurídica de direito privado, dedicada à industrialização e comercialização de produtos químicos; revestindo-se, assim, da condição de contribuinte do ICMS. Informa que ao analisar detidamente a infração capitulada pela fiscalização, o impugnante, imbuído da boa fé que lhe é peculiar, reconhece a procedência parcial da autuação fiscal em apreço, especificamente no que tange à integralidade das exigências relacionadas aos meses de julho/2005, agosto/2005, fevereiro/2006 e junho/2007, bem com em relação à parte das cobranças perpetradas nos seguintes meses: junho/2005, no que se refere às entradas acobertadas pelas Notas Fiscais n°s 4652 e 4737; dezembro/2005, no que tange à entrada acobertada pela Nota Fiscal n° 211507; abril/2007, quanto à entrada acobertada pela Nota Fiscal n° 152244; agosto/2007, no que tange à entrada acobertada pela Nota Fiscal n° 991; e setembro/2007, no que se refere às entradas acobertadas pela Notas Fiscais de números 133016 e 34967. Em relação às demais exigências o defendant alega que autuação fiscal não merece prosperar.

Inicialmente, alega decadência do direito de o Fisco Estadual constituir o crédito tributário relativo aos meses de janeiro a maio de 2005, afirmado que estes se encontram irremediavelmente atingidos pela decadência. Diz que o Código Tributário Nacional – CTN veicula prazos decadenciais diversos, consoante a sistemática do lançamento a que os tributos estão adstritos, distinguindo lapsos decadenciais relativos às exações sujeitas às modalidades de lançamento de ofício (art. 173) ou por homologação (art. 150, § 4º). Alega que no presente caso, verifica-se que, na data em que foi efetuado o lançamento (27/05/2010 – data da ciência do contribuinte), já havia transcorrido mais de 05 (cinco) anos da ocorrência dos fatos geradores do

ICMS relativo às competências de janeiro a maio de 2005, tido como devido pela fiscalização; sendo certo que o transcurso do referido prazo implica na homologação tácita dos procedimentos adotados pelo contribuinte, indiscutivelmente se operou a perda do direito de o Fisco Estadual exigir o imposto que supostamente deixou de ser recolhido, ou que foi recolhido a menor. Diz que o Fisco Estadual tem sustentado que o § 4º do art. 150 do CTN tem uma condicionante, ou seja, o prazo será de cinco anos a partir da ocorrência do fato gerador apenas se a lei não fixar um prazo à homologação. O defendant alega que está equivocado o entendimento do Fisco, e após fazer uma análise dos dispositivos legais relacionados ao tema, assegura que pacífico foi o entendimento manifestado pela jurisprudência dos tribunais superiores para atestar que cabe ao CTN a fixação do prazo decadencial na seara tributária, bem como para reconhecer a inaplicabilidade do prazo decenal previsto pelo art. 45 da Lei 8.212/91. Também informa que o Supremo Tribunal Federal consolidou, de uma vez por todas, o posicionamento de que o prazo decadencial, ou mesmo prescricional, previsto no CTN não pode ser modificado por veículo normativo que não seja lei complementar, ao editar a Súmula Vinculante nº 8. Assim, o defendant conclui que os créditos tributários relativos ao período compreendido entre janeiro e maio de 2005 encontram-se extintos pela decadência, a teor do art. 150, § 4º c/c o art. 156, VII do CTN.

No mérito, o defendant informa que demonstrará, de forma discriminada, individualizando por mês, que o levantamento elaborado pelo autuante contém diversos equívocos, que conduzem à improcedência da parcela impugnada.

Em relação ao mês de janeiro de 2005, afirma que apesar de a exigência relativa ao mês em referência já se encontrar irremediavelmente atingida pela decadência, vislumbrando a remota hipótese de este CONSEF afastar o decurso do prazo decadencial, o autuado alega que o autuante incluiu na relação de operações relacionadas ao mês em destaque as entradas de mercadorias acobertadas pela Notas Fiscais 2928 e 4893. Entretanto, tais entradas não foram efetivadas no mês de janeiro, mas sim no mês de fevereiro/2005, conforme se verifica da análise do livro Registro de Entradas que acostou aos autos (doc. 03), no qual tais notas foram registradas de forma tempestiva, naquele mês. Diz que se constata nas cópias do referido livro fiscal, que em janeiro/2005 não foi registrada qualquer entrada acobertada por tais NFs, o que ocorreu no mês seguinte, qual seja, em fevereiro/2005. Além disso, no levantamento fiscal relacionado ao mês de fevereiro de 2005, tais notas fiscais estão novamente contempladas, o que evidencia o nítido equívoco em que incorreu o autuante, ao considerar exatamente as mesmas operações em ambos os meses. Pede que sejam excluídas as mencionadas notas fiscais do levantamento fiscal atinente ao mês de janeiro, já que se reportam a entradas de mercadorias registradas no mês de fevereiro daquele mesmo ano. Também alega que o autuante não considerou todos os pagamentos efetuados pelo defendant a título de diferença de alíquota do ICMS, relativos ao período de apuração de janeiro de 2005. Diz que o autuante apenas considerou os recolhimentos efetuados nos valores de R\$ 1.145,98 e R\$ 11,35, os quais foram realizados através dos documentos de arrecadação em anexo (doc. 04), totalizando o montante de R\$ 1.157,33. Entretanto, além dos pagamentos que foram devidamente reconhecidos pela fiscalização, o autuado, por meio das informações arquivadas em seus sistemas gerenciais, constatou que também realizou recolhimento do imposto, no valor de R\$ 1.575,05, em relação a este mês (doc. 04). Tendo em vista que o mencionado recolhimento foi realizado com o código de receita correspondente ao ICMS devido em operações de antecipação parcial, a fiscalização desconsiderou tal pagamento do cômputo dos valores recolhidos a título de diferença de alíquota. Alega que o código de receita utilizado representa equívoco notório e indiscutível, posto que o estabelecimento autuado, por tratar-se de armazém geral, não se sujeita ao recolhimento do ICMS sob a modalidade de antecipação parcial. Entende que não pode ser desprezado o seu conteúdo, representativo do recolhimento de parte da diferença de alíquotas devido, devendo ser considerado o aludido recolhimento no cômputo dos valores adimplidos pelo impugnante.

Quanto ao mês de junho de 2005, o defendant alega que o autuante incluiu, equivocadamente, na relação das operações relacionadas ao referido mês, a entrada de mercadorias acobertada pela Nota Fiscal nº 25526. Assegura que tal entrada não foi efetivada nesta competência, mas sim no mês de julho/2005, conforme se verifica da análise do livro Registro de Entrada anexado aos autos (doc. 05/06), que aponta o registro de tal ingresso apenas no aludido mês, diversamente do quanto considerado pela fiscalização. Afirma que não consta, em junho/2005, qualquer entrada acobertada por tal Nota Fiscal, estando esta devidamente registrada apenas no mês de julho/2005. Diz que também ficou evidenciado o equívoco cometido pela fiscalização, ao ser observado que no levantamento fiscal relacionado ao mês de julho de 2005, também se encontra novamente contemplada a mesma nota fiscal. Diante disso, pede a exclusão da aludida nota fiscal do levantamento alusivo ao mês de junho de 2005.

Em relação ao mês 12/2005, o defendant alega que o autuante considerou no seu levantamento fiscal a operação interestadual de aquisição de materiais de uso e consumo, acobertada pela Nota Fiscal nº 5490. Entretanto, as mercadorias, cuja aquisição foi formalizada através do referido documento fiscal, apenas ingressaram no estabelecimento do impugnante no mês de janeiro de 2006, e não na competência de dezembro/2005, conforme se verifica da análise do livro Registro de Entrada concernente a ambos os períodos, anexado aos autos (doc. 07). Afirma que o autuante, mais uma vez, considerou exatamente a mesma operação em dois meses distintos, haja vista que a Nota Fiscal nº 5490 se encontra contemplada no levantamento fiscal que respaldou a autuação, tanto no mês de dezembro/2005, quanto em janeiro/2006, o que novamente evidencia um nítido equívoco cometido pela fiscalização. Portanto, a exemplo do equívoco constatado no levantamento promovido relativamente às competências de janeiro e junho de 2005, assegura que a operação acobertada pela NF nº 5490 merece ser desconsiderada do levantamento relativo ao mês de julho, já que foi escriturada apenas em janeiro de 2006.

Quanto ao mês 12/2006, o impugnante alega que o autuante incluiu na relação de operações relacionadas ao referido período a entrada de mercadorias acobertada pela Nota Fiscal nº 99417. Entretanto, tal como constatado em relação a outras competências, a aludida nota fiscal foi escriturada no mês seguinte àquele considerado pela fiscalização em seu levantamento. As mercadorias relacionadas no referido documento fiscal não ingressaram no estabelecimento do impugnante no mês de dezembro/2006, mas sim no mês de janeiro de 2007, conforme se verifica da análise das páginas do livro Registro de Entradas referente a ambos os períodos (doc. 08). Assegura que em dezembro de 2006 não há qualquer entrada acobertada por nota fiscal tombada sob a numeração 99417, a qual se encontra devidamente registrada no mês de janeiro de 2007. Diz que o autuante também cometeu o mesmo equívoco incorrido nos meses anteriores, haja vista que a operação acobertada pela Nota Fiscal nº 99417, se encontra duplamente considerada no levantamento fiscal, pois está relacionada tanto no mês de dezembro/2006, quanto em janeiro/2007. Pede a exclusão de tal operação do levantamento alusivo ao mês de dezembro de 2006.

Em relação ao mês 02/2007, alega que o autuante relacionou no seu levantamento fiscal uma operação de entrada de mercadorias acobertada pela Nota Fiscal nº 104925. Entretanto, compulsando as páginas do livro Registro de Entradas referentes ao mencionado mês, não se verifica qualquer ingresso de mercadorias no estabelecimento do impugnante acobertado através de documento fiscal identificado tal numeração. O defendant informa que, buscando averiguar a origem de tal operação, identificou que a numeração apontada pelo autuante para este documento fiscal se encontra equivocada. Os dados especificados no levantamento fiscal para individualizar esta operação são exatamente iguais ao da transação acobertada pela Nota Fiscal nº 104928, o que leva a crer que o autuante se confundiu ao listar aquela numeração para identificar a Nota Fiscal a que fazia referência no demonstrativo anexo ao Auto de Infração. Ressalta que a Nota Fiscal nº 104928, está devidamente registrada no livro Registro de Entradas referente ao mês de março/2007 (doc. 10), estando, inclusive, já relacionada no levantamento fiscal relativo a este período de apuração. Portanto, assegura que está demonstrado que não foi realizada qualquer operação de

entrada de mercadorias acobertadas pela Nota Fiscal nº 104925, devendo esta se tratar, na verdade, do documento fiscal nº 104928, que se encontra registrado no livro Registro de Entradas referente ao mês de março/2007.

Quanto ao mês 04/2007, alega que o autuante listou no seu levantamento fiscal a operação acobertada pela Nota Fiscal nº 33342, destacando como base de cálculo do imposto para fins de apuração da diferença de alíquota o valor de R\$ 4.975,00. No entanto, ao considerar a referida base imponível, que corresponde ao valor total da Nota Fiscal, o preposto fazendário ignorou a redução de base de cálculo que beneficiou a operação acobertada pelo aludido documento fiscal. Diz que se constata na mencionada Nota Fiscal nº 33342 (doc. 11), que a operação estava beneficiada pela redução da base de cálculo do imposto, prevista no Convênio ICMS nº 1, de 15/12/2000, conforme transcrição contida em seu corpo; razão pela qual esta foi reduzida de R\$ 4.975,00 para R\$ 3.653,14. Deste modo, afirma que a base de cálculo que deveria ter sido considerada pela fiscalização para incidência do imposto referente ao ICMS diferença de alíquota, corresponde ao montante de R\$ 3.653,14, e não ao valor de R\$ 4.975,00. Portanto, alega que o levantamento fiscal merece ser imediatamente revisto, para que seja dele excluída a parcela da exigência relacionada à redução da base de cálculo.

Quanto ao mês 08/2007, o defendente alega que o autuante relacionou no seu levantamento fiscal diversas notas fiscais, conforme quadro que elaborou, tendo o defendente reconhecido a procedência da exigência relacionada à transação acobertada pela NF nº 991. Em relação às demais operações, o impugnante ressalta que o ICMS devido a título de diferença de alíquota foi devidamente compensado com saldo credor do imposto, através do encontro de contas realizado na apuração do imposto do período. O defendente informa que apurou o valor de R\$ 2.360,87 na competência de agosto/2007, devido a título de diferença de alíquota. Dentro deste montante, se encontra inserido o ICMS relativo à diferença de alíquota incidente sobre as operações acobertadas pelas NF's nº's 34450, 123616 e 124586. Informa que, para quitar o aludido imposto, transportou tal valor para a apuração do ICMS do período, conforme se verifica claramente do livro Registro de Apuração do ICMS – RAICMS (doc. 13), realizando de forma absolutamente regular o encontro de contas deste débito com o saldo credor do mês de agosto/2007. Deste modo, excetuando o imposto incidente sobre a operação acobertada pela NF nº 991, resta claro que o ICMS devido a título de diferença de alíquota foi devidamente quitado pelo impugnante.

Em relação ao mês 09/2007, informa que o autuante relacionou no levantamento fiscal, diversas notas fiscais, conforme quadro que elaborou. Das operações listadas, o defendente reconheceu a procedência das exigências relacionadas às transações acobertadas pelas NFs 133016 e 34967. Quanto às demais operações, o autuado alega que o ICMS devido a título de diferença de alíquota foi devidamente compensado com saldo credor do imposto, através do encontro de contas realizado na apuração do ICMS do período. Diz que de acordo com o “RELATÓRIO DE APURAÇÃO DE DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA DE ICMS”, que anexou aos autos (doc. 14), o impugnante apurou na competência de setembro/2007 o valor de R\$ 10.056,44, devido a título de diferença de alíquota do imposto. Dentro deste montante, se encontra inserido o ICMS relativo à diferença de alíquota incidente sobre as operações acobertadas pelas NFs nº's 3403, 7079, 8192, 8193, 23283, 34820 e 128149. O defendente assegura que transportou tal valor para a apuração do ICMS do período, conforme se verifica claramente do livro Registro de Apuração do ICMS – RAICMS (doc. 15), realizando devidamente o encontro de contas deste débito com o saldo credor do mês de setembro/2007. Deste modo, excetuando o imposto incidente sobre as operações acobertadas pelas NFs 133016 e 34967, entende que restou claro que o ICMS devido a título de diferença de alíquota no mês de setembro de 2007 foi devidamente quitado.

Quanto ao mês 10/2007, o defendente informa que antes de adentrar nas particularidades das operações listadas pelo autuante no seu levantamento fiscal, a Tegal – Terminal de Gases Ltda. foi incorporada pela Braskem S/A, ora impugnante, razão pela qual foi extinta, tendo sido transferidos todos os seus direitos e obrigações para a empresa sucessora. Deste modo, as Notas

Fiscais listadas no levantamento fiscal relativas às operações ocorridas a partir do mês de outubro de 2007, se encontram devidamente escrituradas nos livros registros da Braskem S/A, ora Impugnante. No que se refere às operações relativas às NF's 136.449 e 136.716, o impugnante alega que não são devidos quaisquer valores a título de diferença de alíquota do imposto em relação a tais operações, haja vista que as compras das mercadorias correlatas foram devidamente canceladas, não tendo ocorrido, sequer, o ingresso destas no estabelecimento autuado, razão pela qual não surgiu a obrigação do recolhimento de tal parcela. Com o objetivo de comprovar o cancelamento de tais aquisições, o defendant informa que está envidando esforços para localizar a documentação que ateste o quanto alegado, tanto nos seus arquivos, quanto junto aos seus fornecedores. Assim, o defendant protesta pela posterior juntada de tais documentos, através dos quais será comprovado que não há qualquer valor a recolher a título de diferença do ICMS sobre tais operações. Em relação à operação acobertada pela Nota Fiscal nº 138.016, o impugnante salienta que as mercadorias relativas a esta transação não ingressaram no seu estabelecimento no mês de outubro, mas sim no mês de dezembro de 2007, conforme se verifica da análise das páginas do livro Registro de Entradas referente a ambos os períodos (doc. 16). Salienta que a citada Nota Fiscal se encontra incluída no "RELATÓRIO DE APURAÇÃO DE DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA DE ICMS", que acostou ao presente processo (doc. 17), com base no qual o impugnante apurou na competência de dezembro/2007 o valor de R\$ 9.690,30, devido a título de diferencial de alíquota do imposto. Para quitar o aludido imposto, o impugnante transportou tal valor para a apuração do ICMS do mês de dezembro/2007, conforme se verifica no livro Registro de Apuração do ICMS – RAICMS (doc. 18), realizando devidamente o encontro de contas deste débito com o saldo credor do período. Deste modo, afirma que restou evidenciado que não há qualquer valor remanescente a pagar a título de diferencial de alíquota do ICMS no mês de outubro de 2007.

Quanto ao mês 12/2007, alega que em relação à operação correspondente à NF nº 146.978, assim como ocorrido com as NFs nºs 136.449 e 136.716, não é devido qualquer valor a título de diferença de alíquota do imposto, haja vista que as compras das mercadorias correlatas foram devidamente canceladas, não tendo ocorrido, sequer, o ingresso destas no estabelecimento autuado, razão pela qual não nasceu a obrigação do recolhimento de tal parcela. Com o objetivo de comprovar o cancelamento de tal aquisição, o defendant informa que está envidando esforços para localizar a documentação que ateste o quanto alegado, tanto nos seus arquivos, quanto junto aos seus fornecedores. Deste modo, protesta pela posterior juntada de tais documentos. Em relação à operação acobertada pela Nota Fiscal nº 145.479, o impugnante alega que o valor do citado documento fiscal já está compondo a diferença de alíquota que foi apurada no "RELATÓRIO DE APURAÇÃO DE DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA DE ICMS" (doc. 17). Assegura que o montante apurado a título de diferença de alíquota do imposto foi devidamente quitado através do encontro de contas realizado na apuração do ICMS do período (doc. 18), não havendo, portanto, qualquer diferença a recolher do imposto.

Por fim, o defendant requer seja julgado parcialmente improcedente o presente auto de infração, pelas razões sobejamente expostas. Requer, ainda, a juntada posterior de documentos, bem como a realização de diligências fiscais para a constatação dos fatos alegados e análise dos documentos colacionados, caso assim entenda necessário esta Junta de Julgamento Fiscal.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 956/957 dos autos, dizendo que a irresignação do autuado não se assenta nos fatos, tampouco na legislação vigente no Estado da Bahia. Informa que analisou cada uma das alegações do autuado e diz que a Súmula Vinculante que o defendant se referiu não se aplica ao presente caso, tendo em vista que os documentos fiscais foram obtidos pela SEFAZ/BA, sendo o CFAMT um sistema informatizado cujos dados são transcritos através de digitação de documentos capturados nos postos fiscais. O autuante assegura que o Auto de Infração e seus demonstrativos são claros e compreensíveis.

Às fls. 960/961, esta 3ª Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência à Infaz de origem para que a repartição fazendária intimasse o autuado e lhe fornecesse cópias dos

demonstrativos fiscais de fls. 09 a 14; das notas fiscais de fls. 636 a 691, da informação fiscal de fls. 956/957 e do encaminhamento de diligência. Que fosse concedido novo prazo de defesa.

Também foi solicitado que o autuante se manifestasse acerca das alegações defensivas, nos termos do § 6º do art. 127 do RPAF/BA.

O defensor foi intimado na forma solicitada, conforme intimação à fl. 962 dos autos, e se manifestou às fls. 965 a 980, alegando que ao analisar detidamente a infração capitulada pela fiscalização, reconheceu, prontamente, a procedência parcial da autuação fiscal, especificamente no que tange à integralidade das exigências relacionadas aos meses de julho/2005, agosto/2005, fevereiro/2006 e junho/2007, bem como em relação à parte das cobranças perpetradas nos seguintes meses: junho/2005, no que se refere às entradas acobertadas pelas Notas Fiscais nºs 4652 e 4737; dezembro/2005, no que tange à entrada acobertada pela Nota Fiscal nº 211507; abril/2007, quanto à entrada acobertada pela Nota Fiscal nº 152244; agosto/2007, no que tange à entrada acobertada pela Nota Fiscal nº 991; e setembro/2007, no que se refere às entradas acobertadas pela Notas Fiscais nºs 133016 e 34967. Quanto às demais exigências, o autuado, disse que através da impugnação inicialmente apresentada em 28/06/2010, demonstrou a improcedência da atuação fiscal em apreço. Repete os argumentos quanto à decadência da exigência fiscal no período de apuração compreendido entre janeiro e maio de 2005. Reitera os argumentos defensivos quanto aos demais meses da exigência fiscal. Tendo em vista a reabertura do prazo para apresentação de nova impugnação, bem como considerando que o próprio autuante já reconheceu a improcedência parcial deste lançamento, o impugnante informa que se limitou a reiterar os argumentos defensivos relacionados aos pontos que o autuante se manteve silente em suas informações fiscais, bem como a demonstrar a caducidade do direito do Fisco Estadual de exigir quaisquer valores concernentes aos períodos de apuração compreendidos entre janeiro a maio de 2005. Salienta que, apesar de o autuante ter revisto parcialmente este lançamento, não foi apresentado novo demonstrativo contendo os valores remanescentes, razão pela qual, o defensor pleiteia que seja elaborado novo levantamento com base nas informações fiscais de fls. 956/957. Pede a procedência parcial do presente Auto de Infração.

O autuante prestou nova informação fiscal às fls. 1054/1055, dizendo que o CFAMT é um sistema informatizado cujos dados são transcritos através da digitação dos documentos obtidos nos postos fiscais, e que este processo é passível de digitação em duplicidade. Reconhece a ocorrência destes fatos e manifesta a sua concordância em retirar dos demonstrativos fiscais as seguintes Notas Fiscais: NF 26526 de junho de 2005; NF 5490, de dezembro de 2005; NF 99417, de dezembro de 2006; NF 104925, de fevereiro de 2007. Acata a alegação defensiva quanto à NF 33342, de abril de 2007 e as compensações como o saldo credor referentes aos meses de agosto e setembro de 2007. Informa que realizou as necessárias alterações nas planilhas originais, conforme novos demonstrativos que acostou às fls. 1048 a 1053 dos autos.

Considerando a falta de intimação autuado quanto ao teor da segunda informação fiscal e dos novos demonstrativos elaborados pelo autuante (fls. 1048/1053), esta Junta de Julgamento Fiscal, converteu o presente processo em nova diligência (fls. 1058/1059), solicitando que a repartição fiscal intimasse o defensor e lhe fornecesse cópias dos documentos de fls. 1048 a 1055, concedendo-lhe o prazo de dez dias para se manifestar, querendo.

O contribuinte foi intimado na forma solicitada, conforme intimação à fl. 1060, e se manifestou às fls. 1062 a 1067. Diz que o autuante, nas informações fiscais de fls. 956/957 reconheceu a procedência das alegações defensivas, especificamente em relação aos períodos de apuração de jun/2005 (NF 25526), dez/2005 (NF 5490), dez/2006 (NF 99417), fev/2007 (NF 104925), abr/2007 (NF 33342), ago/2007 (NF's 34450, 123616 e 124586) e set/2007 (NF's 3403, 7079, 8192, 8193, 23283, 34820 e 128149). Entretanto, em relação aos argumentos atinentes aos meses de janeiro/2005, outubro e dezembro de 2007, o autuante, simplesmente, manteve-se silente. Informa que na manifestação anterior, foi alegado que o autuante não apresentou novo demonstrativo contendo os valores remanescentes da autuação, razão pela qual pleiteou a elaboração de novo levantamento com

base nas informações fiscais de fls. 956/957 e a posterior intimação para se manifestar acerca de tal informação. Em 05 de maio de 2011 o autuante apresentou novas contra-razões, reiterou as informações fiscais antes prestadas, e juntou o demonstrativo outrora não elaborado, consignado às fls. 1048 a 1055 destes autos. Quanto aos mencionados demonstrativos, o deficiente alega que o autuante promoveu os devidos ajustes no crédito tributário lançado, tendo reduzido os montantes relacionados aos períodos de junho/2005, dezembro/2005, dezembro/2006, fevereiro/2007, abril/2007, agosto/2007 e setembro/2007. Disse que não foi carreado aos autos qualquer argumento, nas contra-razões novamente apresentadas, que não tenha sido devidamente enfrentado em oportunidades pretéritas, tampouco contestado nas defesas ofertadas anteriormente. Assim, o deficiente informa que, para evitar que a discussão travada se torne enfadonha, restringe-se a reiterar tudo quanto alegado na impugnação já ofertada em 03.03.2011 (fls. 962 a 977); ocasião em que rebateu apenas as infrações que remanesceram após a apresentação de informações fiscais. Portanto, disse que se insurge apenas para reafirmar que:

- a) os débitos relacionados aos meses de janeiro a maio de 2005 encontram-se decaídos;
- b) a cobrança relativa ao mês de janeiro/2005 não possui meios de subsistir, uma vez que a Fiscalização considerou neste mês entradas de mercadorias que foram devidamente registradas em fevereiro/2005, além de não considerar todos os pagamentos efetuados a título de diferença de alíquota na citada competência;
- c) não são devidos quaisquer valores a título de diferença de alíquota do imposto no mês de outubro/2007, tendo em vista que: as NF's 136.449 e 136.716 foram devidamente canceladas; e as mercadorias relativas à operação acobertada pela Nota Fiscal nº 138.016 não ingressaram no estabelecimento no mês de outubro, mas sim no mês de dezembro de 2007, e que a diferença de alíquota relativa a esta operação foi devidamente quitada através do encontro de contas realizado na apuração do imposto;
- d) não são devidos quaisquer valores a título de diferença de alíquota do imposto no mês de dezembro/2007, uma vez que: a NF 146.978 foi devidamente cancelada; e a diferença de alíquota relativa à operação acobertada pela NF nº 145.479 foi devidamente quitada através do encontro de contas realizado na apuração do ICMS do período.

O deficiente reitera os termos da impugnação apresentada em 03.03.2011 perante essa Junta de Julgamento, e pede que seja julgado parcialmente procedente o presente o Auto de Infração.

Em nova informação fiscal prestada à fl. 1070, o autuante disse que as alegações do autuado já foram contestadas. Que todas as informações necessárias à formação de juízo pelos julgadores já se encontram no presente processo.

O presente PAF foi redistribuído para o atual relator em razão do afastamento da relatora designada anteriormente, tendo assumido como Conselheira da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal.

À fl. 1073, esta JJF converteu o presente processo em nova diligência à Infaz de origem solicitando que o autuante intimasse o autuado a apresentar os documentos e livros originais comprobatórios das alegações defensivas, e que, após analisar os mencionados documentos originais, se comprovadas as alegações do autuado, elaborasse novo demonstrativo, excluindo os documentos que fossem comprovados os recolhimentos do imposto e as Notas Fiscais lançadas em duplicidade no levantamento fiscal, apurando o débito remanescente.

Também foi solicitado para que a Inspetoria Fiscal entregasse ao autuado de cópia de todos os elementos que fossem anexados aos autos pelo autuante, com a indicação do prazo de dez dias para o mesmo se manifestar, querendo, sobre os elementos a ele fornecidos.

Em atendimento, o autuante prestou nova informação fiscal às fls. 1075/1076, apresentando o entendimento de que, sendo o CFAMT um sistema informatizado, cujos dados são transcritos através de digitação dos documentos capturados nos postos fiscais, é possível de digitação em duplicidade. Reconhece a ocorrência de fatos alegados pelo deficiente e concorda com a

retirada das NFs 2928 e 4893, de janeiro de 2005, bem como, considera todos os pagamentos realizados a título de diferença de alíquota no período.

Em relação ao cancelamento das NFs 136449, 136716 e 146978, fls. 670, 671 e 674, respectivamente, não acata a alegação defensiva, dizendo que as notas fiscais comprovam a circulação das mercadorias, cabendo a devolução da mercadoria mediante comprovação, o que não ocorreu.

Quanto ao argumento do autuado relativo ao encontro de contas na apuração do ICMS do período, diz que não houve qualquer comprovação. Informa que os cálculos foram refeitos, conforme novas planilhas que acostou aos autos, fls. 1077/1078, ficando reduzido o débito para o total de R\$9.211,03.

Intimado da informação fiscal, o defendant se manifestou às fls. 1081 a 1090 dos autos. Faz uma síntese dos fatos, das alegações defensivas, informação fiscal e diligências encaminhadas por esta Junta de Julgamento Fiscal. Alega que a diligência solicitada por esta JJF não foi cumprida, e que o autuante limitou-se a apresentar novas informações, deixando de intimar o autuado a entregar os livros e documentos originais comprobatórios das alegações defensivas, conforme solicitado pela JJF. Pede que este PAF seja encaminhado novamente ao autuante para que este, execute a diligência que lhe foi determinada pela JJF, nos termos da solicitação à fl. 1073, reservando o direito do autuado a se manifestar sobre a nova conclusão da diligência, quando desta for intimado.

Quanto aos ajustes realizados, diz que o autuante incorreu em erro quando da elaboração do novo demonstrativo de fls. 1077/1078. A título exemplificativo alega que o autuante excluiu a NF 25526, que fazia parte do lançamento originariamente realizado, compondo o montante do débito relativo ao mês de junho de 2005, conforme fls. 1054/1055 e demonstrativo à fl. 1048. Entretanto, nos ajustes promovidos, o autuante incluiu a referida NF 25526, que já havia sido excluída no primeiro ajuste realizado. Afirma que o preposto fiscal promoveu as alterações sobre as planilhas originalmente apresentadas e não sobre o demonstrativo retificado de fls. 1048/1053. Por isso, o defendant pede que o presente PAF seja encaminhado para que o autuante elabore novo demonstrativo. O defendant diz que reitera os argumentos de defesa, relativamente aos pontos em que o autuante manteve ileso o levantamento fiscal, reafirmando as suas alegações de que: a) os débitos relacionados aos meses de janeiro a maio de 2005 encontram-se decaídos; b) não são devidos quaisquer valores no mês de outubro de 2007, tendo em vista que as NFs 136449 e 136716 foram canceladas e as mercadorias relativas à operação acobertada pela NF 138016 não ingressaram no estabelecimento no mês de outubro, mas sim no mês de dezembro de 2007, e que a diferença de alíquota foi quitada quando da apuração do imposto do período; c) não são devidos quaisquer valores no mês de dezembro de 2007, uma vez que a NF 146978 foi cancelada, e a diferença de alíquota referente à NF 145479 foi quitada através do encontro de contas realizado na apuração do ICMS do período.

Por fim, o defendant pede que o presente PAF seja encaminhado ao autuante para cumprir o que foi determinado pela JJF à fl. 1073, e que, após a apresentação do resultado da diligência fiscal, o defendant seja intimado para se manifestar, querendo, com o fornecimento de cópia de todos os elementos trazidos aos autos pelo autuante, notoriamente o novo demonstrativo retificado. Se esta JJF entender pela prescindibilidade do encaminhamento dos autos ao autuante para nova diligência, pede que seja julgado parcialmente procedente o presente Auto de Infração.

O autuante tomou conhecimento dos novos argumentos defensivos e apresentou informação fiscal às fls. 1093/1094, dizendo que juntou aos autos a intimação original, datada de 21/12/2011, devidamente assinada por preposto do autuado. Informa que, computando-se a data da intimação até a última informação fiscal, de 04/01/2012 (fl. 1076), decorreram quinze dias sem o atendimento à intimação, embora o prazo concedido fosse de 48 horas.

Quanto à NF 25526, que fora digitada em duplicidade nos meses de junho e julho de 2005, informa que foi acatada a alegação do autuado, sendo excluído o mencionado documento fiscal do

levantamento relativo ao mês de junho de 2005, sendo mantido corretamente no mês de julho de 2005, conforme lançamento efetuado no livro Registro de Entradas à fl. 188 dos autos. Pede a procedência parcial do presente Auto de Infração.

À fl. 1099 esta JJF encaminhou o presente processo em diligência à ASTEC solicitando que o preposto da ASTEC intimasse o autuado a informar por escrito todas as divergências constatadas no levantamento fiscal e apresentasse os documentos e livros originais comprobatórios das alegações defensivas.

Sendo apresentados os mencionados documentos originais, verificasse no levantamento efetuado pelo autuante se os ajustes foram efetuados corretamente e, se comprovadas as alegações do autuado, elaborasse novos demonstrativos, excluindo os documentos relativos às devoluções que fossem comprovadas, os recolhimentos realizados antes da autuação fiscal e as Notas Fiscais lançadas em duplicidade no levantamento fiscal, apurando o débito remanescente.

Também foi solicitado, que após o cumprimento da diligência fiscal, o presente processo fosse encaminhado à Infaz de origem para que o autuante tomasse conhecimento, e o sujeito passivo fosse comunicado quanto ao resultado da diligência fiscal, com a indicação do prazo de dez dias para se manifestar, querendo.

Conforme PARECER ASTEC Nº 127/2012 (fls. 1100 a 1102), o autuado foi intimado na forma solicitada. O advogado do autuado esclareceu cada uma das situações abordadas na intimação, conforme memorial apresentado, indicando os registros efetuados nos livros fiscais originais, ponderando que apenas as notas fiscais de devolução de mercadorias estavam pendentes, porque a empresa emitente terceirizou o controle de nota fiscais e demandava um prazo maior para a entrega da comprovação. Foi informado que, por prudência, o autuado reapresentou as comprovações já acatadas pelo autuante para o caso de o julgador, se desejar, certificar a correição do saneamento procedido pelo autuante.

Quanto aos pontos da defesa não acolhidos pelo autuante, em relação às NFs 136449 e 136716 o preposto da ASTEC repete a alegação defensiva de que as operações foram canceladas e que o autuado informou estar tentando junto ao emitente a comprovação do retorno das mercadorias, de forma a comprovar o alegado.

Em relação à NF 138016, diz que as mercadorias não ingressaram no mês de outubro, mas em dezembro de 2007, conforme escrituração efetuada no livro Registro de Entradas (fl. 1315). Que tal nota fiscal foi incluída no relatório DIFAL daquele mês, ficando comprovado o lançamento do imposto na apuração do ICMS daquele período, no valor de R\$9.690,30, não havendo valor remanescente neste mês.

Informa que a NF 145479 já compõe a diferença de alíquota do mês de dezembro, conforme documento à fl. 1331, inexistindo imposto a recolher sobre esta operação.

Quanto ao mês de janeiro de 2005, diz que o autuante acolheu os argumentos defensivos, mas incorreu em erro ao retificar o demonstrativo original quando da informação fiscal de fls. 956/957, tendo em vista que deveria ter promovido os ajustes no demonstrativo de fls. 1048 a 1053 do PAF.

O preposto da ASTEC conclui informando que procedem as alegações do autuado, sendo necessário alterar o lançamento, exceto quanto às NFs 136449 e 136719, que ainda carecem de comprovação quanto à devolução das mercadorias.

Quanto à NF 138016, afirma que o documento fiscal foi efetivamente lançado em dezembro de 2007, e que o demonstrativo referente ao mês de outubro de 2007 fica alterado de R\$3.830,17 para R\$206,42.

Em relação à NF 145479, após a sua exclusão do mês de dezembro de 2007, o valor do imposto originalmente lançado, que era de R\$143,40 fica reduzido para R\$85,63.

Quanto à NF 25526, após a sua exclusão do mês de junho de 2005, o débito apurado fica reduzido de R\$2.920,02 para R\$1.448,68. Esclarece que esta mesma nota fiscal foi também lançada no levantamento fiscal do mês de julho de 2005, cujo imposto apurado corresponde unicamente ao valor da diferença de alíquota deste documento fiscal. Como o autuante reconheceu que houve erro de digitação do CFAMT (fl. 956), não há ICMS a ser exigido neste mês 07/2005, a título de diferença de alíquota.

Consta às fls. 1103 a 1120, memorial apresentado pelo defendantem em atendimento à intimação expedida pelo preposto da ASTEC. No mencionado memorial, o defendantem faz uma síntese dos fatos; indica os equívocos cometidos pela fiscalização e o que foi saneado pelo autuante; fala sobre os equívocos cometidos pela fiscalização cujos argumentos defensivos não foram acolhidos pelo autuante e o equívoco cometido pelo autuante quando do ajuste do levantamento fiscal, no que tange ao mês de janeiro de 2005.

Foi expedida intimação ao autuado (fl. 1340), acompanhada de cópia do PARECER ASTEC Nº 127/2012. O autuante também tomou conhecimento (fl. 1361), e não se pronunciou quanto ao mencionado parecer.

Quanto ao PARECER ASTEC Nº 127/2012, o defendantem se manifestou às fls. 1342 a 1353 dos autos. Faz uma síntese dos fatos; aponta os equívocos cometidos pela fiscalização cujas alegações defensivas não foram acatadas pelo autuante e comenta sobre a diligência fiscal acerca dos referidos itens. Em relação ao mês de outubro de 2007, assegura que as notas fiscais listadas no levantamento fiscal encontram-se devidamente escrituradas nos livros da Braskem S/A. Quanto às operações consubstanciadas nas NFs 136449 e 136716, afirma que não são devidos quaisquer valores a título de diferença de alíquota, porque as compras das mercadorias foram canceladas, não tendo ocorrido o ingresso dessas mercadorias no estabelecimento autuado. Sobre a NF 138016, afirma que as mercadorias relativas a este documento fiscal não ingressaram no estabelecimento autuado no mês de outubro, mas sim no mês de dezembro de 2007, conforme se infere das cópias dos livros Registro de Entradas referentes a ambos os períodos, que foram acostados ao PAF. Destaca as conclusões apresentadas pelo diligente e reitera a alegação de que não são devidos quaisquer valores a título de diferença de alíquota. Para comprovar o quanto alegado, protesta pela posterior juntada dos documentos fiscais que comprovam o cancelamento das operações correspondentes às NFs 136449 e 136716.

Quanto ao mês de dezembro de 2007, o autuado reafirma que não é devido qualquer valor a título de diferença de alíquota referente à NF 146978, haja vista que as comprovas correlatas foram canceladas. Em relação à NF 145479, salienta que o valor do imposto foi apurado no “Relatório de Apuração de Diferencial de Alíquota de ICMS”, cujo montante foi devidamente quitado. Cita as conclusões do preposto da ASTEC e protesta pela posterior juntada dos documentos fiscais através dos quais será comprovado que não há qualquer valor a recolher a título de diferença de alíquota.

Sobre o equívoco cometido pelo autuante quando do ajuste do levantamento fiscal referente ao mês de janeiro de 2005, salienta que o próprio autuante, no bojo da informação fiscal prestada às fls. 1075/1076, disse que foram efetuadas as devidas alterações nas planilhas originais apresentadas. Registra que o autuante, nos novos ajustes no levantamento fiscal, em virtude de ter reconhecido a procedência dos argumentos defensivos relativos ao mês 01/2005, por mero equívoco, acabou repristinando a mencionada Nota Fiscal. Diz que na diligência fiscal realizada pelo preposto da ASTEC, foi constatado que o autuante incorreu em erro quando da elaboração do novo demonstrativo, isto porque o autuante deveria ter promovido os ajustes referentes ao mês de janeiro de 2005 a partir do demonstrativo por ele retificado em sede de informação fiscal, consubstanciado às fls. 1048/1053. Afirma que esta não foi a única nota fiscal repristinada pelo autuante, haja vista que, analisando-se o demonstrativo de fls. 1077/1078 em cotejo com aquele elaborado às fls. 1048/1049, bem como o levantamento original, fls. 09/10, verifica-se que o autuante também repristinou a NF 5490, de dezembro de 2005. Entende que além da exclusão da

NF 25526 do mês de junho de 2005, impõe-se, da mesma forma, a exclusão da NF 5490 do mês de dezembro de 2005.

O defensor requer seja julgado parcialmente procedente o presente Auto de Infração, pelas razões expostas em sua manifestação, pedindo ainda, a posterior juntada de documentos, bem como a realização de diligências para a constatação dos fatos alegados, caso esta JJF entenda necessário.

VOTO

Inicialmente, analisando a preliminar de decadência suscitada pelo defensor, considerando que o presente Auto de Infração foi lavrado para exigir imposto referente fatos ocorridos no exercício de 2005, sendo alegado pelo defensor que o fisco não exerceu de forma tempestiva o seu direito de constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro a maio de 2005, fundamentando a sua alegação no art. 150, § 4º do CTN.

Observo que a legislação do Estado da Bahia fixa prazo à homologação do lançamento, e não é acatada a alegação com base no art. 150, § 4º do CTN, que se aplica quando a lei do ente tributante não fixa prazo à homologação:

Art. 150 O lançamento por 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.

...

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele 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.

Vale salientar, que o Código Tributário do Estado da Bahia, instituído pela Lei nº 3.956, de 11 de dezembro de 1981, estabelece nos arts. 28, § 1º e 107-B, § 5º:

Art. 28. Compete ao contribuinte efetuar o lançamento do imposto em seus livros e documentos fiscais, na forma regulamentar, sujeito a posterior homologação da autoridade administrativa.

§ 1º Após 5 (cinco) anos, contados a partir de 01 de janeiro do ano seguinte ao da efetivação do lançamento pelo contribuinte, considera-se ocorrida a homologação tácita do lançamento.

Art. 107-B. O lançamento por 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.

§ 5º Considera-se ocorrida a homologação tácita do lançamento e definitivamente extinto o crédito, após 5 (cinco) anos, contados a partir de 01 de janeiro do ano seguinte ao da ocorrência do fato gerador, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

No caso em exame, os fatos geradores do imposto relativos ao exercício de 2005 têm o prazo para constituição do crédito tributário até 31/12/2010. Como o presente Auto de Infração foi lavrado em 26/05/2010, nesta data, ainda não havia se configurado a decadência do prazo para o lançamento

do tributo. Assim, constato que na data da ação fiscal não houve decurso do prazo fixado pela legislação, e as decisões administrativas do CONSEF são no sentido de que não se aplica o art. 150, § 4º do CTN, ficando rejeitada a preliminar de decadência suscitada nas razões de defesa.

Quanto ao pedido apresentado pelo defensor para a realização de nova diligência fiscal fica indeferido com base no art. 147, inciso I, do RPAF/99, tendo em vista que os elementos contidos nos autos são suficientes para análise do mérito da autuação e conclusões acerca da lide. Ademais, foram realizadas diligências fiscais com base nos documentos acostados aos autos e do autuado, inexistindo dúvida quanto à correção dos valores remanescentes após os ajustes efetuados no levantamento fiscal.

No mérito, o presente Auto de Infração se refere à exigência de ICMS relativo à diferença de alíquotas nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação e destinadas ao uso, consumo do estabelecimento autuado. Infração apurada em decorrência da falta de escrituração das notas fiscais de entrada constantes nos Relatórios do CFAMT, referentes aos meses de janeiro, abril, maio, junho, julho, agosto e dezembro de 2005; fevereiro e dezembro de 2006; fevereiro, abril, junho, agosto, setembro, outubro e dezembro de 2007.

De acordo com o art. 4º, inciso XV, da Lei 7.014/96, há incidência de ICMS sobre a entrada efetuada por contribuinte do imposto em decorrência de operação interestadual iniciada em outra unidade da Federação, quando as mercadorias ou bens forem destinados ao uso, consumo ou ativo permanente do estabelecimento.

Em sua impugnação, o autuado apresentou alegações individualizando por mês, dizendo que o levantamento elaborado pelo autuante contém diversos equívocos que conduzem à improcedência da parcela impugnada. Reconhece a procedência parcial da autuação fiscal, especificamente no que tange à integralidade das exigências relacionadas aos meses de julho/2005, agosto/2005, fevereiro/2006 e junho/2007, bem com em relação à parte das cobranças perpetradas nos seguintes meses: junho/2005, no que se refere às entradas acobertadas pelas Notas Fiscais nºs 4652 e 4737; dezembro/2005, no que tange à entrada acobertada pela Nota Fiscal nº 211507; abril/2007, quanto à entrada acobertada pela Nota Fiscal nº 152244; agosto/2007, no que tange à entrada acobertada pela Nota Fiscal nº 991; e setembro/2007, no que se refere às entradas acobertadas pela Notas Fiscais de números 133016 e 34967.

Foi realizada revisão pelo autuante acatando as alegações defensivas, conforme demonstrativos às fls. 1048/1053. Entretanto, o autuado não acatou o resultado da revisão efetuada pelo autuante, indicando os meses em que apresenta divergências.

Na informação fiscal às fls. 1075/1076, o autuante reconhece a ocorrência dos fatos alegados pelo defensor e concorda com a retirada das NFs 2928 e 4893, de janeiro de 2005, e informa que considerou todos os pagamentos realizados a título de diferença de alíquota no período. Elaborou o demonstrativo de fls. 1077/1078.

Quanto aos ajustes realizados, o defensor alegou que o autuante incorreu em erro quando da elaboração do novo demonstrativo de fls. 1077/1078.

Para dirimir as divergências apontadas pelo autuado, foi realizada diligência fiscal por preposto da ASTEC, em atendimento à solicitação encaminhada por esta Junta de Julgamento Fiscal, sendo apresentadas as seguintes conclusões no PARECER ASTEC Nº 127/2012 (fls. 1100 a 1102):

- 1) Procedem as alegações do autuado, sendo necessário alterar o lançamento, exceto quanto às NFs 136449 e 136719, que ainda carecem de comprovação quanto à devolução das mercadorias.
- 2) Quanto à NF 138016, afirma que o documento fiscal foi efetivamente lançado em dezembro de 2007, e que o demonstrativo referente ao mês de outubro de 2007 fica alterado de R\$3.830,17 para R\$206,42.

- 3) Em relação à NF 145479, após a sua exclusão do mês de dezembro de 2007, o valor do imposto originalmente lançado, que era de R\$143,40 fica reduzido para R\$85,63.
- 4) Quanto à NF 25526, após a sua exclusão do mês de junho de 2005, o débito apurado fica reduzido de R\$2.920,02 para R\$1.448,68. Esclarece que esta mesma nota fiscal foi também lançada no levantamento fiscal do mês de julho de 2005, cujo imposto apurado corresponde unicamente ao valor da diferença de alíquota deste documento fiscal. Como o autuante reconheceu que houve erro de digitação do CFAMT (fl. 956), não há ICMS a ser exigido neste mês 07/2005, a título de diferença de alíquota.

Observo que na manifestação apresentada pelo defensor apresentado pelo diligente efetuado pelo preposto da ASTEC, foi alegado que analisando o demonstrativo de fls. 1077/1078 em cotejo com aquele elaborado às fls. 1048/1049, bem como o levantamento original, fls. 09/10, constatou que o autuante também represtou a NF 5490, de dezembro de 2005. Entende que além da exclusão da NF 25526 do mês de junho de 2005, impõe-se, da mesma forma, a exclusão da NF 5490 do mês de dezembro de 2005.

Nas razões defensivas o autuado alegou que as mercadorias, cuja aquisição foi formalizada através da NF 5490 apenas ingressaram no estabelecimento do impugnante no mês de janeiro de 2006, e não na competência de dezembro/2005, conforme se verifica da análise do livro Registro de Entrada concernente a ambos os períodos, anexado aos autos (doc. 07). Afirma que o autuante considerou exatamente a mesma operação em dois meses distintos, haja vista que a Nota Fiscal nº 5490 se encontra contemplada no levantamento fiscal que respaldou a autuação, tanto no mês de dezembro/2005, quanto em janeiro/2006.

No demonstrativo à fl. 1048 o autuante excluiu a NF 5490 no mês 12/2005, permanecendo o referido documento fiscal no mês de janeiro/2006, conforme fl. 1050. Nas fls. 1077/1078 a mencionada nota fiscal foi incluída novamente, de forma indevida, devendo prevalecer o demonstrativo à fl. 1049, onde foi apurado o débito no valor de R\$259,16.

Acato as informações apresentadas pelo diligente da ASTEC e conlui pela subsistência parcial do Auto de Infração, considerando os cálculos feitos nos demonstrativos de fls. 1048/1053, com os ajustes apurados pelo preposto da ASTEC ficando reduzido o débito originalmente apurado para R\$17.119,53, conforme quadro abaixo, incluindo os valores reconhecidos pelo autuado:

	2005	2006	2007
JAN	3.547,20		
FEV		78,13	-
MAR			
ABR	2.273,67		191,87
MAI	4.252,76		
JUN	114,33		1.944,61
JUL	133,76		
AGO	135,24		66,56
SET			206,43
OUT			3.830,17
NOV			
DEZ	259,16		85,64
TOTAL	10.716,12	78,13	6.325,28

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 232875.0203/10-2, lavrado contra **TEGAL TERMINAL DE GASES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$17.119,53**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “F”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de maio de 2013

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR