

**PROCESSO** - A.I. nº 233080.0026/17-0  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - ARIOSVALDO SOARES MAGALHÃES EIRELI  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ªJJF nº 0022-04/19  
**ORIGEM** - INFAZ JACOBINA  
**PUBLICAÇÃO** - INERNET: 13/03/2020

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO C/JF Nº 0367-12/19

**EMENTA:** ICMS. 1. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. Comprovado que parte das operações sujeita-se à redução da base de cálculo. Infração parcialmente caracterizada. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÃO TRIBUTADA COM REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. Restou comprovado que não foi contemplada a redução de base de cálculo prevista em Convênios de ICMS. Reduzido o débito. Infração procedente em parte. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAL DE CONSUMO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Refeitos os cálculos com a exclusão de valores comprovados pagos e não computados no levantamento fiscal. Infração procedente em parte. 4. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Restou comprovado que no levantamento fiscal não foram considerados as reduções de base de cálculo previstas em Convênios de ICMS; Não computados os valores retidos e recolhidos pelos fornecedores que possuem inscrição neste Estado como contribuintes substitutos e valores recolhidos. Infração improcedente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso de Ofício interposto pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) deste Conselho de Fazenda Estadual (CONSEF) em face do Acórdão JJF nº 0022-04/19, de sua própria lavra, que concluíra pela Parcial Procedência da autuação.

Das doze infrações objeto do Auto de Infração, cinco das quais reconhecidas pela Recorrida, ao não oferecer defesa sobre as mesas (infrações 1, 2, 3, 11 e 12), a 4ª JJF acatou os argumentos da ora Recorrida em relação à infração 10, para declará-la insubsistente; acatou ainda os argumentos do ora Recorrente em relação às infrações 4, 5 e 9, para reduzir o valor apurado; e rejeitou os argumentos do ora Recorrente em relação às infrações 6, 7 e 8, mantendo o lançamento originário.

Para melhor clareza, transcrevo o quadro-resumo que se encontra presente no Acórdão recorrido, à fl. 60:

INF	VLR. HISTÓRICO	VLR. JULGADO	MULTA	RESULTADO
01	5.215,22	5.215,22	60%	RECONHECIDA
02	1.145,54	1.145,54	60%	RECONHECIDA
03	3.771,85	3.771,85	100%	RECONHECIDA
04	19.964,83	19.411,41	60%	PROCEDENTE EM PARTE
05	6.912,56	4.601,87	60%	PROCEDENTE EM PARTE
06	81.507,31	81.507,31	100%	PROCEDENTE

07	39564,76	39.564,76	100%	PROCEDENTE
08	9.105,44	9.105,44	60%	PROCEDENTE
09	15.601,81	8.899,29	60%	PROCEDENTE EM PARTE
10	494.801,18	0,00	60%	IMPROCEDENTE
11	6.071,24	6.071,24	-----	RECONHECIDA
12	3.940,58	3.940,58	-----	RECONHECIDA
<b>Total</b>	<b>687.602,32</b>	<b>183.234,51</b>		

Com isso, houve desoneração do autuado, ao tempo da prolação da decisão, no valor de R\$ 874.640,26 (fl. 64).

O Auto de Infração foi lavrado em 22/12/2017 e notificado em 26/12/2017, e todas as ocorrências apontadas datam dos exercícios de 2016 e 2017.

Como não se constata dos autos a interposição de Recurso Voluntário, dentre as doze acusações de que cuida o Auto de Infração, seguem em lide apenas as quatro acusações abaixo transcritas (ou seja, julgadas improcedentes, ou Procedentes em Parte – infrações 4, 5, 9 e 10):

*Infração 04 – 03.02.02. Recolheu a menor o ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Conforme demonstrativo anexo IV - R\$19.964,83.*

*Infração 05 – 03.02.05. Recolheu a menor o ICMS em razão decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Conforme demonstrativo anexo V - R\$6.912,56.*

*Infração 09 – 06.02.01. Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do estabelecimento. Conforme demonstrativo anexo IX - R\$15.601,81.*

*Infração 10 – 07.01.02. Efetuou recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e/ou exterior. Conforme demonstrativo anexo X - R\$494.801,18.*

Em julgamento realizado em 25/03/2019 (fls. 53 a 60), a 4ª JJF acatou parcialmente os argumentos do ora Recorrente e julgou parcialmente procedente o Auto de Infração, nos termos do Voto condutor a seguir transcrito:

#### **VOTO**

*O Auto de Infração em lide, acusa o cometimento de doze infrações. Na defesa apresentada o autuado não contestou as infrações 1, 2, 3, 11 e 12. Portanto, não havendo contraditório em relação a estas infrações, ficam as mesmas julgadas procedentes.*

*O autuado apresentou provas materiais relativas a algumas infrações e requereu que fossem julgadas “nulas”. Como as infrações estão acompanhadas de demonstrativos nos quais foram apuradas a base de cálculo, indicado os dispositivos da legislação do ICMS infringidos, com a indicação da tipificação das multas correspondentes, e nem indicado a ocorrências de vícios previstos no art. 18 do RPAF/BA, fica rejeitada a nulidade, sendo acolhida a apreciação quanto ao mérito da improcedência de acordo com as provas apresentadas.*

*No tocante à infração 4, o defendente alegou não ter sido observado a redução da base de cálculo previstas no Convênio ICMS 52/91, Convênio ICMS 33/96, e produtos enquadrados no regime de substituição tributária, o que foi reconhecido pelo autuante na informação fiscal.*

*Constato que na apuração dos valores exigidos, não foi considerada a redução da base de cálculo, prevista no Convênios ICMS 52/91 e 33/96 (art. 266 e 289 do RICMS/BA), a exemplo compressores de ar, máquina de solda; barra chata, cantoneira, entre outros produtos.*

*Da mesma forma, foi exigido imposto indevidamente, relativo a mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, listadas no Anexo I do RICMS/BA, a exemplo de interruptor, placas, campainha, plugue de tomada entre outros.*

*Pelo exposto, acato o demonstrativo refeito pela fiscalização gravado em mídia (fl.50), abaixo reproduzido, reduzindo o debito de R\$19.964,83 para R\$19.411,41.*

Data Ocorr	Data Vencto	a) Autuado	b) Julgado/JJF
31/01/16	09/02/16	132,97	83,67

Data Ocorr	Data Vencto	a) Autuado	b) Julgado/JJF
31/01/17	09/02/17	24,46	24,46

29/02/16	09/03/16	16,43	4,42
31/03/16	09/04/16	565,46	457,26
30/04/16	09/05/16	12,69	7,94
31/07/16	09/08/16	100,50	52,50
31/08/16	09/09/16	122,52	0,00
31/10/16	09/11/16	84,24	0,00
30/11/16	09/12/16	124,40	0,00

28/02/17	09/03/17	62,70	62,70
31/03/17	09/04/17	34,42	34,42
30/04/17	09/05/17	162,86	162,86
31/05/17	09/06/17	171,62	171,62
30/06/17	09/07/17	161,45	161,45
31/07/17	09/08/17	196,74	196,74
31/08/17	09/09/17	17.991,37	17.991,37
<b>TOTAL</b>		<b>19.964,83</b>	<b>19.411,41</b>

Com relação à infração 5 (erro na determinação da base de cálculo), o defendente alegou os mesmos equívocos cometidos na infração 4, por não ter considerado a redução da base de cálculo contempladas pelos Convênios ICMS 52/91, 33/96 (art. 266 e 289 do RICMS/BA), e outros tributados antecipadamente.

Constatado que na apuração dos valores exigidos, não foi considerada a redução da base de cálculo, prevista no Convênios ICMS 52/91, 33/96, a exemplo de Arame Gvs, Facão, Pás, Foíce, Picareta, Enxada, Cavadeira, Ancinho e outros.

Pelo exposto, acato o demonstrativo refeito pela fiscalização gravado em mídia (fl.50), abaixo reproduzido, reduzindo o débito de R\$6.912,46 para R\$4.601,87:

Data Ocorr	Data Vencido	a) Autuado	b) Julgado/JJF
31/01/16	09/02/16	9,05	4,43
31/05/16	09/06/16	8,04	0,00
31/08/16	09/09/16	53,82	0,00
30/09/16	09/10/16	44,23	44,23
31/10/16	09/11/16	1.318,36	1.294,39
31/12/16	09/01/17	3.330,49	3.258,82

Data Ocorr	Data Vencido	a) Autuado	b) Julgado/JJF
28/02/17	09/03/17	201,02	0,00
31/03/17	09/04/17	188,49	0,00
30/04/17	09/05/17	145,10	0,00
31/05/17	09/06/17	223,28	0,00
30/06/17	09/07/17	244,58	0,00
31/07/17	09/08/17	766,64	0,00
31/08/17	09/09/17	379,46	0
<b>TOTAL</b>		<b>6.912,56</b>	<b>4.601,87</b>

As infrações 6, 7 e 8, exigem ICMS relativo à omissão de saída de mercadorias (infração 6); omissão de entrada na condição de responsável solidário/antecipação tributária (infração 7), e falta de antecipação tributária (infração 8), apuradas por meio de levantamento quantitativo de estoques.

Na defesa apresentada, o autuado alega ter procedido troca de sistema de automação comercial, sendo que o novo sistema implantado não absorveu o inventário de 31/12/2016, o que foi contestado pela fiscalização.

Observo que estas infrações (6, 7 e 8), tendo sido apuradas por meio de auditoria de estoques, foram computadas as quantidades do estoque inicial constantes do livro de Registro de Inventário (inicial e final), as entradas e saídas de mercadorias por meio de documentos fiscais, apurando as diferenças que culminou na apuração da base de cálculo.

Neste caso, a simples apresentação das fichas de controle de estoques não é suficiente para elidir a apuração fiscal. Caberia ao defendente, indicar as quantidades indicadas no registro de inventário, junto com o livro próprio e apontar as divergências que constam no levantamento fiscal.

Da mesma forma, deveria indicar as quantidades consignadas em notas fiscais de entradas ou de saídas, que porventura não tivessem sido consignada no levantamento fiscal.

Consequentemente, de acordo com o disposto no art. 143 do RPAF/BA, a simples negativa do cometimento da infração, não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

Por isso, fica mantida a exigência fiscal e procedente as infrações 6, 7 e 8.

No que se refere à infração 9, que reclama falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença de alíquotas (uso/consumo), o sujeito passivo alegou que não foram considerados os pagamentos relativo as Notas Fiscais nºs 78897, 55491, 48299, 40486 e 21026, no período de fevereiro a outubro de 2016, o que foi acolhido pela fiscalização.

Pelo exposto, tendo comprovado que parte dos valores exigidos já tinham sido pagos antes do momento da autuação, acolho o demonstrativo gravado à fl. 50, ficando reduzido o valor exigido de R\$15.601,81 para R\$8.899,29.

Data Ocorr	Data Vencido	a) Autuado	b) Julgado/JJF
29/02/16	09/03/16	44,60	5,36
30/04/16	09/05/16	11,41	1,37
31/05/16	09/06/16	7,61	0,00
30/06/16	09/07/16	159,40	0,00
30/09/16	09/10/16	1,24	0,00

Data Ocorr	Data Vencido	a) Autuado	b) Julgado/JJF
30/11/16	09/12/17	1.079,81	239,91
31/12/16	09/01/17	23,22	23,22
30/03/17	09/04/17	276,88	74,12
30/04/17	09/05/17	13.733,08	8.543,50

31/10/16	09/11/16	264,56	11,81	<b>TOTAL</b>	15.601,81	8.899,29
----------	----------	--------	-------	--------------	-----------	----------

Quanto à infração 10 (recolhimento a menos do ICMS por antecipação), o sujeito passivo alegou que nos exercícios de 2016 e 2017: i) diversas notas fiscais tiveram a retenção do ICMS por parte do fornecedor e a fiscalização não considerou os valores que foram recolhidos por eles e ii) não foi considerado no levantamento fiscal os produtos contemplados com redução de base de cálculo.

Na informação fiscal, o autuante afirmou que “após análise dos demonstrativos e documentos fiscais, concordamos com as alegações do contribuinte, não sendo devida a sua cobrança”.

Trata-se da infração com valor mais relevante (R\$494.801,18), e a fiscalização não apresentou demonstrativo feito na média de fl. 50, o que conduz a incerteza de que não remanesce valores a cobrar, o que demanda a realização de uma diligência fiscal.

Entretanto, confrontando o demonstrativo original gravado na média de fl. 22, com os apresentados na defesa às fls. 40 e 41, identifica-se que:

A) Não foi contemplado a redução da base de cálculo relativa a diversas mercadorias (fls. 33 e 34), previstas no art. 266 do RICMS/BA.

DATA	NF-e	PRODUTO	ICMS	MVA/REDUÇÃO
12/01/2017	593835	Arame BTC Galvanizado	12% Art. 266	MVA Ajustado
17/01/2017	594630	Vergalhão CA50	12% Art. 266	MVA Ajustado
19/01/2017	595008	Arame BTC Galvanizado	12% Art. 266	MVA Ajustado
19/01/2017	595010	Arame Farpado Gir	12% Art. 266	MVA Ajustado
25/01/2017	595857	Arame Farpado	12% Art. 266	MVA Ajustado
31/01/2017	596918	Arame BTC Galvanizado	12% Art. 266	MVA Ajustado
02/02/2017	597469	Pregos ccab/cab dupla	12% Art. 266	MVA Ajustado
11/02/2017	599219	Arame BTC Galvanizado	12% Art. 266	MVA Ajustado
11/02/2017	599565	Pregos ccab/cab dupla	12% Art. 266	MVA Ajustado
14/02/2017	600003	Arame BTC Galvanizado	12% Art. 266	MVA Ajustado
25/02/2017	600736	Arame Farpado Gir	12% Art. 266	Red. 33,33%
17/02/2017	600737	Arame BTC Galvanizado	12% Art. 266	MVA Ajustado
25/02/2017	602431	Arame Farpado Gir	12% Art. 266	MVA Ajustado/ Red. 33,33%
02/03/2017	603025	Pregos ccab/cab dupla	12% Art. 266	MVA Ajustado
18/03/2017	605749	Arame Farpado Gir	12% Art. 266	Red. 33,33%
19/04/2017	611305	Arame Farpado Gir	12% Art. 266	MVA Ajustado/ Red. 33,33%
02/05/2017	613114	Estrubo Gerdau	12% Art. 266	MVA Ajustado
27/05/2017	617362	Arame BTC Galvanizado	12% Art. 266	MVA Ajustado
02/06/2017	618374	Arame BTC Galvanizado	12% Art. 266	MVA Ajustado
16/06/2017	620297	Arame BTC Galvanizado	12% Art. 266	MVA Ajustado
22/06/2017	321922	Tubo Pat	12% Art. 266	MVA Ajustado
18/08/2017	628276	Pregos ccab/cab dupla	12% Art. 266	MVA Ajustado

B) Não foram considerados os valores recolhidos pelos fornecedores que possuem inscrição como substituto tributário no Estado da Bahia, pelas Nota Fiscal nºs 095761/095762 (KRONA TUBOS E CONEXÕES) com IE-ST 107367844, e da mesma forma relativo a Nota Fiscal nº 724727 (Cia INDUSTRIA H. CARLOS SCHNEIDER), com IE-ST 130819314;

C) Não foram considerados outros recolhimentos efetuados pelo autuado, conforme demonstrativos de fls. 35 a 40, que se fazem acompanhar dos diversos comprovantes de pagamento constantes no sistema de arrecadação da SEFAZ/BA.

Pelo exposto, como apreciado anteriormente, diante da documentação fiscal apresentada, a fiscalização deveria proceder os ajustes necessários para certificar-se de que todos os valores exigidos foram pagos.

Porém, diante das inconsistências no levantamento fiscal, principalmente em não considerar na apuração do imposto as reduções de base de cálculo previstas em Convênios e RICMS/BA, e demonstrativos apresentados pelo sujeito passivo na média de fls. 41 e 42, julgo improcedente a infração 10.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, conforme o demonstrativo abaixo:

INF	VLR. HISTÓRICO	VLR. JULGADO	MULTA	RESULTADO
01	5.215,22	5.215,22	60%	RECONHECIDA
02	1.145,54	1.145,54	60%	RECONHECIDA
03	3.771,85	3.771,85	100%	RECONHECIDA
04	19.964,83	19.411,41	60%	PROCEDENTE EM PARTE

05	6.912,56	4.601,87	60%	PROCEDENTE EM PARTE
06	81.507,31	81.507,31	100%	PROCEDENTE
07	39564,76	39.564,76	100%	PROCEDENTE
08	9.105,44	9.105,44	60%	PROCEDENTE
09	15.601,81	8.899,29	60%	PROCEDENTE EM PARTE
10	494.801,18	0,00	60%	IMPROCEDENTE
11	6.071,24	6.071,24	-----	RECONHECIDA
12	3.940,58	3.940,58	-----	RECONHECIDA
<b>Total</b>	<b>687.602,32</b>	<b>183.234,51</b>		

Foi interposto recurso de ofício.

Recebidos os autos, foram a mim atribuídos em 26/09/2019 e, considerando-os instruídos, solicitei à Sra. Secretária que providenciasse sua inclusão em pauta. Trago-os, pois, a esta sessão de 03/10/2019 para julgamento.

## VOTO

O Recurso de Ofício é cabível e adequado (art. 169, inciso I, alínea “a” do Decreto nº 7.629, de 9.7.1999 em sua atual redação – RPAF/99), por isso dele conheço.

Dos autos, não vejo questões preliminares ou prejudiciais, quer hajam sido deduzidas expressamente, quer sejam suscetíveis de ofício. Também não vejo discussão sobre as penalidades.

Avançando ao mérito, este cinge-se a reapreciar se julgou bem, a 4ª JJF, ao afastar em parte das infrações 4, 5 e 9, bem assim se agiu com acerto ao julgar improcedente a infração 10. Passa-se, pois, ao exame de cada uma delas.

### INFRAÇÃO 04

A acusação descrita na “Infração 04” diz com a aplicação de alíquota diversa daquela prevista na legislação. O Sujeito Passivo teria calculado o ICMS fazendo incidir alíquotas inaplicáveis, e menores.

Em sua defesa, o Contribuinte não impugnou propriamente o equívoco, apenas pontuou que o Autuante se equivocou quando do cálculo do lançamento, por não observar a redução da base de cálculo aplicável para algumas das mercadorias objeto da autuação. Mencionou expressamente o Conv. ICMS nº 52/91 (equipamentos industriais e implementos agrícolas), o Conv. ICMS nº 33/96 (ferros e aços não planos comuns), além do disposto nos arts. 266 e 289 do RICMS/12, e citou as mercadorias.

Em sede de informação fiscal, o Autuante pontuou que “*Após análise dos demonstrativos, verificamos a incorreção do enquadramento tributário de algumas mercadorias. Nesse caso, foram elaborados novos demonstrativos, ora anexados, sendo reduzida a penalidade da infração dessa infração [Sic] de R\$ 19.964,83 para 19.411,41 (...)*”.

A 4ª JJF acolheu a tese do defendente, constatando que a apuração original não havia, de fato, considerado as reduções da base de cálculo previstas na legislação e aplicáveis a produtos tais como: compressores de ar, máquina de solda, barra chata, cantoneira etc. Acatou-se assim, a revisão operada pelo Autuante em sede de Informação Fiscal.

A questão é puramente de fato, examinada com rigor pela 4ª JJF, e não vejo motivo para modificar a conclusão do julgado. Sou pelo Não Provimento do Recurso de Ofício em relação à Infração 04.

### INFRAÇÃO 05

A acusação descrita na “Infração 05” diz com a aplicação, agora, de base de cálculo diversa daquela prevista na legislação. O Sujeito Passivo teria calculado o ICMS utilizando base de cálculo menor do que aquela prevista na legislação.

Em sua defesa, o Contribuinte observou que as mercadorias objeto da autuação são praticamente

as mesmas da Infração 04, e possuem, sim, redução de base de cálculo nos termos da legislação tributária. Reiterou a menção expressa ao Conv. ICMS nº 52/91 (equipamentos industriais e implementos agrícolas), ao Conv. ICMS nº 33/96 (ferros e aços não planos comuns), além do disposto nos arts. 266 e 289 do RICMS/12, e citou as mercadorias.

Em sede de informação fiscal, o Autuante fez ponderação semelhante, acolhendo a argumentação do defendente, e procedeu à revisão dos valores para modificar o lançamento, de R\$6.912,56 para R\$4.601,87.

Também aqui a 4ª JF acolheu a tese do defendente, constatando que a apuração original não havia, de fato, considerado as reduções da base de cálculo e tributações antecipadas previstas na legislação e aplicáveis a produtos tais como: arame gvs, facão, pás, foice, picareta, enxada, cavadeira, ancinho etc. Acatou-se, assim, a revisão operada pelo Autuante em sede de Informação Fiscal.

Também aqui constato que a matéria é puramente factual, examinada com rigor pela 4ª JF, e não vejo motivo para modificar a conclusão do julgado. Sou pelo Não Provimento do Recurso de Ofício em relação à Infração 04.

#### INFRAÇÃO 09

Este capítulo do Auto de Infração acusa o Recorrido de deixar de recolher o ICMS-Difal quando da aquisição, em operação interestadual, de bens destinados ao consumo do estabelecimento. Ou seja, diz respeito à classificação fiscal de mercadorias que o sujeito passivo deixou de tributar, na entrada, por não dar tratamento de mercadoria destinada ao seu consumo.

Em sua defesa, o Contribuinte observou que o Autuante se equivocou em relação a cinco notas fiscais (que cita), as quais foram inseridas no cômputo da autuação, mas que efetivamente teriam sido objeto de apuração e recolhimento do ICMS-Difal. Ou seja, não foi impugnada qualquer matéria de direito, mas sim foi apontada a falha no levantamento realizado pelo Autuante.

Em sede de informação fiscal, mais uma vez, o Autuante acolheu a argumentação do defendente, reconheceu que, em relação àquelas cinco notas fiscais (nºs 078897, 55491, 48299, 40486 e 21026), deixou de observar que o ICMS-Difal a elas atinente fora devidamente lançado na EFD, e procedeu à revisão dos valores para modificar o lançamento, de R\$15.601,81 para R\$8.899,29.

Novamente, a 4ª JF acolheu o resultado da revisão proposta pelo Autuante, aduzindo que *“tendo comprovado que parte dos valores exigidos já tinham sido pagos antes do momento da autuação, acolho o demonstrativo gravado à fl. 50, ficando reduzido o valor exigido de R\$15.601,81 para R\$8.998,29.”*.

Mais uma vez, constato que a matéria é puramente factual, e que foi rigorosamente examinada pela 4ª JF. Não há nos autos qualquer motivo para reforma da conclusão a que chegou a 4ª JF. Sou pelo Não Provimento do Recurso de Ofício em relação à Infração 09.

#### INFRAÇÃO 10

Enfim, a acusação mais gravosa do Auto de Infração, e que originou a maior parte de sua desoneração, é a que imputa, ao Recorrido, a conduta de recolher a menos o ICMS devido por antecipação (na qualidade de sujeito passivo por substituição), quando da aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da federação. Ou seja, pressupõe-se que o autuado tenha sido colhido em uma omissão de apurar o ICMS-Antecipação, quando da aquisição de mercadorias sujeitas ao regime de substituição.

O Contribuinte defendeu-se (fls. 32 a 34) alegando que, em relação ao exercício de 2016, todas as notas fiscais listadas no relatório do Autuante foram objeto do devido cálculo e recolhimento; e que, em relação a 2017, foram identificadas inconsistências em relação a produtos com redução de base de cálculo ou MVA Ajustado, o que não foi considerado no momento do cálculo. Apontou analiticamente os equívocos da autuação, apresentando mídia eletrônica, contendo relação de notas fiscais e comprovação do recolhimento do ICMS-ST.

Sobre este item, o Autuante, em sua Informação Fiscal, limitou-se a afirmar o seguinte (fl. 48): *“Após análise dos demonstrativos e documentos fiscais, concordamos com as alegações do contribuinte, não sendo devida a sua cobrança.”.*

Quando do julgamento, a 4ª JJF assentou que *“Trata-se da infração com valor mais relevante (R\$494.801,18), e a fiscalização não apresentou demonstrativo refeito na mídia de fl. 50, o que conduz a incerteza de que não remanesce valores a cobrar, o que demanda a realização de uma diligência fiscal.”.*

E segue afirmando: *“(…) diante da documentação fiscal apresentada, a fiscalização deveria proceder os ajustes necessários para certificar-se de que todos os valores exigidos foram pagos.*

*Porém, diante das inconsistências no levantamento fiscal, principalmente em não considerar na apuração do imposto as reduções de base de cálculo previstas em Convênios e RICMS/BA, e demonstrativos apresentados pelo sujeito passivo na mídia de fls. 41 e 42, julgo improcedente a infração 10.*

*Também eu, como a Ilustre Relatora da decisão de primeiro grau, fiquei tentando a solicitar diligência ao Autuante, para que refizesse a apuração da Infração 10, levando em consideração o que foi apontado pelo Recorrido, a fim de indicar analiticamente os equívocos na autuação e, eventualmente, afastar de modo cabal a autuação.*

*Contudo, restei dissuadido, como também toda a 4ª JJF, por constatar que a alegação de inconsistências formulada pelo Recorrido é tamanha, que há severos indícios de que a conclusão a que chegou o próprio Autuante a respeito do trabalho por ele mesmo desenvolvido, apesar de carente de maiores evidenciações, goza de grande plausibilidade.*

Será mais econômico e pragmático ao Fisco manter o julgamento de piso do que determinar uma diligência que, muito provavelmente, será inócua.

Diante do exposto, também em relação à Infração 10, como de resto para todo o Recurso de Ofício, voto pelo NÃO PROVIMENTO, com a homologação do valor recolhido.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **233080.0026/17-0**, lavrado contra **ARIOSVALDO SOARES MAGALHÃES EIRELLI**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$173.222,69**, acrescido da multa de 60% sobre R\$48.378,77 e 100% sobre R\$124.843,92, previstas no art. 42, incisos II, alíneas “a”, “d” e “f”, VII, “a” e III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além de multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$10.011,82**, previstas nos incisos IX e XI do citado artigo e lei, com os acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado o valor recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 5 de dezembro de 2019.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

HENRIQUE SILVA DE OLIVEIRA – RELATOR

EVANDRO KAPPES – REPR. DA PGE/PROFIS