

**A. I. N°** - 110526.0042/09-1  
**AUTUADO** - SOLL DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.  
**AUTUANTE** - ANTÔNIO ARAÚJO AGUIAR  
**ORIGEM** - IFMT METRO  
**INTERNET** - 11/08/2009

**3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0230-03/09**

**EMENTA:** ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÕES DE SAÍDAS. ÁLCOOL CARBURANTE. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. Ficou comprovado o pagamento do imposto exigido no presente lançamento na mesma data da ação fiscal. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 04/02/2009, refere-se à exigência de R\$1.688,82 de ICMS, acrescido da multa de 60%, por falta de retenção do ICMS substituição nas operações de saídas de mercadorias sujeitas à antecipação tributária. De acordo com a descrição dos fatos, foi constatada a falta de recolhimento do ICMS relativo à antecipação tributária referente aos DANFES (Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica) de números 3501, 3502 e 3503, emitidos em 03/02/2009 (fls. 06/08).

O autuado, por meio de advogado com procuração à fl. 24, apresentou impugnação (fls. 21 a 23), alegando que o imposto exigido no presente Auto de Infração faz parte da composição que totaliza o imposto recolhido em 04/02/2009, no montante de R\$8.419,54, sendo R\$7.533,27 referentes ao ICMS substituição tributária e R\$886,27 ao Fundo de pobreza, conforme DAEs que acostou aos autos (fls. 26 a 29). Diz que os mencionados Documentos de Arrecadação relacionam as numerações dos DANFES 3501, 3502 e 3503, dentre outros. Apresenta o demonstrativo de cálculo do imposto que compõe os DAEs e finaliza pedindo a improcedência do presente Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 69/70 dos autos, diz que o autuado emitiu os DANFES de números 3501, 3502 e 3503 cujas saídas ocorreram em 03/02/2009, relativos à venda de 15.000 litros de álcool carburante sem efetuar o recolhimento do ICMS devido por substituição tributária no momento da saída da mercadoria, nos termos do art. 126, IV, do RICMS/BA, tendo sido lavrado o Termo de Apreensão e Ocorrências às 11:29h do dia 04/02/2009. Diz que apesar de não ser possível demonstrar em que horário foi realizado o recolhimento do ICMS, esse pagamento ocorreu porque o defendente soube da existência de procedimento fiscal já iniciado, e o recolhimento do imposto devido deveria ser feito no momento da saída da mercadoria, e na melhor das hipóteses, os pagamentos incluiriam o total dos DANFES previstos para circular no mesmo dia. Assim, o autuante entende que o contribuinte incluiu no pagamento realizado, DANFES emitidos em datas anteriores a 04/02/2009, o que corrobora a conclusão de que o autuado somente efetuou o pagamento do imposto em virtude da ação fiscal, e no mesmo dia da lavratura do Auto de Infração o defendente protocolou pedido para dilatar o prazo de recolhimento do ICMS. Por fim, o autuante reitera o seu entendimento de que o pagamento efetuado pelo defendente ocorreu após o início da ação fiscal, e pede a procedência do presente Auto de Infração.

**VOTO**

Da análise acerca das peças e comprovações que compõem o processo, constato que a autuação fiscal é decorrente da falta de retenção e recolhimento do imposto pelo autuado, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas de Álcool Hidratado, realizadas a contribuintes localizados neste Estado, constando na descrição dos fatos, que a exigência da antecipação tributária se refere aos DANFES (Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica) de números 3501, 3502 e 3503, emitidos em 03/02/2009.

O autuado não contestou os dados numéricos da autuação fiscal e reconheceu a sua responsabilidade, na condição de remetente da mercadoria objeto da autuação, pelo recolhimento do ICMS incidente sobre as operações subsequentes a serem realizadas neste Estado, alegando nas razões de defesa, que o imposto exigido no presente Auto de Infração faz parte da composição que totaliza o imposto recolhido em 04/02/2009, no montante de R\$8.419,54, sendo R\$7.533,27 referentes ao ICMS substituição tributária e R\$886,27 ao Fundo de Pobreza, conforme DAEs que acostou aos autos (fls. 26 a 29), onde estão inseridas as numerações dos DANFES objeto da autuação fiscal.

Observo que nos DAEs que o defendente acostou aos autos às fls. 26 a 29, constam os documentos fiscais objeto da autuação, estando comprovado que o recolhimento do imposto apresentado pelo defendente foi efetuado em 04/02/2009, inexistindo nos comprovantes de pagamento qualquer indicação quanto ao respectivo horário. Portanto, o recolhimento foi realizado na mesma data de lavratura do Termo de Apreensão e do presente Auto de Infração, em 04/02/2009.

O inciso IV do art. 126 do RICMS/97, prevê que o imposto a ser recolhido pelo responsável em decorrência de substituição tributária por antecipação será pago, nas operações de saída de álcool etílico hidratado combustível (AEHC) e de álcool a granel não destinado ao uso automotivo, no momento da saída das mercadorias.

Entendo que no caso em exame, apesar de não estar comprovado nos autos o momento exato do recolhimento do imposto, pode-se considerar que houve espontaneidade do sujeito passivo em relação ao pagamento efetuado, e o fato de os demais documentos fiscais constantes do DAE terem sido emitidos em datas anteriores ao do presente lançamento, não invalida a espontaneidade o contribuinte em relação ao imposto apurado neste Auto de Infração.

Assim, acato as alegações apresentadas pelo autuado, e considero elidida a exigência fiscal, levando em consideração o comprovante de pagamento do imposto apurado no presente Auto de Infração.

Face ao exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 110526.0042/09-1, lavrado contra **SOLL DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de julho de 2009

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA