

A. I. Nº - 110526.0066/09-8
AUTUADO - ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA.
AUTUANTE - ANTÔNIO ARAÚJO AGUIAR
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO
INTERNET - 22.04.10

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0086-04/10

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL ELETRÔNICA. OPERAÇÃO SUJEITA AO PAGAMENTO DO IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO. Restou comprovado que o recolhimento do imposto foi feito após o início da ação fiscal o que elimina o caráter de espontaneidade do seu pagamento, sendo devido os valores correspondentes da multa e acréscimos legais. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 18/02/09 para exigir ICMS no valor de R\$1.148,53, acrescido de multa de 60%, em decorrência da falta de retenção do imposto na operação de saída de mercadoria sujeita à antecipação tributária. Consta, na descrição dos fatos que “Não realizou o pagamento do imposto devido por substituição tributária referente ao Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica (DANFEs) n^{os} 11328 e 11329”.

O autuado, na defesa apresentada às fls. 17/19, inicialmente discorre sobre a infração e esclarece que se trata de recolhimento de ICMS devido por substituição tributária relativo a comercialização de álcool hidratado.

Afirma que não é verdade a acusação de que deixou de recolher o ICMS-ST com atraso, tendo em vista que o Relatório de Vendas Interestaduais a Revendedores ora juntado ao processo demonstra que os citados DANFEs encontram-se ali inserido no montante do imposto retido no mês de fevereiro/09 totalizando R\$119.140,01 acrescido de R\$14.016,47 referente ao adicional do Fundo de Pobreza.

Diz que junta ao processo, cópia do DAE com os valores corretos recolhidos e informa que tendo esclarecido à fiscalização que o recolhimento do imposto exigido já tinha sido feito, foi orientado para que recolhesse a multa pelo atraso no recolhimento, o que foi feito conforme DAE juntado à fl. 51, dentro do prazo de trinta dias contados da data de lavratura do Auto de Infração.

Por fim, diz que o crédito tributário foi extinto pelo pagamento nos termos do art. 156, I do Código Tributário Nacional (CTN) e requer o arquivamento do processo.

Na informação fiscal prestada às fls. 57 a 60 o autuante esclarece que no dia 18/02/09 o autuado foi abordado no posto fiscal ao conduzir mercadoria acobertada pelos DANFEs 111328 e 11329 emitidos pelo autuado, sem o recolhimento do ICMS substituto, conforme previsto no art. 126, IV, Parágrafo Único do RICMS/BA combinado com o Convênio 110/07 o que culminou com a lavratura do Auto de Infração.

Discorre sobre as alegações defensivas e diz que o ICMS devido por antecipação “foi devidamente destacado no DANFE” contudo deixou de cumprir o que determina a legislação em relação ao prazo de recolhimento, conforme transcreveu à fl. 56.

Pondera que o recolhimento do ICMS-ST foi feito intempestivamente, após o início da ação fiscal com a assinatura do Termo de Apreensão e Ocorrência (TAO) no dia 18/02/09, não podendo prosperar as alegações da impugnante.

Afirma que o procedimento fiscal está amparado pela legislação do imposto, tendo indicado às fls. 59/60 os dispositivos do RICMS/BA, RPAF/BA, Leis Estaduais e CTN, para tentar demonstrar a legalidade do procedimento fiscal. Requer a procedência do Auto de Infração.

A Secretaria do CONSEF juntou à fl. 62, cópia do detalhamento do pagamento da multa.

VOTO

O Auto de Infração trata da exigência de ICMS referente à falta de recolhimento do ICMS-ST relativo a mercadorias que estavam sendo transportadas (álcool) sem DAE.

O autuado, na sua impugnação, contestou a acusação de que não procedeu à retenção do imposto, afirma ter recolhido com atraso e que já promoveu o pagamento do valor da multa devida pelo atraso no recolhimento.

Por sua vez, o autuante reconheceu que o ICMS-ST foi efetivamente retido, mas que o recolhimento foi feito após o início da ação fiscal, o que elimina o caráter de espontaneidade.

Pela análise dos elementos contidos no processo verifico que:

- a) O TAO foi lavrado no dia 18/02/09 (fl. 4) indica que no momento que foi abordado no posto fiscal, a condução das mercadorias acobertadas pelos DANFES 11328 e 11329 emitidos pelo autuado, estavam desacompanhados dos DAEs correspondentes;
- b) Os DANFES 11328 e 11329 às fls. 6/7 indicam que o ICMS-ST foram destacados com valores respectivos de R\$774,91 e R\$373,62;
- c) O Relatório de Vendas Interestaduais a Revendedores juntado com a defesa (fls. 33/48) incluem os referidos DANFES totalizando R\$133.156,48 de ICMS-ST, tendo sido recolhido os valores de R\$119.140,01 e R\$14.016,47 em 09/03/09 respectivamente do ICMS-ST e Fundo de Pobreza.
- d) Foi juntado DAE à fl. 53 no qual o autuado recolheu em 20/04/09 o valor de R\$137,82 com indicação de “PAGAMENTO DA MULTA COM REDUÇÃO. O IMPOSTO SERÁ OBJETO DE DEFESA”.

Em se tratando de operação de venda de álcool etílico hidratado combustível, o art. 126, IV do RICMS/BA estabelece que:

Art. 126. O imposto a ser recolhido pelo responsável em decorrência de substituição tributária por antecipação será pago:

...

IV - 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.

Parágrafo único. Nas hipóteses do inciso IV, os contribuintes poderão, mediante autorização competente, recolher o imposto decorrente de substituição tributária por antecipação até o dia 15 do mês subsequente ao das operações, sendo que:

I – quando industriais, mediante autorização do Diretor da Administração Tributária do domicílio fiscal do contribuinte, após parecer técnico da COPEC;

II – quando distribuidores de combustíveis, mediante autorização da COPEC.

Pelo exposto, em se tratando de operação de comercialização de álcool hidratado – granel, o ICMS-ST deveria ter sido recolhido “no momento da saída das mercadorias” e tendo sido constatado pela fiscalização o transporte da mercadoria sem o comprovante do pagamento do imposto correspondente é correta a exigência do imposto acrescido de multa e acréscimos legais.

Ressalto que o autuado não carrou ao processo prova de que possui autorização para recolhimento no dia 15 ao mês subsequente ao das operações, conforme previsto no art. 126, Parágrafo Único do RICMS/BA.

Dessa forma, restou comprovado que o valor do imposto ora exigido foi recolhido no dia 09/03/09 depois do início da ação fiscal e não no momento da saída das mercadorias, como previsto na legislação do ICMS, não podendo ser acatado o pedido de extinção que os valores recolhidos não correspondem ao total do débito o

mantida a autuação na sua integralidade.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **110526.0066/09-8**, lavrado contra **ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.148,53**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores já pagos.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de abril de 2010.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE/RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR

VALTÉRCIO SERPA JUNIOR - JULGADOR