

A. I. N° - 232607.0015/09-4
AUTUADO - PETRÓLEO DO VALLE LTDA.
AUTUANTE - PAULO CÉSAR SILVA DE LIMA
ORIGEM - IFMT-DAT/NORTE
INTERNET - 09. 08. 2010

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0200-01/10

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. E ADICIONAL DO ICMS PARA O FUNDO DE POBREZA. ÁLCOOL ETÍLICO HIDRATADO CARBURANTE (AEHC). FALTA DE PAGAMENTO RELATIVO ÀS SAÍDAS INTERNAS. A legislação tributária determina o pagamento do ICMS referente à antecipação tributária da operação própria destacado no documento fiscal, nas operações internas com álcool etílico hidratado combustível. O documento de arrecadação devidamente quitado deve acompanhar as mercadorias durante a circulação destas. A constatação de equívoco na apuração dos valores imponíveis reduz o montante do débito. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do Auto de Infração em lide, lavrado em 10/10/2009, foi efetuado o lançamento do ICMS no valor de R\$5.700,00, acrescido da multa de 60%, em razão de o sujeito passivo ter deixado de recolher o imposto referente à antecipação tributária correspondente a mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, em virtude de convênio ou protocolo, não tendo sido feita a retenção do imposto pelo remetente (sujeito passivo por substituição) e nem foi recolhido na primeira repartição fazendária do percurso. Consta que se refere a AEHC [álcool etílico hidratado carburante] sem o respectivo documento de arrecadação estadual [DAE] devidamente quitado, tratando-se de contribuinte não autorizado pela COPEC para efetuar o pagamento em um momento posterior.

Na “Descrição dos Fatos” é informado que trata-se do transporte a granel de AEHC, acompanhado dos DANFes de n°s 18.074, 17.075 e 18.184, desacompanhados dos DAEs referentes ao imposto sobre a operação própria, em desacordo com o disposto no art. 515-B, incisos I e II do RICMS/BA.

Consta o Termo de Apreensão e Ocorrências n°. 232607.0115/09-0 às fls. 10 e 11.

O sujeito passivo apresentou impugnação às fls. 16 a 19, argumentando que a carga de 15.000 litros de AEHC se fazia acompanhar das Notas Fiscais de n°s 17.075, 18.074 e 18.184 e que no momento da ação fiscal os comprovantes de pagamentos do ICMS relativo à substituição tributária foram devidamente apresentados.

Suscita a nulidade do Auto de Infração, tendo em vista que nunca foi intimado para se defender a respeito de qualquer motivo que lhe tivesse sido imputado e que motivasse o seu desenquadramento junto à autoridade competente. Observa que todos os atos da administração pública devem ser dotados de publicidade, seja através de correspondência por AR, por edital ou por qualquer outro meio que torne o ato público.

Considerando que não foi intimado a respeito do descredenciamento, conclui que a autuação é inválida, por ofender princípios constitucionais, como o do contraditório e da ampla defesa. Diante desse fato, que considera grave, requer que o Auto de Infração seja considerada nula de pleno direito, extinguindo-se o processo administrativo, com o seu arquivam

No mérito, ressalta que no cálculo da operação própria, a fiscalização não considerou o valor já pago quando da compra da mercadoria.

Aduz que à época dos fatos, o valor da compra dos 15.000 litros de AEHC, ao preço de R\$1,14, representava um montante de R\$17.100,00. Tomando por base o crédito de ICMS retido na usina quando da compra da mercadoria, à alíquota de 7%, ficou retido o valor de R\$1.197,00. Como a alíquota interna no Estado da Bahia é de 19%, entende que resta a recolher a diferença da alíquota, que é de 12%.

Frisa que foi esse recolhimento de 12%, já feito pelo autuado, que totaliza R\$2.052,00, que não foi considerado pela fiscalização. Salienta que tendo em vista que o valor apontado na autuação é de R\$5.700,00, resta uma diferença a ser recolhida de R\$3.648,00, aproveitando-se o valor anteriormente pago.

Diante do exposto, requer:

- 1) que a defesa seja recebida e devidamente processada;
- 2) que seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário atinente a este processo, conforme determina o inciso IV do art. 964 do RICMS/BA, tendo em vista a defesa apresentada;
- 3) que seja aceita a preliminar alegada, referente à ausência de intimação de descredenciamento, para tornar o Auto de Infração nulo, com a extinção e arquivamento do processo administrativo;
- 4) caso não seja esse o entendimento, seja emitido o DAE para pronto pagamento do valor de R\$3.648,00, para que o Auto de Infração seja extinto pelo pagamento, de acordo com o art. 156, inciso I do CTN e o art. 122 do RPAF/BA;
- 5) protesta provar o alegado, por todos os meios de prova admitidos em direito, inclusive os documentos que anexou.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 25 e 26, ressaltando quanto à alegação do impugnante a respeito do descredenciamento, que a autuação não se baseou no descredenciamento, porém se referiu ao crédito decorrente da operação própria pelo contribuinte nas saídas internas, relativas a AEHC, conforme determinado no art. 515-B, incisos I e II do RICMS/BA, cuja clareza não oferece dificuldades de interpretação, não tendo razão o contribuinte ao desconhecer tanto a obrigação principal quanto a acessória daí decorrentes.

No que se refere à argumentação defensiva sobre o recolhimento de R\$2.052,00, afirma que não se pode confundir o imposto devido relativo à antecipação parcial com o imposto pertinente à operação própria realizada pelo contribuinte neste Estado. Salienta que de acordo com orientação da Coordenação de Fiscalização de Petróleo e Combustíveis (COPEC/SEFAZ), a base de cálculo, nos termos do art. 512-B, inciso I do RICMS/BA, é o valor da operação ou pauta fiscal, prevalecendo o valor que for maior. Faz a juntada do demonstrativo de cálculo (fl. 27).

Sugere que o Auto de Infração seja julgado procedente.

À fls. 30 e 31 constam extratos do SIGAT/SEFAZ, relativos ao pagamento parcial do débito.

VOTO

Após analisar os elementos constitutivos do Auto de Infração, assim como a peça defensiva e a informação fiscal, constato que o imposto que se está a exigir corresponde àquele concernente à operação própria nas saídas internas de AEHC (álcool etílico hidratado carburante), transportado a granel.

Na sua impugnação, inicialmente o contribuinte propôs a nulidade do lançamento, sob a premissa de que não teria sido cientificado quanto ao seu descredenciamento, e ocorreu ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e do devido processo legal. Não descabe tal pretensão, por dois motivos básicos. Primeiro, a ação fiscal é de natureza objetiva, não dependendo de prova da culpa do contribuinte. Segundo, a fiscalização é uma atividade de ordem pública, não estando sujeita ao princípio da inércia. Portanto, a impugnação é improcedente.

tipo de descredenciamento do autuado e em segundo lugar, o lançamento tributário se prende a exigir o pagamento do tributo estadual, que deveria ter sido efetivado antes da saída das mercadorias objeto da ação fiscal.

Deste modo afasto o pedido de nulidade apresentado, tendo em vista que o processo administrativo fiscal está revestido das formalidades legais, estando determinados o contribuinte autuado, o montante do débito tributário e a natureza da infração apurada, que se encontram fundamentadas em diplomas legais vigentes. Ademais, o Auto de Infração segue estritamente as determinações previstas nos dispositivos constantes do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia (RPAF/BA), aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99, não ensejando em qualquer violação aos princípios que regem o processo administrativo fiscal, tendo o sujeito passivo demonstrado perfeito conhecimento da infração.

Vejo que o impugnante, em um segundo momento, concordou com a imputação, sugerindo que uma parcela do imposto que teria quitado anteriormente, fosse deduzida do montante apurado pela fiscalização.

Mais uma vez, noto que não assiste razão ao contribuinte, haja vista que de acordo com a disciplina constante dos artigos 512-A e 512-B do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº. 6.284/97, o tributo que se está exigindo corresponde às operações próprias decorrentes das saídas internas do AEHC transportado a granel. Transcrevo abaixo, para um melhor entendimento os aludidos dispositivos regulamentares, que não deixam margens a dúvidas quanto ao acerto da exigência tributária promovida pelo fisco estadual:

“Art. 515-A. Nas operações com álcool etílico hidratado combustível (AEHC) e com álcool não destinado ao uso automotivo, além das demais disposições regulamentares inerentes às operações do gênero, observar-se-á, ainda, o disposto nesta seção (Prot. ICMS 17/04).

Art. 515-B. O imposto relativo à operação própria nas saídas internas ou interestaduais de AEHC ou de álcool não destinado ao uso automotivo, transportado a granel, será recolhido no momento da saída das mercadorias, observando-se o seguinte:

I - o imposto será calculado tomando-se por base o valor da operação ou o valor estabelecido em pauta fiscal, prevalecendo o que for maior;

II - o Documento de Arrecadação Estadual, devidamente quitado, deverá acompanhar a mercadoria na respectiva circulação;

III - o número de autenticação bancária do documento de arrecadação deverá ser indicado no campo “Dados Adicionais” da Nota Fiscal de saída e o número desta no campo “Informações Complementares” do respectivo documento de arrecadação;

§ 1º Os contribuintes industriais poderão, mediante autorização do Diretor de Administração Tributária da região do domicílio fiscal do contribuinte, após parecer técnico da COPEC, recolher o imposto relativo às operações internas até o 9º dia do mês subsequente ao da saída.”

Com base nos ditames acima, os documentos que acobertavam a carga transportada deveriam se fazer acompanhar dos respectivos DAES, devidamente quitados, estando os números das autenticações bancárias indicados nas notas fiscais, providências não adotadas pelo contribuinte, que somente poderia efetuar os pagamentos em um momento posterior, isto é, até o 9º dia do mês subsequente ao da saída, se atendessem às condições necessárias à liberação de autorização por parte do Diretor de Administração Tributária nesse sentido. Por essa razão realizado antes da saída das mercadorias do seu estabelecimento.

Observo que ao calcular o valor do débito, o autuante incorreu em um equívoco, que, entretanto, foi corrigido quando prestou a informação fiscal, tendo apresentado novo demonstrativo, que foi utilizado para efeitos de cálculos do ICMS devido que prevaleceu no comparativo entre o valor da operação e aquele correspondente à pauta fiscal. Sobre o valor da base de cálculo verificado incide a alíquota de 19%, sendo que os 2% adicionais correspondem ao Funda Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza. Deste modo, o valor a ser exigido representa o montante de R\$5.629,89, o que torna a infração parcialmente caracterizada.

No que concerne à alegação do autuado de que teria efetuado um pagamento parcial do ICMS em um momento anterior, assevero que além do suposto pagamento não se referir à exigência aqui em discussão, tendo em vista que possivelmente se refere à antecipação parcial, não foi trazido aos autos nenhum documento que pudesse ser analisado, visando constatar ou não se suas alegações têm alguma pertinência.

Diante do exposto, voto pela procedência parcial do Auto de Infração, cabendo a homologação dos valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **232607.0015/09-4**, lavrado contra **PETRÓLEO DO VALLE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.629,89**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº. 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de julho de 2010.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR