

**A. I. Nº** - 022078.0026/11-7  
**AUTUADO** - GALVÃO & AFFONSECA LTDA.  
**AUTUANTE** - ANTONIO LUIZ DO CARMO  
**ORIGEM** - IFMT NORTE  
**INTERNET** - 20. 12. 2012

## 1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0294-01/12

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE RECOLHIMENTO OU RECOLHIMENTO A MENOS DO ICMS PRÓPRIO E/OU DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. É solidariamente responsável, pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito, o posto revendedor varejista de combustível, adquirido junto a remetente sujeito a regime especial de fiscalização com obrigatoriedade do pagamento do ICMS próprio e/ou substituído, no momento da saída da mercadoria, quando a nota fiscal não estiver acompanhada do respectivo documento de arrecadação. Itens subsistentes. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 06/12/2011, exige o débito no valor histórico de R\$ 11.885,72, com a multa de 60%, em razão das seguintes irregularidades:

1. Deixou, o adquirente, de recolher o ICMS normal, no valor de R\$ 11.337,68, devido por responsabilidade solidária, nas operações de aquisição de combustível, adquirido junto a remetente sujeito a Regime Especial de Fiscalização com obrigatoriedade do pagamento do ICMS no momento da saída da mercadoria, em vista do recebimento da mercadoria através de nota fiscal desacompanhada do documento de arrecadação, nos meses de fevereiro a abril de 2011, relativo às notas fiscais nº: 6037, 6098, 6116, 6128, 6164 e 12601, da PETROMOTOR – Distribuidora de Petróleo Ltda.
2. Deixou, o adquirente, de recolher ICMS retido, no valor de R\$ 548,04, por responsabilidade solidária, na operação de aquisição de combustível, junto ao remetente sujeito a Regime Especial de Fiscalização e obrigado ao pagamento do ICMS Retido no momento da saída da mercadoria, em vista do recebimento da mercadoria, através de nota fiscal não acompanhada do documento de arrecadação do ICMS substituído, no mês de abril de 2011, relativo à nota fiscal de nº 12601, adquirida da PETROMOTOR – Distribuidora de Petróleo Ltda.

O autuado, em sua impugnação, às fls. 31 e 32 dos autos, aduz que o Auto de Infração foi emitido sob a alegação de que a empresa adquirente recebeu mercadoria de outra empresa que estava sujeita ao Regime Especial de Fiscalização com a obrigatoriedade do pagamento do ICMS no momento da saída da mercadoria, entretanto diz que não tinha conhecimento dessa situação, pois a empresa remetente não o informou desse particular. Registra que as mercadorias foram entregues com DANFE, acompanhadas do documento de arrecadação do ICMS Retido, recolhido, vias internet, através do BRADESCO, agência nº 777, e não tinha como saber que não estava sendo recolhido o ICMS normal do remetente, do que entende não poder ser solidário com a empresa nesta situação. Entende que os fiscais de postos não deveriam deixar passar mercadorias nesta condição e exigir que o documento de arrecadação do ICMS quitado acompanhasse a mercadoria. Pede a improcedência do Auto de Infração.

Em sua informação fiscal, às fls. 50 e 51 dos autos, o autuante aduz que o autuado apresenta defesa com uma série de alegações se não descabidas, eivadas de inveracidades, tentando, apenas, confundir a ação fiscal que fora sujeito pelo descumprimento do quanto prevê os artigos 6º, XVI, e 47, incisos I e II, da Lei nº 7.014/96, relativos à responsabilidade por solidariedade na aquisição de álcool etanol hidratado, pela falta de comprovação que o remetente do combustível, contribuinte de direito, sujeito ao regime especial de fiscalização, não havia realizado o pagamento do ICMS normal e da substituição tributária.

Salienta que, em relação à alegada falta de conhecimento, o art. 40, §§ 1º e 2º, da citada lei, consigna que constitui infração relativa ao ICMS à inobservância de qualquer disposição contida na legislação e que respondem pela infração, conjunta ou isoladamente, todos que tenham concorrido, de qualquer forma, para sua prática ou dela se beneficiada, ainda mais que a responsabilidade por infração relativa ao ICMS independe da intenção do agente ou beneficiário bem como da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Registra que na defesa não encontra qualquer elemento que contraria o Auto de Infração, do que ressalta a existência de decisões do CONSEF. Assim, requer a procedência do Auto de Infração.

## VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir ICMS no valor de R\$ 11.885,72, relativo a duas infrações, tendo o contribuinte apresentado impugnação, sob à alegação de que não tinha conhecimento de que a remetente estava sujeita ao Regime Especial de Fiscalização, com a obrigatoriedade do pagamento do ICMS no momento da saída da mercadoria, como também de que as mercadorias foram entregues com DANFE, acompanhadas do documento de arrecadação do ICMS Retido, recolhido, e que não tinha como saber que não estava sendo recolhido o ICMS normal do remetente, do que entende não poder ser solidário com a empresa nesta situação.

Há de se ressaltar que as infrações estão previstas no art. 6º, XVI, c/c o art. 47 da Lei nº 7.014/96, tendo o adquirente de combustível à responsabilidade solidária pelo pagamento do imposto, total ou parcial, devido pelo remetente, o qual estava sujeito ao Regime Especial de Fiscalização e obrigado ao pagamento do imposto próprio e/ou substituído no momento da saída da mercadoria, cujos valores quando arrecadados, através de DAE, foram deduzidos do imposto apurado, conforme demonstrado nos autos, cujas planilhas destacam o imposto próprio e o ICM-ST, não tendo o autuado se insurgido contra os números apurados.

Logo, teve o autuado a oportunidade de apresentar DAE não identificados nas operações, inerentes às notas fiscais analisadas, contudo alegou, mas não comprovou, que “as mercadorias foram entregues com nota fiscal DANFE, acompanhadas do documento de arrecadação do ICMS retido, recolhido através da Internet Pessoa Jurídica no Banco Bradesco S/A, Agência 777...” (sic).

Impõe esclarecer que a responsabilidade solidária tributária é tratada no artigo 124 do Código Tributário Nacional (CTN) e ocorre entre pessoas que (i) tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal ou (ii) estejam, expressamente, designadas por lei. Assim, com o advento da Lei 12.040, de 28.09.10, que deu redação ao artigo 6º, inciso XVI, da Lei do ICMS, os postos revendedores varejista de combustíveis, passaram a responder, solidariamente, pelo pagamento do ICMS devido na aquisição do combustível adquirido junto a remetente sujeito a regime especial de fiscalização com obrigatoriedade do pagamento do imposto, no momento da saída da mercadoria, quando a nota fiscal não estiver acompanhada do respectivo documento de arrecadação, na sua totalidade.

No caso em exame, por exigência legal, o adquirente autuado está obrigado ao pagamento do ICMS tanto o normal quanto por substituição tributária, por responsabilidade solidária, decorrente da aquisição do combustível “etanol hidratado” junto às sociedades empresárias distribuidoras, constantes do Comunicado SAT nº 001/2011, publicado no DOE, de 19/01/11, o qual produziu efeitos no período de 19/01/11 a 30/06/11, tornando-se público para todos os contribuintes do Estado da Bahia

o regime jurídico tributário a que passaram a estar submetida às empresas ali listadas, sendo inconcebível sua alegação de desconhecer tal fato.

Portanto, o autuado é, dessa forma, responsável legal pelo recolhimento do ICMS, da forma como consta no demonstrativo fiscal, cujos pagamentos efetuados pelo distribuidor foram considerados corretamente, conforme DAES acostados nos autos, estando correta a exigência do crédito tributário do contribuinte autuado, consubstanciada no Auto de Infração.

Do exposto, como as razões de defesa não conseguiram elidir as imputações, PROCEDENTE é o Auto de Infração.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **022078.0026/11-7**, lavrado contra **GALVÃO & AFFONSECA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$11.885,72**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de novembro de 2012.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR