

A. I. N° - 129106.0013/13-5  
AUTUADO - JUNCO NOVO LTDA.  
AUTUANTE - CEZAR AUGUSTO MOURA CARDOZO E SILVA  
ORIGEM - IFMT NORTE  
INTERNET - 23.04.2014

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0057-02/14**

**EMENTA:** ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RETENÇÃO A MENOS E FALTA DO DEVIDO RECOLHIMENTO. A responsabilidade pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeito passivo por substituição, devendo efetuar a retenção do imposto relativo às operações internas subsequentes é o remetente do álcool etílico hidratado carburante. Comprovada parte do recolhimento pelo substituto tributário, através de GNRE. Exigência parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração foi lavrado, em 19/01/2013, para exigir o imposto de R\$8.657,78, acrescido da multa de 150%, sob a acusação de: “Deixou de proceder o RECOLHIMENTO do ICMS RETIDO, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, para fins de antecipação tributária.”. Consta do campo “Descrição dos Fatos” que “O REMETENTE RETEVE A MENOR E NÃO EFETUOU O DEVIDO RECOLHIMENTO, NA CONDIÇÃO DE SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DE 44.406 LITROS DE ÁLCOOL ETÍLICO HIDRATADO CARBURANTE, CONFORME DANFE 1698 DE 17/01/2013, DESTINADOS PARA PETROBAHIA S/A, LOCALIZADO NESTE ESTADO. CONFORME A PUBLICAÇÃO DA LEI 12605/12 DE 14/12/2012.”

Em sua defesa, às fls. 27 a 39 dos autos, o sujeito passivo informa que o aludido ICMS antecipado foi recolhido no dia 18 de janeiro de 2013, através da GNRE nº1300288972, à fl. 66 dos autos, a qual fora entregue ao Agente Fiscal, visto que se encontrava devidamente anexada à mencionada NF-e, cujo pagamento foi processado pelo sistema da SEFAZ/BA e pode ser consultado no site GNRE Online.

Diz que ao expor o fato ao autuante, foi informada que a apreensão se deu em razão de constar na aludida GNRE, que segundo o autuado foi por equívoco, o nº da NF-e 1693 e não 1698. Alega o defensor que tal equívoco caracteriza-se como mero erro de preenchimento da GNRE, não des caracterizando o recolhimento realizado, visto que o recurso financeiro efetivamente ingressou nos cofres públicos do Estado da Bahia, fato que não poderia ser simplesmente desprezado.

Aduz que o ICMS antecipado referente a NF-e 1693, expedida em 17/01/2013, no valor de R\$5.364,43, foi recolhido via GNRE nº 1300288972 (18883892), em 18/01/2013, conforme cópia à fl. 71 do PAF.

Afirma que, apesar de haver entrado em contato com o posto fiscal para resolver o problema, explicando os fatos acima mencionados e haver apresentado toda a documentação comprobatória dos recolhimentos da exação, não logrou êxito na liberação da carga apreendida e sendo autuado por falta de recolhimento de tributo. Atesta que não agiu da má-fé, do que cita doutrina, que o ICMS antecipado relativo à NF 1698 fora devidamente recolhido e que a exigência é improcedente.

Alega ser confiscatória a multa de 150% sobre o valor do imposto. Cita legislação, jurisprudência e doutrina, do que diz que a multa para o consumidor é de 2% e que deve ser aplicada a orientação mais benéfica por se tratar de penalidade, nos termos dos arts. 106, II, “c”, e 112 do CTN.

O autuante ao prestar a informação fiscal, às fls. 76 a 78, esclarece que, com a nova redação dada através da Lei nº 12.605/12, de 14/12/2012, que alterou a Lei nº 7.014/96, retirando a responsabilidade

tributária das Distribuidoras de Combustíveis para proceder a retenção e o recolhimento do imposto devido por substituição tributária, ficando a responsabilidade por tal recolhimento para o remetente, ou seja, as Usinas, nos termos da cláusula primeira do Convênio ICMS 110/07, recepcionado pela legislação baiana através do art. 289, § 6º, do RICMS/BA.

Informa que, na documentação apresentada pelo autuado, foi destacado o ICMS da substituição tributária no devido campo do DANFE nº 1698 e apresentou uma GNR referente ao DANFE nº 1693, caracterizando outra operação. Salienta que o valor real do referido imposto é de R\$7.026,16, conforme demonstrativo de base de cálculo (fl. 6), e não R\$5.813,10 como destacado no DANFE.

O autuante diz ser praxe a reutilização de DANFE e GNR por contribuintes, principalmente em se tratando de álcool hidratado, razão de não aceitar a desculpa que foi um simples erro de digitação. Quanto ao fato da multa ser exorbitante, informa que o próprio sistema gera automaticamente a penalidade, baseado no enquadramento da infração. Requer a procedência da exigência.

## VOTO

O lançamento de ofício, ora em análise, imputa ao remetente, situado no Estado de Sergipe, de reter a menor e não efetuar o recolhimento do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo a operações internas subsequentes, para fins da antecipação tributária de 44.406 litros de álcool hidratado carburante, conforme DANFE nº 1698, de 17/01/2013, destinados para PETROBAHIA S/A, localizada no Estado da Bahia.

Alega o contribuinte que consignou, por equívoco, na GNRE nº1300288972, à fl. 66 dos autos, o nº da NF-e 1693 ao invés do nº 1698, cujo pagamento foi processado pelo sistema da SEFAZ/BA e pode ser consultado no site GNRE Online. Aduz que o ICMS antecipado referente a NF-e 1693, expedida em 17/01/2013, no valor de R\$5.364,43, foi recolhido via GNRE nº 18883892, em 18/01/2013, conforme cópia à fl. 71 do PAF. Também, alega ser confiscatória a multa aplicada.

Já o autuante esclarece que, com a nova redação dada através da Lei nº 12.605/12, de 14/12/2012, que alterou a Lei nº 7.014/96, a responsabilidade tributária pela retenção e o recolhimento do ICMS passou a ser do remetente do álcool, nos termos da cláusula primeira do Convênio ICMS 110/07, recepcionado pela legislação baiana através do art. 289, § 6º, do RICMS/BA. Diz que a autuada destacou o ICMS da substituição tributária no devido campo do DANFE nº 1698 e apresentou uma GNRE referente ao DANFE nº 1693, caracterizando outra operação. Salienta, ainda, que o valor real do referido imposto é de R\$7.026,16, conforme demonstrativo de base de cálculo (fl. 6), e não R\$5.813,10 como destacado no DANFE.

Quanto à alegação do sujeito passivo de que a multa de 150% sobre o valor do imposto exigido é confiscatória, há de se salientar que a previsão legal para a aplicação desta penalidade, conforme o caso, está contida no art. 42, V, “a”, da Lei nº 7.014/96. Contudo, falece competência a este órgão julgador sua análise, em razão do art. 167 do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, dispor que não se incluem na competência dos órgãos julgadores a declaração de constitucionalidade.

Da análise da GNRE nº 1300288972, à fl. 8 dos autos, verifico que, apesar de consignar o DANFE nº 1693, ao invés do nº 1698, o valor do ICMS recolhido de R\$5.813,10 coincide com o valor ICMS/ST constante do DANFE nº 1698 e o mesmo foi recolhido em favor do Estado da Bahia, conforme consulta no site da SEFAZ/BA “GNRE Online”, abaixo transcrita.

### Consultar GNRE

GNRE: 0000001300288972	UF Favorecida: BA
Situação: Pagamento Efetuado	Data Pagto: 18/01/2013
Banco: 047- BANESE	Agência: 0044
Autenticação:	0044131687000000
Contribuinte Emitente	
CNPJ: 02.963.399/0001-31	

ESTADO DA BAHIA  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE FAZENDA ESTADUAL – (CONSEF)

Razão Social: JUNCO NOVO LTDA

Endereço: RODOVIA ENGENHO JUNCO NOVO, SN - ZONA RURAL

Município: CAPELA

UF: SE

CEP: 49700-000

Receita: 100099 - ICMS Subst. Tributária por Operação

Produto: Álcool Etílico Hidratado Combustível (AEHC) e Álcool para fins não-combustíveis

Documento de Origem: NOTA FISCAL - 1693

Período de Referência: Janeiro / 2013

Data de Vencimento: 18/01/2013

Validade da Guia: 18/01/2013

Valor Principal: R\$ 5.813,10

Atualização Monetária: R\$ 0,00

Juros: R\$ 0,00

Multa: R\$ 0,00

Valor Total: R\$ 5.813,10

Por sua vez, da análise da GNRE nº 18883892, à fl. 71, verifico que também consigna o DANFE nº 1693, cujo valor do ICMS recolhido é de 5.364,43, valor este do ICMS/ST constante do DANFE nº 1693, à fl. 70, e o mesmo foi recolhido em favor do Estado de Alagoas, em consonância com o próprio DANFE 1693, conforme consulta no site da SEFAZ/BA “GNRE Online”, abaixo transcrita.

Consultar GNRE

GNRE: 000000018883892 UF Favorecida: AL Data de Emissão: 18/01/2013 10:38

Situação: Pagamento Efetuado

Data Pagto: 18/01/2013

Contribuinte Emitente

CNPJ: 02.963.399/0001-31

Razão Social: JUNCO NOVO LTDA

Endereço: RODOVIA ENGENHO JUNCO NOVO, SN - POV BOA VISTA - ZONA RURAL

Município: CAPELA

UF: SE

CEP: 49700-000

Telefone: 7932631234

Contribuinte Destinatário

Inscrição Estadual: 241067189

Razão Social: ALESAT COMBUSTIVEIS S.A.

Município: MACEIO

UF: AL

Receita: 100099 - ICMS Subst. Tributária por Operação

Produto: Álcool Etílico Hidratado Combustível (AEHC) e Álcool para fins não-combustíveis

Documento de Origem: NOTA FISCAL - 1693

Período de Referência: Janeiro / 2013

Parcela: 1

Convênio/Protocolo: PROT 17/2004-ALCOOL HIDRATADO

Data de Vencimento: 18/01/2013

Validade da Guia: 18/01/2013

Valor Principal: R\$ 5.364,43

Atualização Monetária: R\$ 0,00

Juros: R\$ 0,00  
Multas: R\$0,00  
Valor Total: R\$5.364,43

Assim, diante de tais constatações, verifica-se que a GNRE nº 1300288972, à fl. 8 dos autos, não poderia relacionar o DANFE 1693, como ocorreu, em razão do valor dispare com respectivo DANFE e de já existir o mesmo número com destino a outro contribuinte, em outro Estado, com o efetivo recolhimento, o que caracteriza a existência do equívoco alegado pelo defendant.

Logo, ultrapassada a questão de não ter o sujeito passivo efetuado o recolhimento do ICMS retido, remanesce apenas a parte da acusação fiscal de que reteve a menor, fato este não questionado pelo defendant, do que depreendo como verdadeiros e corretos os dados para cálculo do imposto devido à fl. 6 dos autos, no montante de R\$7.026,16, de cujo valor já foi recolhido R\$5.813,10, através da GNRE nº 1300288972, à fl. 8 dos autos, o que remanesce o valor devido de R\$1.213,06.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$1.213,06, com multa aplicada de 60%, nos termos do art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96, em razão da retenção e consequente recolhimento a menos do imposto.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **129106.0013/13-5**, lavrado contra **JUNCO NOVO LTDA.**, devendo ser intimada o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.213,06**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de abril de 2014.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR

ANTONIO CESAR DANTAS OLIVEIRA - JULGADOR