

N. F. Nº - 269138.0018/19-8
NOTIFICADO - POSTO HÉRCULES COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA.
EMITENTE - JEFFERSON MARTINS CARVALHO
ORIGEM - SAT / COPEC / INFIS
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 07.03.2022

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0015-05/22NF-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. USO INDEVIDO. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Restou comprovado que as mercadorias adquiridas (combustíveis), são enquadradas no regime de substituição tributária. Vedada a utilização de crédito fiscal. Retificação da escrituração fiscal digital (EFD) em momento posterior ao do início da ação fiscal, o que elimina a espontaneidade. Não acolhido o pedido de cancelamento da multa por falta de amparo legal. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A presente Notificação Fiscal, emitida em 16/07/2019, acusa utilização indevida de créditos fiscais de ICMS, referente a mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por substituição tributária - R\$ 10.900,00, acrescido da multa de 60%.

Consta na descrição dos fatos que as notas fiscais de ns. 118424, 118553, 118937 e 19510 emitidas por LARCO COMERCIAL DE PRODUTOS DE PETRÓLEO LTDA, como se fosse operação tributada e com cobrança do ICMS por substituição tributária (CST 10) quando, na verdade trata-se de operação com ICMS cobrado anteriormente por substituição tributária (CST 60).

Na justificativa apresentada (fls. 27/28) o notificado discorre sobre a infração, encerramento da fiscalização e ressalta a tempestividade da defesa. Solicita que seja julgada improcedente.

Informa que “*retificamos a EFD em 17/08/2019 das notas fiscais especificadas nesta notificação baseado na comunicação que*” recebeu da empresa emitente das notas fiscais (LARCO).

Corroborar que “*os créditos de ICMS não foram utilizados na empresa*”.

Requer o conhecimento e acolhimento da defesa, expurgando a multa e acréscimos moratórios.

O autuante na informação fiscal prestada à fl. 36, afirma que o sujeito passivo não contesta a notificação fiscal alegando apenas que “*corrigiu a EFD de forma que a infração não existe mais*”.

Afirma que tal argumento não deve prosperar pois o contribuinte já tinha sido notificado pela fiscalização em 07/05/2019, inexistindo a espontaneidade que dispensaria a multa.

VOTO

A Notificação Fiscal em lide, acusa exigência de ICMS relativo à utilização indevida de crédito fiscal, relativo à aquisição de mercadorias com pagamento do imposto por substituição tributária.

Na impugnação apresentada, o notificado reconheceu ter escriturado indevidamente o crédito fiscal, mas solicitou o cancelamento da notificação em razão de ter procedido a retificação da EFD.

Pela análise dos elementos contidos na notificação constato que:

- A) O contribuinte foi intimado para apresentar livros e documentos fiscais em 07/05/19 (fl. 3);
- B) A cópia espelho das NFes. 118424, 118553, 118937 e 19510 acostadas às fls. 6 a 20, acusa aquisição de combustíveis (ETANOL HIDRATADO E GASOLINA), produtos enquadrados no regime de ST, cujos créditos fiscais foram escriturados na EFD;

Pelo exposto, estando os produtos adquiridos enquadrados no regime de substituição tributária (art. 8º da Lei 7.014/96), estava encerrada a fase de tributação sobre das mercadorias (art. 9º e 29, § 4º, III da citada Lei), e art. 290 do RICMS/2012. Portanto, restou caracterizado o cometimento da infração.

Quanto ao argumento defensivo de que procedeu a *retificação da EFD em 17/08/2019* (fl. 31), observo que conforme esclarecido pela fiscalização, a ação fiscal teve início em 07/05/19, com a intimação para a apresentação de livros e documentos fiscais (art. 26, III do RPAF/BA), o que elimina o caráter de espontaneidade prevista no art. 95 do RPAF/BA, tendo em vista que a correção efetuada na EFD ocorreu depois do início do procedimento fiscal, o que elimina o caráter de espontaneidade de procurar a repartição fazendária para comunicar irregularidade ou recolher tributo não pago na época própria. Por isso, não acato o argumento de que efetuou a retificação da EFD espontaneamente.

Quanto ao pedido de cancelamento da multa, observo que não foi provada a alegação de que não utilizou os créditos fiscais lançados, que foi objeto da autuação, e em se tratando de descumprimento de obrigação principal, não há previsão de redução por este órgão julgador, tendo em vista que o art. 159 do RPAF/BA, que previa requerer à Câmara Superior do CONSEF a dispensa ou redução de multa por infração de obrigação principal ao apelo de equidade, foi revogado pelo Dec. 16.032/2015, com efeitos a partir de 11/04/15.

Além disso, conforme indicado no Demonstrativo do Débito (fl. 2), se atendidas as condições estabelecidas no art. 45 da Lei 7.014/96, a multa aplicada pode ter redução de até 70%. De certa forma, a depender da atitude tomada pelo autuado perante a infração que lhe é imputada, o ônus da multa aplicada pode ser menor do que o percentual de 60%, grafado na Notificação Fiscal.

Portanto, não acolho o pedido de cancelamento da multa aplicada, por falta de previsão legal.

Voto pela PROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar em instância ÚNICA, **PROCEDENTE** a Notificação Fiscal n.º **269138.0018/19-8**, lavrada contra **POSTO HÉRCULES COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA.**, devendo ser intimado o notificado, para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 10.900,00**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 03 de fevereiro de 2022.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – JULGADOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR