

**A. I. N°** - 269189.0003/03-6  
**AUTUADO** - TRANSMAR TRANSPORTES LTDA.  
**AUTUANTE** - JOÃO JOSÉ DE SANTANA  
**ORIGEM** - INFAZ BARREIRAS  
**INTERNET** - 09.10.03

## 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF N° 0394-02/03

**EMENTA:** ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** PRODUTO NÃO ENTRADO NO ESTABELECIMENTO. AQUISIÇÕES FICTÍCIAS DE ÓLEO DIESEL. Acusação fiscal não comprovada. Infração insubsistente. **b)** FALTA DE APRESENTAÇÃO DO COMPETENTE DOCUMENTO COMPROBATÓRIO DO DIREITO AO REFERIDO CRÉDITO. Exigência não elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 29/05/2003, exige o ICMS no valor de R\$412.205,19, relativo a utilização indevida de crédito fiscal, sendo R\$405.919,87 por não haver entrado a mercadoria no estabelecimento (óleo diesel para consumo em operações de prestação de serviços de transporte), relativo ao período de abril/2002 a março/2003, e R\$6.285,32 em razão da falta de apresentação do competente documento comprobatório do direito ao crédito, lançado no RAICMS como “Outros créditos” nos meses de setembro e outubro/2002, tudo conforme documentos às fls. 7 a 70 do PAF.

O autuado, em sua impugnação, às fls. 77 a 84 do PAF, entende que a imputação não procede, pois procedeu a utilização de crédito fiscal de ICMS no estrito e exclusivo exercício de direito conferido pelo RICMS-BA, ratificando a não cumulatividade do imposto.

Assevera que o crédito utilizado procede das regulares e lícitas aquisições de combustível para abastecimentos de veículos na efetiva realização de serviços de transportes, não se demonstrando nem se comprovando nos autos a acusação fiscal de que as operações são fictícias. Aduz que a simples presunção de que tais operações são fictícias carece de qualquer mais remota comprovação, cujo ônus da prova cabe ao fisco, não podendo inverter a presunção de que os documentos fiscais e contábeis das operações são idôneos e regulares, ainda mais quando não se vislumbra qualquer simples indício de que tais documentos são inidôneos, falsos ou mesmo irregulares.

Esclarece que o autuado é o principal prestador de serviço de transporte para uma das maiores indústrias do Brasil (Asa Indústria e Comércio LTDA.), com quem mantém contrato desde novembro de 2002, o que justifica um considerável aumento de aquisição de combustível e conseqüente maior creditamento de ICMS.

Insurge-se contra a exigência de registros individualizados dos pagamentos realizados a fornecedores de combustível, por entender que tal obrigação acessória não é prevista em lei. Afirma a existência de “acertos financeiros” para pagamento do insumo aos fornecedores, inclusive com cheques recebidos de clientes.

Ressalta que os créditos glosados encontram consonância nos artigos 359, inciso V, 91 e 93, inciso I, alínea “F”, do RICMS, não tendo ocorrido a infração ao art. 97, inciso VII, indicado pelo autuante.

Quanto à segunda infração, entende que também não procede em razão dos mesmos argumentos.

Por fim, anexa, às fls. 86 a 2.678 do PAF, cópia de contrato de prestação de serviço, livros fiscais, DAES, nota fiscais de entradas e conhecimento de frete (CTRC), como prova de suas alegações.

O autuante, em sua informação fiscal, à fl. 2.681, entende que as notas fiscais em questão, emitidas por contribuintes estabelecidos no âmbito da Inspetoria de Barreiras, comprovam a idoneidade das mesmas, ressaltando, contudo, que não foi possível identificar a concretização dos pagamentos pelos motivos elencados na peça de defesa (fls. 80 e 81).

Quanto a segunda infração, aduz que o contribuinte não apresentou argumentos capazes de rebatê-la, confundindo-a com a primeira, quando na verdade trata-se de créditos sem documentos fiscais de origem (fls. 21 a 24).

## VOTO

Da análise das peças processuais, observa-se que o Auto de Infração fora lavrado para exigir o ICMS no valor de R\$412.205,19, em razão da utilização indevida de crédito fiscal referente às aquisições fictícias de óleo diesel pelo autuado, com atividade de prestação de serviços de transporte rodoviário, como também pela falta de apresentação do competente documento comprobatório do direito ao crédito, lançado no RAICMS como “Outros créditos”.

O autuado defende-se alegando que se trata de presunção a acusação fiscal de que as operações são fictícias, carecendo de comprovação, uma vez que o ônus da prova cabe ao fisco, não podendo inverter a presunção de que os documentos fiscais e contábeis das operações são idôneos e regulares, ainda mais quando não se vislumbra qualquer simples indício de que tais documentos são inidôneos, falsos ou mesmo irregulares. Ressalta que os créditos glosados encontram consonância nos artigos 359, inciso V, 91 e 93, inciso I, alínea “f”, do RICMS, não tendo ocorrido a infração ao art. 97, inciso VII, indicado pelo autuante. Afirma a existência de “acertos financeiros” para pagamento aos seus fornecedores.

O autuante, em sua informação fiscal, reconhece que os documentos fiscais em questão são idôneos e que apenas não foi possível identificar a concretização dos pagamentos pelos motivos elencados na peça de defesa.

Registra que o contribuinte não conseguiu elidir a exigência relativa à segunda infração.

Da análise das peças processuais, constata-se que a acusação fiscal de existência de operações fictícias não se sustenta, uma vez que não ficou provado nos autos qualquer indício que viesse a caracterizar tal conclusão. Os documentos relativos às aquisições do óleo diesel, geradores dos créditos glosados, são idôneos e foram regularmente emitidos e escriturados, tendo o contribuinte, direito ao crédito fiscal inerente, nos termos da legislação em vigor, fato este incontestável até pelo próprio autuante. Assim, é insubsistente esta exigência fiscal.

Contudo, observa-se que do valor exigido de R\$405.919,87 nesta primeira infração, R\$55,10 refere-se a utilização indevida de crédito fiscal decorrente do transporte do saldo credor do período anterior, originário do mês de março/2002, conforme pode-se comprovar às fls. 21 e 22 dos autos, o qual não se coaduna com o fulcro da acusação fiscal e, como tal, não ensejou sequer direito de defesa ao contribuinte, devendo ser objeto de exigência através de uma nova ação fiscal.

No tocante a segunda exigência, verifica-se que o sujeito passivo não conseguiu elidir a acusação fiscal, comprovando através de documentos o direito aos créditos fiscais nos valores de R\$4.050,00 e R\$2.235,32, lançados como “Outros créditos”, respectivamente, nos meses de setembro e outubro de 2002, no livro Registro de Apuração do ICMS, conforme fls. 23 e 24 do PAF. Assim, subsiste na íntegra esta infração.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$6.285,32, relativo à segunda exigência.

## 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 **269189.0003/03-6**, lavrado contra **TRANSMAR TRANSPORTES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.285,32**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a”, da Lei n.º 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala de Sessões do CONSEF, 7 de outubro de 2003.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR – JULGADOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – JULGADOR