

A. I. Nº - 232948.0309/15-7
AUTUADO - D GRANEL TRANSPORTES E COMÉRCIO LTDA.
AUTUANTE - AVELINO PEREIRA DOS SANTOS FILHO
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 26/12/2018

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0207-01/18

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS FISCAIS COMPROVANTES DO DIREITO. O direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação. Infração 1 parcialmente elidida, tendo em vista a invalidação da exigência referente a 2010 (não foram juntados aos autos, pelo auditor, documentos e demonstrativos). **b)** DOCUMENTOS FISCAIS FALSOS OU INIDÔNEOS. Comprovado que os emitentes, quando das ocorrências, estavam regularizados no Cadastro do ICMS. Infração 2 descaracterizada. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES ESCRITURADAS NOS LIVROS PRÓPRIOS. O impugnante comprovou o pagamento prévio de parte do imposto lançado. Infração 3 parcialmente elidida. Preliminar de nulidade parcialmente acolhida. Auto de infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado no dia 30/09/2015, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$ 225.188,63, sob a acusação do cometimento das 3 (três) irregularidades a seguir discriminadas:

Infração 1 – Utilização indevida de crédito, sem a apresentação dos documentos comprovantes do direito. Segundo o auditor, o sujeito passivo “utilizou indevidamente créditos de combustíveis de notas fiscais oriundas de localidades fora do itinerário normal da transportadora, sem a apresentação dos cupons fiscais correspondentes que embasaram a emissão das referidas notas”. R\$210.562,90 e multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/1996.

Infração 2 – Utilização indevida de crédito, referente a documentos falsos ou inidôneos. Consta que o autuado “utilizou créditos de combustíveis de notas fiscais de contribuinte [s] inapto [s]”. R\$13.226,33 e multa de 100%, prevista no art. 42, IV, “j” da Lei nº 7.014/1996.

Infração 3 – Falta de recolhimento, no prazo regulamentar, do imposto relativo às prestações de serviços de transporte escrituradas nos livros próprios. Está dito que o fiscalizado efetuou “recolhimento a menor nos meses de 01 e 04/2014”. R\$1.399,40 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/1996.

O autuado ingressa com impugnação às fls. 247 a 255, na qual inicia suscitando preliminar de nulidade, em razão do cometimento de equívocos pela Fiscalização, como na capituloção das multas e na aposição das datas dos supostos fatos geradores.

No mérito da primeira infração, informa ter anexado planilha descritiva, da qual constam dados

concernentes aos conhecimentos de transporte, placas de veículos e notas fiscais correspondentes, pelo que aduz não haver que se falar em aproveitamento indevido de crédito.

Os transportes foram todos iniciados no Estado da Bahia.

Afirma que os abastecimentos fora do itinerário normal são comuns e necessários para a conclusão das respectivas operações, o que não traduz infringência à legislação.

Quanto à infração 2, apresenta, à fl. 251, extrato de Consulta Pública ao Cadastro do Estado da Bahia, bem como jurisprudência, para aduzir que abasteceu de boa fé, em período no qual o fornecedor encontrava-se em situação regularmente habilitada, não existindo, portanto, qualquer óbice legal à utilização do crédito.

Segundo alega, a terceira e última imputação também não merece prosperar, tendo em vista os comprovantes de pagamento que anexa. O valor ora exigido foi recolhido com os acréscimos legais no dia 12/05/2014, “*conforme GIA de nº 42.014*”.

Não obstante tenha como improcedente a infração 2, entende ter havido erro no enquadramento da respectiva multa (art. 42, IV, “j” da Lei nº 7.014/1996), tendo em vista a inocorrência de fraude. A seu ver, o correto seria a capitulação no inciso II, “f” do mesmo artigo.

Encerra pleiteando o acolhimento das razões defensivas.

À fl. 266, ingressou com petição de juntada de documentos.

Na informação fiscal, de fls. 1.368 a 1.371, o auditor - em referência à infração 1 -, ressalta o seguinte, *in verbis*:

“Conforme comprovam os mapas apresentados em anexo e as próprias planilhas fornecidas pela Autuada, os fretes tiveram como origens e destinos cidades totalmente distantes dos locais aonde foram tomados os combustíveis. Os locais de embarque das cargas foram realizados no Estado da Bahia, nas cidades de Brumado, Pojuca, Euclides da Cunha, Santa Luz, Andorinhas, Candeias e Dias D’Ávila, com destino às cidades dos Estados de Minas Gerais (Contagem, Timóteo, S. Leopoldo, Ouro Branco, Nova Lima etc.), Rio de Janeiro e Espírito Santo (Serra). Teve, também, transportes oriundos do exterior, com inicio do transporte em Salvador e destino em Campo Formoso-Ba. Esses dados podem ser verificados nas folhas 269, 306, 325, 346, 367, 379, 384, 435, 453, 456, 469, 552, 588, 634, 653, 691, 696, 711, 731, 750, 772, 929, 866, 975, 1020, 1031, 1079, 1085, 1133, 1143, 1181, 1213, 1217, 1224, 1234, 1258, 1267, 1277, 1304, 1309, 1325, 1332.

Como exemplo, podemos destacar o transporte realizado entre Brumado (BA) e Contagem/Timóteo, em Minas Gerais.

I – Transporte entre Brumado (BA), origem do frete, e Contagem (MG), destino final do transporte:

1-No trajeto direto a distância é de 920 km pelo trajeto mais rápido;

2- Desviando para passar em Luiz Eduardo Magalhaes-LEM (BA):

- a distância entre Brumado (BA) e LEM (BA) é de 631 km,

- a distância entre LEM (BA) e Contagem (MG) é de 1.153 km. Logo, haveria um aumento de 864 km no trajeto, conforme comprovam os mapas rodoviários anexos.

II - Transporte entre Brumado (BA), origem do frete, e Timóteo (MG), destino final do transporte:

1-No trajeto direto a distância é de 778 km pelo trajeto mais rápido;

2- Desviando para passar em Luiz Eduardo Magalhaes-LEM (BA):

- a distância entre Brumado (BA) e LEM (BA) é de 631 km;

- a distância entre LEM (BA) e Timóteo (MG) é de 1.363 km. Logo, haveria um aumento de 1.216 km no trajeto, conforme comprovam os mapas rodoviários anexos.

Observa-se que tais destinos estão totalmente distantes dos roteiros normais realizados pela transportadora, não justificando economicamente que a Autuada utilize tais cidades como fornecedoras de combustíveis.

b) Outro elemento a ser desconsiderado no argumento da Autuada, caso seja aceito o argumento da utilização dos créditos dos combustíveis fora do roteiro, é a impossibilidade de conferência das provas apresentadas.

A Autuada anexou planilhas com movimentação de veículos no Estado da Bahia com a descrição “VEÍCULO EM DESLOCAMENTO PARA CARGA DENTRO DO ESTADO DA BAHIA”, justificando o uso dos combustíveis em postos fora do trajeto normal. Ocorre que a Autuada juntou às planilhas as cópias das provas de forma desordenada. Foram juntadas às planilhas, de forma aleatória, cópias de cupons fiscais sem os respectivos DANFES e CTRCs com placas de veículos diferentes das constantes das planilhas descriptivas (fls. 268 a 305).

Essa documentação apresentada de forma desordenada e em muitos casos em cópias ilegíveis (CTRCS, DANFES, Cupons Fiscais), impossibilitam a comprovação da veracidade da informação. As planilhas descriptivas deveriam ser apresentados com os documentos probantes de forma ordenada e legível (fls. 551, 552, 608 a 633, 763, 766)”.

No seu entendimento, o impugnante não conseguiu elidir a segunda infração, pois os documentos contidos nos autos comprovam que os fornecedores encontravam-se inaptos quando das operações.

Em 2012, SUPRICEL COMBUSTÍVEIS PLANALTO LTDA., inscrito no CNPJ sob o nº 09.039.849/0001-43, emitiu documentos fiscais, apesar de inapto desde novembro de 2007 (fls.195 a 205). Em 16/07/2014, foi processada a baixa da Inscrição.

Em 2013, COMERCIAL DE DERIVADOS DE PETRÓLEO RIBEIRO LTDA., inscrito no CNPJ sob o nº 00.400.224/0001-90, emitiu notas, muito embora estivesse inapto desde novembro de 1995 (fls. 206 a 215).

Relativamente à infração 03, reconhece que o impugnante juntou extrato de transferência bancária (Bradesco) a título de comprovante de pagamento do valor de R\$ 1.304,84, no dia 09/05/2017 (fl. 1.064).

Todavia, deixou de apresentar o comprovante de R\$ 94,56, valor referente ao mês de janeiro de 2014.

Solicita que o lançamento de ofício seja julgado parcialmente procedente, em virtude da colação de prova referente ao pagamento parcial do quanto exigido na infração 03.

O contribuinte foi intimado (fl. 1.382), mas não se manifestou.

VOTO

No item 01 deste Auto de Infração, o sujeito passivo foi acusado da utilização indevida dos créditos relativos às aquisições de combustíveis, consignadas nas notas emitidas em localidades fora dos itinerários em que são prestados os serviços de transporte, “sem a apresentação dos cupons fiscais correspondentes que embasaram a emissão das referidas notas”.

Colacionados demonstrativos e documentos às fls. 17 a 193, nos quais é possível observar que nada relativo ao exercício de 2010 foi apresentado pelo Fisco, o que demonstra a invalidade da exigência referente a este específico exercício.

O fato de ter sido juntado um demonstrativo do exercício de 2011, não autuado, com valores aparentemente correspondentes aos lançados no corpo da peça inicial no exercício de 2010, apenas torna mais evidente a inobservância aos princípios do devido processo legal, do contraditório e principalmente da ampla defesa, pois não possibilitou ao contribuinte saber de forma concreta a que ano a Fiscalização se referiu, o que não deixou de ser anotado na impugnação.

Neste momento, não é cabível a conversão do feito em diligência para que os documentos de 2010 sejam trazidos aos autos, conforme passarei a expor.

O art. 150, § 4º do CTN (Código Tributário Nacional), estatui que se a lei não fixar prazo distinto para homologação, será ele de 05 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador, considerando-se extinto o crédito se a Fazenda Pública não se pronunciar, salvo nos casos de comprovada ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o que não foi comprovado.

Uma vez constatada a atividade a que se refere o *caput* do sobredito do artigo, **caso não invalidados, restariam alcançados pela decadência**, os valores concernentes às competências de janeiro a setembro de 2010 (a data da lavratura foi 30/09/2015).

Segundo o parágrafo único, do art. 195 do CTN (Código Tributário Nacional), os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados, devem ser conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.

Portanto, o impugnante, em 2018, não **mais tem obrigação legal de apresentar livros ou documentos referentes ao período de outubro a dezembro de 2010**.

Parcialmente acolhida a preliminar de nulidade.

No mérito da infração 1, o defensor não negou o fato de as notas fiscais que suportaram os créditos glosados, terem sido emitidas em locais significativamente distantes daqueles em que presta os serviços de transporte (consoante o exposto no Relatório acima). Limitou a sua linha de defesa ao argumento de que os abastecimentos fora dos itinerários normais são comuns e necessários para a conclusão das respectivas operações, não existindo nisso qualquer infringência à legislação.

À fl. 266, ingressou com petição de juntada de documentos, entre os quais planilhas, cópias de cupons e de documentos auxiliares de notas fiscais eletrônicas (DANFEs). Das colunas presentes nas citadas planilhas, constam os números dos cupons e conhecimentos de transporte, valores, datas, placas de veículos, origens e destinos.

Entretanto, não é possível estabelecer uma relação de correspondência entre as notas fiscais constantes do levantamento do auditor e os documentos anexados à petição de fl. 166, pelo que julgo parcialmente procedente a infração 1, devendo ser deduzidos os valores do exercício de 2010.

Nos termos do art. 31 da Lei nº 7.014/1996, o direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

Infração 1 parcialmente elidida, de R\$210.562,90 para R\$131.198,35.

A segunda imputação, à qual também se aplica o art. 31 da Lei nº 7.014/1996, cuida da utilização indevida de crédito, referente aos documentos tidos pelo Fisco como falsos ou inidôneos (fls. 194 a 215).

De acordo com o art. 44 da citada Lei:

Art. 44. Para os efeitos desta Lei, considera-se: I - valor comercial da mercadoria o seu valor de venda no local em que for apurada a infração, o constante no documento fiscal ou o arbitrado pela fiscalização, conforme dispuser o regulamento; II - inidôneo o documento fiscal que: a) omitir indicações; b) não seja o legalmente exigido para a respectiva operação ou prestação; c) não guardar os requisitos ou exigências regulamentares; d) contiver declaração inexata, estiver preenchido de forma ilegível ou contiver rasura ou emenda que lhe prejudiquem a clareza; e) não se referir a uma efetiva operação ou prestação de serviços, salvo nos casos previstos em regulamento; f) embora revestido das formalidades legais, tiver sido utilizado com o intuito comprovado de fraude; g) for emitido por contribuinte: 1 - fictício ou que não estiver mais exercendo suas atividades; 2 - no período em que se encontrar com a inscrição desabilitada.

Segundo o auditor, o impugnante não conseguiu elidir a acusação com a juntada do extrato de Consulta Pública ao Cadastro do Estado da Bahia de fl. 251. Trata-se de documento emitido no dia 16/12/2015, no qual está dito que SUPRICEL COMBUSTÍVEIS PLANALTO LTDA. encontrava-se com o status NÃO HABILITADO desde 16/04/2014.

As ocorrências são referentes aos meses compreendidos entre janeiro de 2012 e abril de 2014. A referida Consulta, no entendimento da autoridade fiscalizadora, não se presta para a fundamentação da pretensão defensiva. Os documentos de fls. 194 a 215, comprovariam que os

fornecedores estavam inaptos quando das respectivas operações (vide fls. 197 e 215).

Dos sistemas informatizados desta Secretaria da Fazenda, especialmente do sistema denominado INC (Informações dos Contribuintes), consta que quando das ocorrências, SUPRICEL COMBUSTÍVEIS PLANALTO LTDA., inscrito no CNPJ sob o nº 09.039.849/0001-43, e COMERCIAL DE DERIVADOS DE PETRÓLEO RIBEIRO LTDA., inscrito no CNPJ sob o nº 00.400.224/0001-90, encontravam-se regularmente habilitados, o que foi informado a este relator pelos outros dois ilustres membros desta Junta de Julgamento Fiscal, que de pronto acolheu a ressalva.

Infração 2 descaracterizada.

Quanto à infração 3, o defendant juntou extrato de transferência bancária (Bradesco), a título de comprovante de pagamento, no valor de R\$1.304,84, no dia 09/05/2017 (competência de abril de 2014; fl. 1.064). Todavia, deixou de apresentar o comprovante de R\$94,56, valor referente ao mês de janeiro de 2014.

Infração 3 parcialmente elidida, de R\$1.399,40, para R\$94,56 (competência de janeiro de 2014).

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, na cifra de R\$132.597,75.

INFRAÇÃO	JULGAMENTO	VLR. LANÇADO	VLR. JULGADO	MULTA
1	PROCEDENTE EM PARTE	210.562,90	131.198,35	60%
2	IMPROCEDENTE	13.226,33	0,00	-----
3	PROCEDENTE EM PARTE	1.399,40	94,56	60%
TOTAL		225.188,63	131.292,91	

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 232948.0309/15-7, lavrado contra **D GRANEL TRANSPORTES E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$131.292,91**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, “f” e VII, “a” da Lei nº 7.014/1996, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do artigo 169, I, “a” do RPAF-BA/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 17/08/2018.

Sala de Sessões do CONSEF, 04 de dezembro de 2018.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - PRESIDENTE

PAULO DANILLO REIS LOPES - RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR