

PROCESSO - A. I. Nº 206923.3000/16-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - DAX OIL REFINO S/A.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 4º JJF nº 0031-04/21-VD
ORIGEM - SAT / COPEC
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 23/02/2022

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0400-12/21-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. SERVIÇO DE TRANSPORTE NÃO VINCULADO A SAÍDAS SUBSEQUENTES TRIBUTADAS. O Autuado se creditou integralmente de serviço de transporte vinculado a operações que posteriormente foram objeto de saídas sem tributação do ICMS, bem como nas saídas interestaduais de produtos acabados com imunidade tributária. Aplicada a proporcionalidade prevista no Art. 312, I do RICMS/12, após diligência realizada pela ASTEC, reduzindo o valor do ICMS exigido, quando o serviço incluiu o transporte de insumos. Arguições de nulidade não acolhidas. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra a Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 29/06/2016, em razão da seguinte irregularidade:

Infração 01 - 01.02.30 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a serviço de transporte interestadual ou intermunicipal não vinculado a operação com mercadorias com saídas subsequentes tributadas, nos meses de março a dezembro de 2012, janeiro a dezembro de 2013, janeiro a setembro, novembro e dezembro de 2014 e janeiro a abril e junho a dezembro de 2015, sendo exigido ICMS no valor de R\$472.873,77, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96.

Consta que se trata de créditos indevidos de ICMS lançados nos livros REM e RAICMS, CFOPs 2.353 e 1.352, referente ao serviço de transporte nas aquisições interestaduais de petróleo condensado e bruto (operações com não incidência do ICMS) e nas vendas interestaduais de óleo diesel e óleo combustível (mercadorias cujo imposto é regido através do regime de substituição tributária, vedação prevista no Art. 290 do RICMS/12).

A 4ª JJF decidiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração, em decisão unânime, mediante o Acórdão nº 0031-04/21-VD (fls. 2.388 a 2.398 – volume VIII), com base no voto a seguir transcrito:

“O autuado suscitou a nulidade do presente Auto de Infração. Disse que a fiscalização não atentou com acuidade para os conceitos básicos das expressões CIF e FOB, relacionadas aos procedimentos comerciais da impugnante, conforme previstos nos artigos 94 e 95 do RICMS (Decreto nº 6.284/1997), pois ao fundamentar a presumida infração baseou seu entendimento somente no art. 290 do RICMS de 2012. Diante deste fato, teriam sido desobedecidas as determinações do art. 28, do RPAF/BA.

Não acato a alegação defensiva, tendo em vista que o dispositivo da Lei nº 7.014/96 (art. 29, § 4º, inciso II), citado no enquadramento legal, estão de acordo com a descrição dos fatos constantes no Auto de Infração, e indicam que a autuação fiscal trata de utilização indevida de crédito fiscal referentes a operações com não incidência do ICMS, e mercadorias cujo imposto é regido através do regime da substituição tributária.

Por outro lado, o Fisco elaborou levantamentos que são partes integrantes do Auto de Infração, conforme as determinações contidas no Art. 41 do RPAF/BA, a seguir transcrito:

Art. 41. O Auto de Infração far-se-á acompanhar:

I - de cópias dos termos lavrados na ação fiscal, nos quais se fundamentará, obrigatoriamente;

II - dos demonstrativos e dos levantamentos elaborados pelo fiscal autuante, se houver, e das provas necessárias à demonstração do fato arguido.

Art. 46. Na intimação do sujeito passivo acerca da lavratura do Auto de Infração, ser-lhe-ão fornecidas cópias de todos os termos, demonstrativos e levantamentos elaborados pelo fiscal autuante que não lhe

tenham sido entregues no encerramento da ação fiscal e que sejam indispensáveis para o esclarecimento dos fatos narrados no corpo do Auto, inclusive dos elementos de prova obtidos pelo fisco junto a terceiros de que porventura o contribuinte não disponha.

No caso presente, os mesmos encontram-se gravados na mídia de fl. 698, e anexados por amostragem em meio físico, às fls.49, e disponibilizados ao contribuinte, que, clara e expressamente se defendeu do que lhe estava sendo imputado.

Ademais, não há nos autos quaisquer elementos que indiquem a existência de erro quanto à determinação do infrator, e quanto à capitulação das infrações, restando suficientes os elementos presentes aos autos para se determinar, com segurança, a infração e o infrator. Assim, não foi constatada violação ao devido processo legal e à ampla defesa, não estando presentes no processo qualquer hipótese motivadora de nulidade elencadas nos incisos I a IV do art. 18 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal.

O defendente ainda alegou, que o autuante não fez qualquer solicitação de memórias de cálculos, livros fiscais ou se prestou a verificar se não houve recolhimentos do ICMS normal dos meses apontados, tanto no primeiro, quanto no segundo auto de infração. Disse que o presente auto de infração deverá ser considerado nulo desde a origem, por estar eivado de nulidades que atingem frontalmente o sistema jurídico administrativo além de conter erros formais, materiais, cálculos e por não ter sido considerados os pagamentos do ICMS.

Observe que os roteiros de fiscalização adotados nas auditorias realizadas, estabelecem metodologia e técnica de atuação fiscal, de modo, que o desenvolvimento dos trabalhos fiscais esteja em conformidade com a legislação tributária, e a situação de cada contribuinte e operações apuradas, podendo a auditoria ser realizada através de verificação física, análise documental ou digital, inclusive por meio de arquivos magnéticos enviados à base de dados da SEFAZ, podendo ser aplicados os mencionados roteiros a qualquer estabelecimento. Ou seja, o fato de o autuante não ter solicitado memórias de cálculos dos livros fiscais ou comprovantes de recolhimento do ICMS não inviabiliza a execução de procedimentos fiscais.

O autuado, citando o art. 28, § 1º do RPAF/BA, apresentou o entendimento de que o autuante deveria se ater ao prazo determinado para a execução da fiscalização que deverá ser concluído no prazo de 90 dias prorrogável mediante comunicação escrita da autoridade competente por iguais períodos consecutivos. Alega que no presente caso em menos de 60 dias houve a lavratura do auto de Infração, com base tão somente nos conhecimentos de transportes, o que implica sua nulidade.

Não acato a alegação defensiva, considerando que a fiscalização não extrapolou o prazo máximo de 90 dias para a conclusão dos trabalhos, determinado no § 1º, do art. 28 do RPAF/99, citado pelo próprio contribuinte, haja vista que o início da fiscalização ocorreu no dia 23 de abril de 2016, conforme se verifica no Termo de Início de Fiscalização anexado à fl. 07, enquanto que o encerramento da mesma ocorreu em 29/06/2016, data da lavratura no Auto de Infração, decorridos, portanto 67 dias.

No mérito, o presente Auto de Infração trata de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a serviços de transporte interestadual ou intermunicipal não vinculado à operação de saídas subsequentes tributadas.

Na apresentação da defesa, o contribuinte aponta os seguintes fatos, que, no seu entender, não foram levados em consideração pela fiscalização:

- 1 - Exercício de 2012: foram consideradas operação com o CFOP 6905 que é de “REMESSA PARA DEPOSITO” e algumas notas fiscais com o CFOP 1101 “COMPRA DE PRODUÇÃO DO ESTABELECIMENTO”, todas do fornecedor CHEIM TRANSPORTES S/A) e referem-se a produtos não sujeitos à substituição tributária, cujos conhecimentos de transportes foram pagos pela a impugnante, conforme razão da conta com o código reduzido 01439-1 da transportadora TRANSMASUT TRANSPORTES LTDA. Com exceção das notas de aquisição anteriormente citadas, todas as demais notas foram de remessa para DEPOSITO OU DE RETORNO DE ARMAZENAGEM com direito ao crédito conforme previsto no artigo 309, inciso V.*
- 2 - Exercício de 2013; 2014 e 2015: as notas fiscais tem como natureza de operação o CFOP 6905 – “REMESSA PARA DEPOSITO”, CFOP 1101 “COMPRA DE PRODUÇÃO DO ESTABELECIMENTO” e ainda, com CFOP 6401 “VENDA DE PRODUÇÃO DO ESTABELECIMENTO EM OPERAÇÃO COM PRODUTO”, que de igual modo e fundamentação, não tem qualquer procedência a exigência do crédito tributário exigido no auto. Haja vista, que nas três formas de operação, os conhecimentos de transportes foram pagos pela impugnante. Salienta que as operações de vendas de CFOP 6401, foram realizadas a preço CIF, e, portanto, o seu crédito é permitido pela legislação do RICMS no seu artigo 309 e inciso V.*

O autuante, em sua informação fiscal, assevera que a autuada, efetivamente, utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS incidentes sobre o serviço de transportes interestaduais de mercadorias amparadas por imunidade constitucional, iniciados no Estado da Bahia, com a condição FRETE PAGO, e outras iniciados em outros Estados da Federação, e destinados ao Estado da Bahia a título de Remessa para Depósito, e Retorno Armaz. fora do Estado.

Acrescenta que também houve utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, incidentes sobre o serviço de transportes interestaduais de mercadorias amparadas por imunidade constitucional, iniciados em outros Estados da federação e destinados ao Estado da Bahia a título de Compras, com a condição de FRETE A PAGAR e PAGO, o que também não gera crédito tributário.

Considerando que restou esclarecido que os CTRs, objeto do presente lançamento, estão vinculados a várias espécies de operações realizadas pelo sujeito passivo e no demonstrativo elaborado pela fiscalização, fl. 29 a 49, somente foram indicados os dados relativos aos CTRs, está Junta de Julgamento fiscal converteu o processo em diligência para que o autuante elaborasse demonstrativo correlacionando os CTRs com as respectivas notas fiscais e totalizando mensalmente os valores de cada tipo de operação e CFOPs, conforme indicado em sua Informação Fiscal.

Também foi solicitado que o sujeito passivo fosse intimado, para que esclarecesse e demonstrasse o que significava as operações “Ret. Mercadoria fora Estado s/IMP” e “Remessa para Depósito”, a exemplo do inserido no documento de fl. 718 e 957.

O fiscal autuante cumpriu o determinado elaborando novos demonstrativos, na forma solicitada, fls. 2.114 a 2.130. Também foi anexada declaração emitida pelo autuado, fl. 2.132, com as seguintes informações, em relação aos esclarecimentos solicitados no pedido de diligência:

- a) CFOP 6.905 (Nota Fiscal 00489 – REMESSA PARA DEPÓSITO). O fornecedor remete o produto (Petróleo em estado bruto) para DAXOIL REFINO, retirando água e sedimentos (BSW), para que o produto final seja somente o petróleo. A operação subsequente é a devolução do produto mediante nota fiscal para o fornecedor. Este órgão sua vez, emitirá uma nota fiscal de venda.*
- b) CFOP 6.906 (Nota Fiscal 010254 – RETORNO DE MERCADORIA FORA ESTADO S/IMPOSTO), No caso específico da nota fiscal acima identificada, a DAX OIL REFINO importou o produto que foi desembarcado no porto de Santos, emitiu uma nota fiscal de REMESSA PARA ARMAZENAGEM para a empresa COPAPE TERMINAIS E ARMAZENS GERAIS S/A e está fez o retorno.*

Da análise do demonstrativo elaborado pelo autuante, constata-se que as notas fiscais indicadas referem-se a:

- a) Aquisições interestaduais de petróleo bruto, sem tributação;*
- b) Remessas e retornos de armazenagem fora do estado, sem tributação, no caso de importação de mercadorias com o diferimento do imposto para o momento da saída, dado ao benefício do DESENVOLVE;*
- c) Vendas interestaduais de sua fabricação de produtos sujeitos à substituição tributária, no caso, óleo marítimo.*

Por outro lado, na sessão realizada em 12 de novembro de 2019, em sustentação oral, o representante legal da empresa trouxe fatos novos, asseverando que no período fiscalizado tinha como atividade principal preponderante a industrialização de solventes, produto tributado normalmente, tendo como matéria principal o petróleo bruto, adquirido internamente neste e em outros estados da federação, assim como através de importação. Neste caso, arguiu o autuado que teria direito ao diferimento do imposto sobre importação para o momento da saída dos produtos resultantes da industrialização, por ser beneficiário do Programa Desenvolve.

Diante destes aspectos, esta JJF decidiu pela conversão do processo em diligência à ASTEC, para que fossem tomadas as seguintes providências:

- 1. Verificasse junto à escrita fiscal do contribuinte quais eram os produtos industrializados pelo sujeito passivo à época dos fatos geradores indicando qual a forma de tributação de cada um deles, no momento das saídas;*
- 2. Verificasse se de fato, à época dos fatos geradores a empresa era beneficiária do DESENVOLVE, com diferimento do pagamento do imposto para o momento da saída. Caso positivo anexasse ao PAF a Resolução em que sujeito passivo foi habilitado no mencionado programa, e suas alterações, se houvesse, durante o período objeto da autuação.*

Através do Parecer ASTEC nº 04/2019, restou esclarecido que de fato a empresa, durante o período fiscalizado, realizou operações de saídas de mercadorias tributadas, com substituição tributária (ICMS retido) e operações não tributadas, assim como era beneficiária do DESENVOLVE, conforme cópias das Resoluções do Conselho Deliberativo do Programa DESENVOLVE nº 43/2011 que habilitou a empresa aos benefícios no referido programa, e Resolução nº 087/2011 que Retifica a Resolução nº 043/2011, fls. 2.367 a 2.368.

Foi elaborado demonstrativo de fls. 2.357 a 2.364, referente ao cálculo dos percentuais das saídas de cada tipo de operação praticada pela autuada, durante os períodos fiscalizados.

Considerando que restou comprovado que a empresa durante o período fiscalizado realizou operações com mercadorias tributadas e não tributadas;

Considerando que de acordo com artigo 1º, inciso I, alínea “b” da Resoluções 43/2011, o sujeito passivo

possuía o seguinte benefício:

“I- Diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS nas seguintes condições:

b) nas entradas decorrentes de importação do exterior de outras naftas (NCM 2710.11.49, óleos brutos de petróleo (NCM 2709.0010) e misturas de hidrocarbonetos aromáticos (NCM 2707.99.90) para o momento em que ocorrer a saída dos produtos resultantes de sua industrialização.”

Considerando ainda, que os produtos importados que fossem processados na planta industrial, submeter-se-iam a apuração do ICMS passível de incentivo do Desenvolve (Dec. nº 8.205/02);

Considerando o disposto no art. 312, inciso I do RICMS/12, que dispõe sobre a obrigatoriedade de estorno do crédito fiscal usado nas aquisições de mercadorias, objeto de saída posterior não tributada ou isenta da seguinte forma:

Art. 312. O sujeito passivo deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado, salvo disposição em contrário, sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento:

I - for objeto de saída ou prestação de serviço não tributada ou isenta, sendo esta circunstância imprevisível na data da entrada da mercadoria ou da utilização do serviço;

Concluo que, no caso sob análise, não deve ser glosado o crédito em sua totalidade como procedeu à fiscalização e sim o previsto no dispositivo legal acima reproduzido. Dessa forma, aplico os percentuais das saídas não tributadas, apurados no Parecer ASTEC nº 04/2019, fl. 2.357, sobre os valores inicialmente apurados pela fiscalização no demonstrativo de fls. 25 a 28, alterando o valor do débito de R\$472.873,77 para R\$247.671,77, conforme a seguir demonstrado:

Data ocorr	Vl. Autuado	% op. n/tributada	I. Devido
31/03/2012	15.864,62	94,6	15.007,93
30/04/2012	5.369,16	94,6	5.079,23
31/05/2012	9.282,65	93,4	8.670,00
30/06/2012	8.385,00	97,8	8.200,53
31/07/2012	2.714,40	93,6	2.540,68
31/08/2012	7.231,80	86,1	6.226,58
30/09/2012	7.786,28	70,7	5.504,90
31/10/2012	4.740,58	68,6	3.252,04
30/11/2012	4.364,40	66,1	2.884,87
31/12/2012	3.942,00	45	1.773,90
31/01/2013	4.284,00	51,7	2.214,83
28/02/2013	5.931,00	46,8	2.775,71
31/03/2013	9.890,88	58,3	5.766,38
30/04/2013	10.802,30	40,4	4.364,13
31/05/2013	14.880,81	26,6	3.958,30
30/06/2013	7.477,16	35,4	2.646,91
31/07/2013	10.197,00	35,8	3.650,53
31/08/2013	29.980,51	52,3	15.679,81
30/09/2013	37.281,17	45,3	16.888,37
31/10/2013	43.421,84	45,6	19.800,36
30/11/2013	25.432,92	44,4	11.292,22
31/12/2013	28.245,83	46	12.993,08
31/01/2014	19.192,74	57,5	11.035,83
28/02/2014	22.510,40	57,1	12.853,44
31/03/2014	13.743,37	76	10.444,96
30/04/2014	854,69	75	641,02
31/05/2014	10.683,78	75,2	8.034,20
30/06/2014	11.155,51	66,6	7.429,57
31/07/2014	21.692,03	40,3	8.741,89
31/08/2014	6.922,53	50,7	3.509,72
30/09/2014	2.198,88	5,8	127,54
30/11/2014	6.373,60	7,4	471,65
31/12/2014	1.034,28	10,7	110,67
31/01/2015	4.789,07	43,8	2.097,61
28/02/2015	8.152,69	39,2	3.195,85
31/03/2015	3.667,79	25	916,95
30/04/2015	888,03	11,4	101,24
30/06/2015	2.571,89	61,3	1.576,57
31/07/2015	1.281,97	28,9	370,49
31/08/2015	1.039,07	21,4	222,36
30/09/2015	6.631,51	49,7	3.295,86
31/10/2015	15.776,21	29,6	4.669,76

30/11/2015	4.118,63	34,9	1.437,40
31/12/2015	10.088,79	51,7	5.215,90
TOTAIS	472.873,77		247.671,77

Em conclusão, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, para exigir o ICMS no valor de R\$247.761,77.”

A 5ª JJF recorreu de ofício da referida decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do Art. 169, I, “a” do RPAF/99.

O Autuado apresentou Recurso Voluntário, mas foi constatada a sua intempestividade.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, para exigir imposto e multa em razão da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a serviço de transporte interestadual ou intermunicipal não vinculado a operação com mercadorias com saídas subsequentes tributadas.

Constato que o Recurso de Ofício é cabível, tendo em vista que o julgamento de 1ª Instância desonerou parcialmente o presente Auto de Infração no valor de R\$ 492.598,86, conforme extrato (fl. 2.401), montante superior a R\$ 200.000,00, estabelecido no Art. 169, I, “a” do RPAF/99.

Observe que a desoneração perpetrada decorreu da aplicação da proporcionalidade entre os valores das operações não tributadas e o valor total das operações de saídas do Autuado no período. Entretanto, verifico que tal aplicação foi equivocada, já que não há sentido em se aplicar proporcionalidade quanto ao crédito fiscal do serviço de transporte de operações de saída, apenas das entradas, e mesmo assim, somente nas aquisições de insumos que resultarão em produtos tributados na saída.

Explico melhor: no Auto de Infração foram relacionados créditos relativos a serviços de transporte referentes a sete tipos de operações interestaduais, a saber: Devolução de Óleo Combustível, Remessa para Depósito, Retorno de Armazenagem, Aquisição de Petróleo e/ou Condensado, Venda de Produção de Óleo Diesel e/ou Óleo Combustível, Remessa de Amostra Grátis e Operações Realizadas entre Terceiros.

Intimado em sede de Diligência, o Autuado explicou que as operações registradas como REMESSA PARA DEPÓSITO, são aquelas em que o fornecedor remete o petróleo em estado bruto para que o Autuado retire água e sedimentos (BSW), e efetue a devolução do produto para o fornecedor, o qual emitirá nota fiscal de venda.

Também relatou que as operações classificadas como “RETORNO DE MERCADORIA FORA ESTADO S/IMPOSTO”, são referentes ao retorno de petróleo bruto e/ou condensado importado pelo Autuado, que havia sido desembaraçado e remetido para armazenagem, ou seja, são retornos de armazenagem.

Feitas as explicações, passo a analisar a possibilidade de crédito do serviço de transporte relativo a cada operação:

- a) **Devolução de Óleo Combustível:** operação em que o Autuado produziu Óleo Combustível, vendeu para estabelecimento situado em outro Estado, se valendo de imunidade tributária, e por algum motivo, o cliente devolveu o produto. Não há como o Autuado utilizar o crédito fiscal relativo ao serviço de transporte de produto acabado que saiu e retornou sem tributação. Neste caso, o serviço de transporte é contabilizado como despesa, e não há direito ao crédito fiscal.
- b) **Remessa para Depósito:** conforme explicado pelo próprio autuado, não se trata de aquisição de insumo ou de mercadoria para revenda, mas somente o recebimento de produto de terceiros para beneficiamento e posterior devolução, não tendo operação subsequente tributada para ensejar o direito ao crédito fiscal pleiteado.

- c) **Retorno de Armazenagem:** também explicado acima, se trata de uma aquisição de insumo que posteriormente resultará em saídas tributadas ou não tributadas de mercadorias produzidas pelo Autuado. Neste caso, o crédito fiscal relativo ao serviço de transporte deve ser utilizado proporcionalmente ao valor das saídas tributadas, em relação ao valor total das saídas.
- d) **Aquisição de Petróleo e/ou Condensado:** da mesma forma que a operação anterior, é uma aquisição de insumo que posteriormente resultará em saídas tributadas ou não tributadas de mercadorias produzidas pelo Autuado, devendo o crédito fiscal relativo ao serviço de transporte ser escriturado proporcionalmente ao valor das saídas tributadas, em relação ao valor total das saídas.
- e) **Venda de Produção de Óleo Diesel e/ou Óleo Combustível:** são saídas em operações interestaduais com combustíveis derivados de petróleo, produtos acabados, abrangidos pela imunidade tributária prevista no Art. 155, §2º, X, “b” da CF/88, cujo serviço de transporte deve ser contabilizado como despesa, e não há direito ao crédito fiscal.
- f) **Remessa de Amostra Grátis:** assim como no item anterior, em operações interestaduais com combustíveis derivados de petróleo, produtos acabados, abrangidos pela imunidade tributária prevista no Art. 155, §2º, X, “b” da CF/88, cujo serviço de transporte deve ser contabilizado como despesa, e não há direito ao crédito fiscal.
- g) **Operações Realizadas entre Terceiros:** são duas prestações de serviço de transporte de petróleo bruto e/ou condensado, abrangidas pela imunidade constitucional, realizadas da empresa CARBONO QUÍMICA LTDA, situada no Estado do Espírito Santo, para a empresa PETROCOLA INDÚSTRIA QUÍMICA LTDA, situada no Estado de São Paulo, cujo crédito fiscal não é admitido para ser utilizado pelo Autuado, mesmo que tenha sido o tomador do serviço.

Ressalto que a vedação à utilização de crédito fiscal em relação às operações em que não há saída subsequente tributada, é determinada pelo §4º, do Art. 29 da Lei nº 7.014/96, *in verbis*:

“§4º É vedado o crédito relativo a mercadoria entrada no estabelecimento ou a prestação de serviços a ele feita:

I - para integração ou consumo em processo de industrialização, produção rural, extração ou geração, quando a operação de que decorrer a saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto, exceto em se tratando de saída para o exterior;

II - para comercialização, quando a operação de saída subsequente não for tributada ou estiver isenta do imposto, exceto a destinada ao exterior;

III - para prestação de serviço, quando a prestação subsequente não for tributada ou estiver isenta do imposto, exceto a destinada ao exterior.”

Diante do exposto, concluo que somente é admitido o direito ao crédito fiscal nas situações em que o serviço de transporte se refere à aquisição de insumos que resultarão em saídas subsequentes tributadas, de forma proporcional a estas saídas, o que, no caso concreto, só ocorre com o retorno de armazenagem e a aquisição de petróleo bruto e/ou condensado.

Portanto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso de Ofício, de forma a julgar o Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE no valor de R\$ 366.408,95, conforme demonstrado a seguir:

Mês	Valor Auto de Infração	% Saídas Não Tributadas	Julgamento 4ª JJF	Julgamento 2ª CJF
mar-12	15.864,62	94,6%	15.007,93	15.764,83
abr-12	5.369,16	94,6%	5.079,23	5.267,08
mai-12	9.282,65	93,4%	8.670,00	9.164,84
jun-12	8.385,00	97,8%	8.200,53	8.364,21
jul-12	2.714,40	93,6%	2.540,68	2.714,40
ago-12	7.231,80	86,1%	6.226,58	7.100,45
set-12	7.786,28	70,7%	5.504,90	6.515,05
out-12	4.740,58	68,6%	3.252,04	4.334,58

nov-12	4.364,40	66,1%	2.884,87	4.079,64
dez-12	3.942,00	45,0%	1.773,90	3.942,00
jan-13	4.284,00	51,7%	2.214,83	2.997,29
fev-13	5.931,00	46,8%	2.775,71	4.930,31
mar-13	9.890,88	58,3%	5.766,38	9.890,88
abr-13	10.802,30	40,4%	4.364,13	9.675,86
mai-13	14.880,81	26,6%	3.958,30	12.611,87
jun-13	7.477,16	35,4%	2.646,91	4.779,46
jul-13	10.197,00	35,8%	3.650,53	8.827,61
ago-13	29.980,51	52,3%	15.679,81	20.778,61
set-13	37.281,17	45,3%	16.888,37	23.253,89
out-13	43.421,84	45,6%	19.800,36	31.880,34
nov-13	25.432,92	44,4%	11.292,22	21.506,71
dez-13	28.245,83	46,0%	12.993,08	19.978,21
jan-14	19.192,74	57,5%	11.035,83	14.800,52
fev-14	22.510,40	57,1%	12.853,44	17.741,45
mar-14	13.743,37	76,0%	10.444,96	11.058,40
abr-14	854,69	75,0%	641,02	641,02
mai-14	10.683,78	75,2%	8.034,20	8.921,58
jun-14	11.155,51	66,6%	7.429,57	7.672,90
jul-14	21.692,03	40,3%	8.741,89	12.294,55
ago-14	6.922,53	50,7%	3.509,72	5.064,09
set-14	2.198,88	5,8%	127,54	1.108,61
nov-14	6.373,60	7,4%	471,65	4.390,51
dez-14	1.034,28	10,7%	110,67	1.034,28
jan-15	4.789,07	43,8%	2.097,61	2.097,61
fev-15	8.152,69	39,2%	3.195,85	3.931,36
mar-15	3.667,79	25,0%	916,95	916,95
abr-15	888,03	11,4%	101,24	101,24
jun-15	2.571,89	61,3%	1.576,57	1.576,57
jul-15	1.281,97	28,9%	370,49	370,49
ago-15	1.039,07	21,4%	222,36	1.039,07
set-15	6.631,51	49,7%	3.295,86	4.847,64
out-15	15.776,21	29,6%	4.669,76	15.066,58
nov-15	4.118,63	34,9%	1.437,40	3.286,63
dez-15	10.088,79	51,7%	5.215,90	10.088,79
Valor Total	472.873,77		247.671,73	366.408,95

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso de Ofício apresentado, para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206923.3000/16-8**, lavrado contra **DAX OIL REFINO S/A.**, devendo ser intimado o recorrido, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 366.408,95**, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 16 de dezembro de 2021.

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

MARCELO MATTEDI E SILVA – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA – REPR. DA PGE/PROFIS