

**A. I. Nº** - 279505.0003/18-8  
**AUTUADO** - ALLOG ALUMÍNIO DA BAHIA LTDA.  
**AUTUANTES** - IVANILDO LEONIDAS FERNANDES DE OLIVEIRA  
**ORIGEM** - INFAZ INDÚSTRIA  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET: 24/05/2019

#### **4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

##### **ACÓRDÃO JJF Nº 0057-04/19**

**EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. SERVIÇO DE TRANSPORTE RELATIVO A PRESTAÇÕES SUCESSIVAS DE TRANSPORTE INTERESTADUAL E ITERMUNICIPAL SUJEITO À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. a) UTILIZAÇÃO DE CRÉDITO FISCAL INDEVIDO.** Está provado nos autos que o tomador do serviço de transporte figura, também, como remetente da mercadoria, a empresa autuada, a “Allog Alumínio da Bahia Ltda.”, o que caracteriza as operações terem sido todas realizadas com o “Frete CIF”, suportando seu ônus, ou seja, o frete foi suportado pela empresa “Allog Alumínio da Bahia Ltda.”, sendo devida, portanto, a apropriação do ICMS incidente sobre tais fretes, na sua escrita fiscal. Nesse sentido, negar o acesso a tal direito, dado as disposições do inc. II, do art. 298 do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12, é impedir a eficácia dos ditames constitucionais da não cumulatividade, vez que está provado nos autos, que os valores glosados foram oferecidos aos cofres do Estado da Bahia pelas empresas “Transportadora Armênio Queiroz Ltda.” e “Verona Log Eireli”, e estes valores glosados foram suportados pela defendente. Infração insubsistente. **b) FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO.** Consulta à Escrituração Fiscal Digital (EFD) das empresas “Transportadora Armênio Queiroz Ltda.” e “Verona Log Eireli”, têm-se que foram oferecidos à tributação, quando se vê registrados todos os CT-e, objeto da autuação, no “Registro de Saída”, o que, mantendo tal autuação, caracterizaria a ocorrência do “bis in idem” ou seja, o recolhimento devido pelas operações de serviço de transporte das mercadorias/produtos, duas vezes aos cofres do Estado, indo de encontro à legislação pertinente. Infração insubsistente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE.** Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração, lavrado em 25/09/2018, exige o valor de R\$119.664,48, inerente aos anos de 2013, 2014 e 2015, conforme demonstrativo às fls. 7 a 14 dos autos, e CD/Mídia de fl. 25, em razão das seguintes irregularidades:

**INFRAÇÃO 1 - 01.02.94:** Utilizou indevidamente crédito fiscal, referente a aquisição de Serviço de Transporte sujeito a Substituição Tributária, nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2013, janeiro a outubro de 2014, janeiro, março, abril, maio, julho, agosto e setembro de 2015, conforme demonstrativos de fls. 7, 8, 9, e 10 dos autos, constantes do CD/Mídia de fl. 25. Lançado ICMS no valor de R\$59.832,24, com enquadramento no art. 94, 95, 114, 380, II, e 382, I, do RICMS, aprovado

pelo Dec. nº 6.284/97, e multa aplicada de 60% na forma do art. 42, inc. VII alínea “a” do mesmo diploma legal.

Consta da descrição que o sujeito passivo utilizou indevidamente como crédito fiscal os valores de ICMS destacados nos conhecimentos de transporte eletrônicos relativos a repetidas prestações, sem que procedesse a retenção e o recolhimento do ICMS como sujeito passivo por substituição. A utilização dos créditos está em desacordo com artigo 298 do Decreto nº 13.780/12 e o artigo 123 do Código Tributário Nacional. Demonstrativo anexo ao presente auto.

INFRAÇÃO 2 - 07.14.03: Deixou de proceder a retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações sucessivas de transporte interestadual e intermunicipal nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2013, janeiro a outubro de 2014, janeiro, março, abril, maio, julho, agosto e setembro de 2015, conforme demonstrativos de fls. 11, 12, 13 e 14 dos autos, constantes do CD/Mídia de fl. 25. Lançado ICMS no valor de R\$59.832,24, com enquadramento no art. 34, inc. III, da Lei 7.014/96, c/c art. 298, do RICMS, publicado pelo Decreto 13.780/12.

Às fls. 28 a 37 dos autos, ALLOG ALUMÍNIO DA BAHIA LTDA., pessoa jurídica de direito privado, com sede na Via do Canal do Tráfego, s/n, Cianorte, Município de Candeias/BA, CEP 43805-200, inscrita no CNPJ sob o nº 05.536.845/0001-10, portadora da Inscrição Estadual nº 064.948.101, telefone (71) 3415-4000, por seu advogado **constituído**, apresenta sua defesa, nos termos do artigo 123 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (“RPAF”), aprovado pelo Decreto nº 7.6219/1999, com base nas razões que a seguir se passa a expor:

- *SÍNTESE FÁTICA DA AUTUAÇÃO.*

Diz tratar de Auto de Infração (“AI”) lavrado pela Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia (“SEFAZ/BA”), com o objetivo de exigir da Allog supostos débitos de ICMS, acrescidos de multa e encargos, no valor total histórico de R\$ 119.664,48.

Consigna que o lançamento de ofício sustentou-se, basicamente, na alegação de que a Allog teria (i) aproveitado indevidamente créditos de ICMS sobre serviços de transporte que tomou e (ii) deixado de reter, na qualidade de sujeito passivo por substituição, o ICMS devido pelas transportadoras que lhe prestaram serviços.

Destaca que, segundo o auto de infração, ao aproveitar créditos de ICMS sobre os serviços de transporte que tomou e ao não reter o ICMS devido pelas transportadoras, teria desrespeitado à regra prevista no artigo 298, do Decreto nº 13.780/12 (“RICMS/BA”). Ocorre que, como diz que demonstrará a seguir, os serviços de transporte tomados não estavam sujeitos à retenção do ICMS, diferentemente do que entendeu o agente fiscal que lavrou o auto de Infração.

Em síntese, diz que o artigo 298, do RICMS/BA, citado como dispositivo supostamente infringido, não exigia que a Impugnante fizesse a retenção do ICMS devido pelas transportadoras, na medida em que (i) as empresas de transporte que lhe prestaram os serviços são contribuintes inscritos no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia e (ii) a Impugnante e as transportadoras não celebraram contrato de prestações sucessivas de serviços de transporte.

Menciona, ainda, que as transportadoras recolheram o ICMS normalmente sobre os serviços que prestaram. Apesar disso, a SEFAZ/BA glosa os créditos de ICMS aproveitados pela Impugnante e lhe cobra débitos de ICMS sobre as exatas mesmas operações, desconsiderando em absoluto o montante do imposto que foi recolhido pelas transportadoras, em nítido “bis in idem”.

- *OS SERVIÇOS DE TRANSPORTE TOMADOS NÃO ESTAVAM SUJEITOS AO ICMS-ST.*

Diz que assim preconiza o artigo 298, do RICMS/BA, dispositivo citado na autuação como supostamente violado:

*Art. 298. Somente são sujeitas à substituição tributária por retenção as prestações de serviços de transporte contratadas por contribuinte inscrito neste estado na condição de normal:*

*- realizadas por autônomo ou por empresa transportadora não inscrita nesse estado:*