

**A. I. N°** - 207104.0300/06-4  
**AUTUADO** - SERRANA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.  
**AUTUANTE** - LUIZ GONZAGA ALVES DE SOUZA  
**ORIGEM** - INFRAZ ATACADO  
**INTERNET** - 05.09.07

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

##### ACÓRDÃO JJF N° 0252-04/07

**EMENTA:** ICMS. 1. ALÍQUOTA. ERRO NA SUA APLICAÇÃO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Autuado reconhece parcialmente o cometimento da irregularidade. O débito foi reduzido com exclusão de operações sujeitas a substituição tributária e que assim não foram consideradas pelo autuante. Infração parcialmente subsistente. 2. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Exigência de acordo com o instituído pela Lei nº 8.967/03. Infração reconhecida. 3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ATIVO PERMANENTE. Infração não impugnada. 4. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. FALTA DE PAGAMENTO DE BENS PARA O ATIVO FIXO. Infração não impugnada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/09/2006, reclama o ICMS no valor de R\$ 46.673,23, sob acusação do cometimento das seguintes infrações:

1. Recolheu a menor ICMS em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, apurado no exame das vendas registradas através dos ECFs utilizados pela empresa, detalhadas conforme o Demonstrativo 01, anexo. Sendo cobrado o imposto no valor R\$ 34.889,03 acrescido da multa de 60%;
2. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização. Sendo cobrado o imposto no valor de R\$ 3.473,28, acrescido da multa de 60%.
3. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento. Sendo cobrado o imposto no valor de R\$ 6.320,92, acrescido da multa de 60%.
4. Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento. Sendo cobrado o imposto no valor de R\$ 1.990,00 acrescido da multa de 60%.

O autuado apresenta defesa, fls. 143 a 150, na qual impugna parcialmente o Auto de Infração aduzindo as seguintes argumentações:

Afirma que depois de analisar minuciosamente o Auto de Infração percebera a procedência total das Infrações 02, 03 e 04 e a procedência parcial da Infração 01, pelo que efetuou o pagamento, nos termos dos documentos contidos no anexo 03, fls. 165 a 170.

Em relação à infração 01 afirma que do total do débito exigido assiste razão ao autuante no que tange ao valor de R\$ 21,798,41, mas relativamente ao montante de R\$ 13.091,57, nenhuma razão lhe assiste, aduzindo que:

1. Foram incluídas operações sujeitas a substituição tributária como se estivessem sujeitas ao regime normal de apuração;
  - a. achoc pó toddy trad 200g, achoc pó toddy trad 400g, achoc pó toddy trad 800g, achoc pó toddy vit 200g, achoc pó toddy vit 400g, achoc pó toddy vit 800g, achoc pó garoto garotada 400g, achoco pó newchoco low diet 210g, achoc pó mágico 400g, achoc pó mágico 200g, achoc toddy light 400g, achoc gold 210g, achoc cesta 200g, bar cereal mix conc c3 23g, bar cereal mix clássico c3 23g, bar cereal mix maçã vde light c3;
  - b. cereal all bran kelloggs 250g, cereal choco kriso kelloggs 320g, cereal granola kelloggs 300g, cereal granola kelloggs canela 280g, cereal honey nut kelloggs, sucrilhos froot loops kelloggs 230g, sucrilhos kelloggs 25g, sucrilhos corn flakes kelloggs 200g, sucrilhos kelloggs banana 300g, sucrilhos kelloggs choc 320g, sucrilhos kelloggs trad 300g, cereal honeu nuts kelloggs 240g, cereal granola kelloggs canela 280g, cereal granola kelloggs 300g, cereal choco krisp kelloggs 320g, cereal all bran kelloggs 250g, sucrilhos kelloggs banana 300g, sucrilhos kelloggs varied mini 140g, sucrilhos kelloggs 25g, sucrilhos corn flakes kelloggs, sucrilho kelloggs banana 300g, sucrilho kelloggs choco 320g, sucrilho kelloggs trad 300g;
  - c. coxinha temperada sadia gril 600g, peito de peru def sadia fat 180g, peito de peru def sadia light famil kg, peito de peru def sadia light fat kg, peito de peru def sadia light peça kg, peito de peru sadia temp cong kg;
  - d. coquetel cocoblanc 200ml, coquetel dusy blue 350ml, coquetel dusy countruy 350ml, pros ita arela adr 750ml, pros ita borgo del col alto 750ml – esclarece que as bebidas alcoólicas eram substituídas até 01/10/05 e que após essa data, com a Alteração nº 66 do RICMS-BA/97 (Decreto 9.547/05), passaram a ter incidência normal do ICMS.
2. Foi aplicada a alíquota de 25% com o acréscimo de 2% do Fundo de Pobreza aos produtos excetuados na alínea “h” do inciso II do art. 51 do RICMS-BA/97, dentre outros a Lavanda e a Seiva de Alfazema (NBM/SH 3303):

deo col lavandissima floral 120ml, deo col lavandissima fresh 120ml, deo col biocare alfazema 120ml, deo col aer s c alfaz 120ml deo col seiva alfazema i20ml, deo col lavandissima lavande 120ml, deo col desod s camp alfaz 500ml, deo col seiva alfazema 118ml, deo col alfaz classic kanitz 500ml, deo col lavand clas kanitz 500ml, desod sp floral alfazema 170ml, desod sp floral alfazema 170ml;
3. Não fora considerado em relação às operações internas com pescados, exceto crustáceos, a redução de 100% na base de cálculo do ICMS, prevista pelo Decreto nº 7.577/99:

filé corvina costa sul cxt 300g, filé corvina leardini 300g, file merluza costa sul cxt 300g, filé merluza costa sul 500g, filé pescada costa sul cxt 300g, filé pescada costa sul 500g, file pescada leardini 300g, file sardinha coqueiro óleo 125g, file sardinha coqueiro tomate 125g, mape pescato kg, sarnambi pescato kg, file abadejo leardini s pele kg, filé abadejo c sul cong 500g, filé de linguado costa sul 500g;
4. Não fora considerado a isenção tributária nos termos dos itens 2 e 3 da alínea “a” do inciso I art. 14 do RICMS-BA/97, em relação aos produtos:

“berinjela para conserva” kg, “cebola para conserva” kg e “girassol tori yorki - 500g”;
5. Não fora considerado a não incidência do ICMS nas saídas de inseticidas, fungicidas, formicidas, herbicidas, parasiticidas, dentre outros, prevista no inciso I do art. 20 do RICMS-BA/97, em relação ao produto, “INSET MATA CUPIM FORALDA ERA - 500ml”;
6. Não fora considerado a redução de 100% da base de cálculo do ICMS prevista no art. 78-A do RICMS-BA/97, acrescentado pela Alteração nº 71, em relação as operações com o produto FEIJÃO;
7. Não fora considerado que a mercadoria, “FUBÁ YORKI PRÉ COZIDO - 500g” integra a cesta básica. Em seguida aponta a necessidade de revisão fiscal para que sejam corrigidas as imperfeições por ele apontadas.

Conclui o autuado requerendo que a infração 01 seja julgada parcialmente procedente com as exclusões supra elencadas

O autuante ao prestar informação fiscal, fls. 278 a 280, observa, inicialmente, que o autuado reconhece o montante reclamado através das infrações 02, 03 e 04 e parte do débito da infração 01, fazendo o recolhimento das parcelas reconhecidas, fls. 165 a 170.

Em relação às alegações atinentes as mercadorias constantes no levantamento fiscal e que se encontram enquadradas no regime de substituição tributária ou tiveram o ICMS integralmente antecipado pelos seus fornecedores, além de questionar as alíquotas aplicadas sobre a venda de outras mercadorias, assevera que, examinando melhor os fatos e documentos colacionados com a defesa, a luz do que determina a legislação tributária atinente ao ICMS, cumpre reconhecer que assiste alguma razão ao autuado.

Diz não caber exigir ICMS sobre a venda de cebolas e berinjelas em conserva, o fubá de milho é tributado a 7% e, a partir de dezembro de 2005, o feijão foi desonerado do imposto. Acrescenta que conforme os termos do Decreto nº 7.577/99 e suas alterações posteriores, não há incidência do ICMS sobre as vendas internas de pescado destinadas ao consumidor final, e que, segundo o disposto na alínea "h", do inciso II, do art. 51 do RICMS-BA/97, as colônias e deo colônias à base de lavanda e seiva de alfazema, são tributadas a alíquota de 17%. Reconhece também o autuante que os *Sucrilhos* e cereais da marca KELLOGS, alguns presuntos, Kit para limpeza de cabeçote Philips e algumas bebidas alcoólicas relacionadas na autuação, foram recebidas com retenção do imposto.

Afirma que os argumentos da defesa não procedem quanto às entradas dos ACHOCOLATADOS em PÓ, visto que esses produtos não se incluem entre as bebidas lácteas relacionadas no item 3.4 do inciso II do art. 353 do RICMS-BA/97, ou no item 06 do Anexo 88 do mesmo regulamento, e que, por isso estão submetidos à tributação normal. Acrescenta ainda que o autuado não fez qualquer prova de que essas mercadorias foram recebidas com antecipação integral do ICMS, e que, mesmo que assim tivesse ocorrido em algumas situações pontuais, tal fato não seria suficiente para desonerá-lo do encargo tributário exigido.

Informa que, com base no seu entendimento e nas justificativas apresentadas, refez o demonstrativo do cálculo de apuração do ICMS devido, 281 a 357, e o montante exigido na infração 01 ficou reduzido para R\$ 24.969,10, de acordo com o novo demonstrativo de débito, a seguir transcrito.

**DEMONSTRATIVO DE DÉBITO - INFRAÇÃO 01  
EXCLUSÃO DOS PRODUTOS EXCETO  
ACHOCOLATADO**

MÊS	2 0 0 4	2 0 0 5
	INFORMAÇÃO FISCAL fls. 281 a 358	INFORMAÇÃO FISCAL fls. 281 a 358
JAN	6.603,00	1.030,52
FEV	1.564,91	974,93
MAR	937,81	786,98
ABR	358,78	845,10
MAI	1.494,67	749,55
JUN	705,78	715,71
JUL	266,94	904,33
AGO	664,79	782,14
SET	715,34	652,68
OUT	722,33	824,34
NOV	378,47	726,16
DEZ	686,25	877,59
SUB TOTAIS	15.099,07	9.870,03
<b>TOTAL DA INFRAÇÃO - 01</b>		<b>24.969,10</b>

O autuado se manifesta acerca da informação prestada reiterando todos os seus argumentos apresentados na defesa, reafirmando que compra esses produtos através de seu depósito central que goza dos benefícios do Decreto 7.799/00, razão pelo que se impõe a necessidade de se efetuar o pagamento destes produtos através da Antecipação Tributária conforme prevê o art. 371 e Anexo 88 ambos do RICMS-BA/97, os quais transcreve.

Enfatiza que o achocolatado mesmo comercializado em pó é bebida alimentar e que não há ressalva no Anexo 88 do RICMS-BA/97, quanto à forma de comercialização, se em pó ou líquido. Observa que quando é desejo da norma, ela expressamente faz a distinção, como fora o caso do revogado item 07 do referido anexo, cuja redação era a seguinte: “sucos de frutas industrializados, em líquido, concentrado ou não”. Prossegue aduzindo que ao se falar em suco líquido, está por se excluir as polpas de frutas industrializadas e, ao reverso, quando não se excluiu os achocolatados em pó das bebidas alimentares, se incluiu todas as bebidas (já preparadas – líquidas, ou não preparadas – em pó) alimentares a base de cacau. Diz que, com esse entendimento, fica superada a interpretação restritiva do autuante. Reafirma que, como os achocolatados estão sujeitos a antecipação total do ICMS, nos termos das notas fiscais já colacionadas aos autos juntamente com sua defesa fls. 177 e 182, e corroborada com a hermenêutica nas normas supra destacadas.

Ressalta que em sendo assim, os achocolatados quando são transferidos do depósito para cada uma de suas lojas – no presente caso a loja Piatã – já vão substituídos, razão pela qual não são tributadas na saída para o consumidor final nas vendas registradas nos ECFs.

Conclui reiterando seu pedido para que o Auto de Infração seja julga do parcialmente procedente.

Em sua 2ª informação fiscal, fls. 371 a 372, o autuante reitera suas ponderações apresentadas anteriormente de que os achocolatados não se encontram em estado líquido, portanto, não se enquadram na classificação das “bebidas alimentares a base de leite ou cacau” que se encontravam sujeitas a antecipação do imposto até setembro de 2005, acorde descrição do item 3.4 do inciso II do art. 353 ou do item 06 do Anexo 88 do RICMS-BA/97, razão porque foram incluídos no levantamento fiscal, já que suas saídas haviam sido registradas sem débito do imposto.

Ressalta ainda que, em junho de 2006, a mesma empresa através de uma filial, já consciente do equívoco desse procedimento, formulou consulta a SEFAZ, indagando qual o tratamento fiscal a ser atribuindo a esses mesmos produtos, cuja resposta lhe fora concedida em 31/07/06 com o mesmo entendimento ora expressado no presente Auto de Infração, cuja cópia da ementa do referido parecer, colaciona a fl. 373.

Por fim, o autuante mantendo os achocolatados no levantamento de apuração do débito, na forma de sua informação fiscal anterior e requer a procedência parcial da infração 1.

O autuado intimado para tomar ciência da informação fiscal, fls. 374 e 375, se manifesta as fls. 378 a 380, aduzindo as seguintes ponderações:

Afirma que o estado físico da matéria não é suficiente para determinar a sua finalidade e a forma de seu consumo, e que não se pode entender que, apenas por ser comercializado em pó, o ACHOCOLATADO EM PÓ não seja classificado como bebida alimentar à base de leite ou cacau, portanto, não há dúvida de que o ACHOCOLATADO EM PÓ é destinado ao consumo na sua forma líquida, sendo indispensável, para tanto, a sua misturar a algum líquido, sendo comumente dissolvido no leite, até atingir-se a solução (mistura homogênea);

Observa que na figura, ora anexada aos autos, fl. 382, nota-se que até mesmo a propaganda do produto, relacionado no Auto de Infração (TODDY) mostra um bovino com um copo na mão, não havendo dúvida de que se trata de bebida alimentar, comercializada em pó. Acrescenta ainda que a gravura extraída do site da empresa NESTLÉ na internet, fl. 383, além de inserir o produto NESCAU (também achocolatado em pó) na seção de bebidas achocolatadas, descreve o seu modo de preparo, orientando os consumidores a dissolver duas colheres de sopa do produto em um

copo de leite, mexendo a mistura em seguida. Por isso, diz entender o autuado, que claramente se conclui que ACHOCOLATADO EM PÓ é bebida alimentar, não devendo ser admitidas as alegações da fiscalização.

Reafirma que não havendo previsão expressa de que a bebida alimentar deve ser comercializada em estado líquido, não se pode afastar do seu alcance aquelas comercializadas em estado sólido, no caso, em pó, por isso, deve ser rechaçada a alegação do autuante, de que, à época da autuação, os produtos classificados como ACHOCOLATADOS EM PÓ sujeitavam-se à substituição tributária, nos termos do art. 371 e item 6 do Anexo 88 do RICMS/BA.

Quanto à consulta formulada apontada pelo autuante, esclarece que o processo de consulta tem por fim ensejar ao conhecimento ao contribuinte oportunidade para eliminar dúvidas que tenham na interpretação da lei tributária, fazendo assim uma consulta ao fisco. Acrescenta que a consulta pode ser formulada diante de um fato concreto ou de simples hipótese, e que, a resposta, se contrária ao contribuinte, tem o efeito de obrigá-lo a assumir o entendimento nela contido, com efeito, *ex nunc*, não retroagindo aos fatos pretéritos. Ressalta que, no presente caso, a consulta fora formulada em momento anterior à lavratura do Auto de Infração, e as supostas infrações nele contidas, da mesma forma, referem-se a fatos anteriores, o que afasta a sua obscura pretensão de obrigar a empresa Autuada a recolher os tributos de acordo com a resposta fornecida pelo Fisco.

Conclui reiterando seu pedido para que sejam excluídos os achocolatados do levantamento fiscal que apurou o débito da infração, e que assim seja julgada parcialmente procedente.

O autuante em sua terceira informação, fl. 384, reitera todos os termos das informações anteriores e sustenta o entendimento de que os produtos identificados comercialmente como “ACHOCOLATADOS EM PÓ” código NCM 1806.90.00, de qualquer marca, não foram alcançados pela hipótese de substituição tributária prevista no item 3.4 do inciso II do art. 353, do RICMS-BA/97, conforme redação vigente até 30/09/05, portanto, submetiam-se a tributação normal do ICMS, conforme parecer de fl. 373.

Verifico que foram anexados aos autos, fls. 387 a 391, extrato de demonstrativo de pagamento realizado pelo autuado, emitido pelo SIGAT-SEFAZ.

## VOTO

Tendo em vista a inexistência de lide, ante o reconhecimento expresso pelo autuado do cometimento das infrações 02, 03 e 04, inclusive carreando aos autos cópias dos DAEs para comprovar que procedera o recolhimento dos débitos correspondentes, mantenho os lançamentos relativos a essas infrações.

A infração 01 versa sobre ao recolhimento a menos em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.

A defesa acata parcialmente a acusação fiscal insurgindo-se apenas em relação à inclusão, no demonstrativo elaborado pelo autuante, fls. 11 a 88, de mercadorias que considera estarem sujeitas ao regime de substituição tributária por antecipação tributária – “ACHOCOLATADOS em PÓ”; “Sucrilhos” e cereais da marca Kelloggs; “Coxinha Temperada” e “Peito de Peru Def”; “COQUETEL COCOBLANC”, bem como, de mercadorias isentas – “Berinjela e Cebola para Conserva”, redução de base cálculo – “Pescado” e “Feijão” com alíquota normal – “Lavanda e Seiva de Alfazema”, isenção - “INSET MATA CUPIM”, e alíquota de 7% cesta básica - “Fubá YORKI pré-cozido”. Reconhecendo o valor de R\$ 21.797,41 do total de R\$ 34.889,03, lançado originalmente pela fiscalização.

O autuante ao proceder à informação fiscal acata quase que integralmente as ponderações apresentadas pelo autuado, reduzindo o valor do débito para R\$ 24.969,10. As únicas exceções não acolhidas foram: o produto “Achocolatado em Pó”, sob a fundamentação de que o produto não está relacionado no item 3.4 do inciso II do art. 353 do RICMS-BA/97 e nem consta do item 06 do

Anexo 88 do mesmo regulamento e o produto “INSET MATA CUPIM”. Este último, apesar de mantido pelo autuante no demonstrativo corrigido, não fora justificado na informação fiscal.

Da análise dos elementos que emergiram do contraditório instalado nos presentes autos, constato que assiste razão ao autuado no que concerne às suas alegações atinentes aos “Sucrilhos” e Cereais da Kelloggs, constante do art. 371 e Anexo 88 do RICMS-BA/97, à “Berinjela e Cebola para Conserva” com isenção prevista nos termos dos itens 2 e 3 da alínea “a” do inciso I do art. 14 do RICMS-BA/97; às colônias e deocolônia com base “Lavandas” e “Seiva de Alfazema” – NBM/SH 3303, por constar na exceção explícita na alínea “h” do inciso II do art. 51 do RICMS-BA/97 e aos “Pescados” destinados a consumidor final com redução da base de cálculo prevista no Decreto nº 7.577/79 e alterações posteriores. Por isso, comungo com a posição manifestada pelo autuante em sua informação fiscal na qual excluiu as mercadorias supra enunciadas dos novos demonstrativos de apuração e de débito, fls. 282 a 385. Entretanto, constato que por equívoco em alguns meses deixaram de ser excluídas no referido levantamento algumas notas fiscais dos produtos à base de Lavanda e Alfazema, a exemplo do registro do ECF nº 50324, ICMS a recolher no valor de R\$ 1,28, fl. 306. Por isso, procedi à exclusão desses itens.

Entretanto, no tocante ao item “INSET MATA CUPIM”, concordo com a manutenção desse item no levantamento fiscal pelo autuante, tendo em vista que a isenção apontada na defesa como prevista no inciso I do art. 20, trata especificamente de insumos agropecuários, não se aplicando, portanto, ao presente caso.

Desse modo, remanesce somente como único ponto controverso, o tratamento tributário relativo à mercadoria “ACHOCOLATADOS em PÓ” impugnada pelo autuado sob a alegação de que estaria submetida ao regime de substituição tributária. O autuante não acatou a reivindicação defensiva, vez que as manteve em seu levantamento de apuração com o fundamento de que essas mercadorias não se incluem entre as bebidas lácteas relacionadas no item 3.4 do inciso II do art. 353, ou no item 06 do Anexo 88, ambos do RICMS-BA/97. Inicialmente, verifico que assiste razão ao autuante quando assevera que o produto “ACHOCOLATADO em PÓ” não integra o rol de mercadorias constante no supra aludido dispositivo regulamentar. Entretanto, compulsado os itens constantes do inciso II do art. 353 constato que a mercadoria em questão está prevista no item 8.5 que a seguir transcrevo:

*“Art. 353 –*

*[...]*

*8.5 - chocolate em barras, blocos, tabletes, paus ou sob a forma de outras preparações de confeitaria, recheados ou não, desde que prontas para o consumo - NCM 1704.90.10, 1806.31.10, 1806.31.20, 1806.32.10, 1806.32.20 e 1806.90.00”;*

Como se depreende da leitura do aludido item regulamentar a sua consentaneidade com a mercadoria “ACHOCOLATADO em PÓ”. Ademais, para corroborar com essa tese realizei uma pesquisa na tabela da “TIPI”, atinente à classificação da NCM das mercadorias submetidas ao regime tributário do IPI, no site da Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, a qual reproduzo a seguir o trecho relativo à posição 18, onde resta evidenciado que o NCM 1806.90.00, constante do item 8.5 do inciso corresponde aos “achocolatados em pó”, assim entendidos os produtos à base de chocolate, em pó ou em grânulos, destinados à mistura com água ou leite.

“Nota Complementar (NC) da TIPI

NC (18-1) Nos termos do disposto na alínea “b” do § 2º do art. 1º da Lei nº 7.798, de 10 de julho de 1989, com suas posteriores alterações, as saídas dos estabelecimentos industriais ou equiparados a industrial dos produtos classificados nas sub-posições 1806.31, 1806.32 e 1806.90 (exceto “Ex - 01”), acondicionados em embalagens para consumo inferior a dois quilogramas, ficam sujeitas ao imposto de nove centavos por quilograma do produto.”

NCM	DESCRIÇÃO	ALÍQUOTA (%)
1801.00.00	Cacau inteiro ou partido, em bruto ou torrado.	NT
	Ex 01 - Torrado	0
1802.00.00	Cascas, películas e outros desperdícios de cacau.	NT
18.03	Pasta de cacau, mesmo desengordurada.	
1803.10.00	-Não desengordurada	0
1803.20.00	-Total ou parcialmente desengordurada	0
1804.00.00	Manteiga, gordura e óleo, de cacau.	0
1805.00.00	Cacau em pó, sem adição de açúcar ou de outros edulcorantes.	0
18.06	Chocolate e outras preparações alimentícias contendo cacau.	
1806.10.00	-Cacau em pó, com adição de açúcar ou de outros edulcorantes	0
1806.20.00	-Outras preparações em blocos ou em barras, com peso superior a 2kg, ou no estado líquido, em pasta, em pó, grânulos ou formas semelhantes, em recipientes ou embalagens imediatas de conteúdo superior a 2kg	0
1806.3	-Outros, em tabletes, barras e paus:	
1806.31	--Recheados	
1806.31.10	Chocolate	5
1806.31.20	Outras preparações	5
1806.32	--Não recheados	
1806.32.10	Chocolate	5
1806.32.20	Outras preparações	5
1806.90.00	-Outros	5
	Ex 01 - Achocolatados, assim entendidos os produtos à base de chocolate, em pó ou em grânulos, destinados à mistura com água ou leite	0

Por tudo isso é que entendo encontrarem as mercadorias “ACHOCOLATADOS em PÓ acobertadas no rol constante do item 8.5 do inciso II da art. 353 do RICMS-BA/97, sob a classificação da NCM 1806.90.00, portanto, devem ser excluídas do lançamento originalmente efetuado pelo autuante.

Com as exclusões do produto “Achocolatado em Pó”, constantes no demonstrativo elaborado pelo autuante que totalizam o valor R\$3.067,57 (R\$ 524,07 + R\$ 2.543,50), e dos itens “Lavanda e Alfazema” não excluídos pelo autuante no valor de R\$ 8,00 (3,53 + 4,47) remanescem, assim, do total de R\$ 24.969,10, apurado pelo autuante em sua informação fiscal, fl. 358, o débito de R\$ 21.893,53, conforme explicitado, a seguir, nos demonstrativos de exclusão e de débito.

EXCLUSÃO DOS PRODUTOS "ACHOCOLATADOS" - "LAVANDA" e "ALFAZEMA"												
MÊS	2 0 0 4					2 0 0 5						
	ICMS FISCAL	INF. fls.	EXCLUSÃO ACHOCO- LATADOS ( B )	EXCLUSÃO LAVANDA ALFAZEMA ( C )	ICMS DEVIDO A - B - C	=	ICMS FISCAL	INF. fls.	EXCLUSÃO ACHOCO- LATADOS	EXCLUSÃO LAVANDA ALFAZEMA	ICMS DEVIDO A - B - C	=
	279 a 280 ( A )						279 a 280					
JAN	6.603,00		29,27	-	6.573,73		1.030,52		200,53	-		829,99
FEV	1.564,91		-	-	1.564,91		974,93		235,70	-		739,23
MAR	937,81		24,10	2,24	911,47		786,98		214,93	-		572,05
ABR	358,78		5,84	-	352,94		845,10		165,93	4,47		674,70
MAI	1.494,67		16,64	-	1.478,03		749,55		223,55	-		526,00
JUN	705,78		27,41	1,29	677,08		715,71		185,59	-		530,12
JUL	266,94		33,93	-	233,01		904,33		272,88	-		631,45
AGO	664,79		22,67	-	642,12		782,14		205,74	-		576,40
SET	715,34		82,30	-	633,04		652,68		125,90	-		526,78
OUT	722,33		117,40	-	604,93		824,34		242,57	-		581,77
NOV	378,47		76,69	-	301,78		726,16		199,90	-		526,26
DEZ	686,25		87,82	-	598,43		877,59		270,28	-		607,31
TOTAL	15.099,07		524,07	3,53	14.571,47		9.870,03		2.543,50	4,47		7.322,06
TOTAL DO DÉBITO DA INFRAÇÃO 01 - ( 14.571,47 + 7.322,06)											21.893,53	

**DEMONSTRATIVO DE DÉBITO - INFRAÇÃO 01**

DATA OCOR.	DATA VENC.	BASE DE CÁLCULO	ALÍQ.	DÉBITO	MULTA
31/01/04	09/02/04	38.669,00	17,0%	6.573,73	60,0%
28/02/04	09/03/04	9.205,35	17,0%	1.564,91	60,0%
31/03/04	09/04/04	5.361,59	17,0%	911,47	60,0%
30/04/04	09/05/04	2.076,12	17,0%	352,94	60,0%
31/05/04	09/06/04	8.694,29	17,0%	1.478,03	60,0%
30/06/04	09/07/04	3.982,82	17,0%	677,08	60,0%
31/07/04	09/08/04	1.370,65	17,0%	233,01	60,0%
31/08/05	09/09/04	3.777,18	17,0%	642,12	60,0%
30/09/04	09/10/04	541,06	117,0%	633,04	160,0%
31/10/04	09/11/04	3.558,41	17,0%	604,93	60,0%
30/11/04	09/12/04	1.775,18	17,0%	301,78	60,0%
31/12/04	09/01/05	3.520,18	17,0%	598,43	60,0%
31/01/05	09/02/05	4.882,29	17,0%	829,99	60,0%
28/02/05	09/03/05	4.348,41	17,0%	739,23	60,0%
31/03/05	09/04/05	3.365,00	17,0%	572,05	60,0%
30/04/05	09/05/05	3.968,82	17,0%	674,70	60,0%
31/05/05	09/06/05	3.094,12	17,0%	526,00	60,0%
30/06/05	09/07/05	3.118,35	17,0%	530,12	60,0%
31/07/05	09/08/05	3.714,41	17,0%	631,45	60,0%
31/08/05	09/09/05	3.390,59	17,0%	576,40	60,0%
30/09/05	09/10/05	3.098,71	17,0%	526,78	60,0%
31/10/05	09/11/05	3.422,18	17,0%	581,77	60,0%
30/11/05	09/12/05	3.095,65	17,0%	526,26	60,0%
31/12/05	09/01/06	3.572,41	17,0%	607,31	60,0%
				<b>21.893,53</b>	

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores recolhidos.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207104.0300/06-4**, lavrado contra **SERRANA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 33.677,73**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, incisos II, alíneas “a”, “d” e “f” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2007.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA