

PROCESSO - A. I. Nº 298945.0015/20-3
RECORRENTE - BORÚSSIA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES DE MATERIAIS HOSPITALARES EIRELI
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 6ª JJF nº 0289-06/22-VD
ORIGEM - DAT METRO / INFAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 07/11/2025

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0402-12/25-VD**

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS BENEFICIADAS COM A ISENÇÃO DO IMPOSTO. INFRAÇÃO 01. Comprovado que os produtos objeto da autuação estavam sujeitos à isenção. Infração 01 caracterizada; **b)** AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS COM O PAGAMENTO DO IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. INFRAÇÃO 02. Acusação não contestada. Infração 02 mantida; **c)** VALORES SUPERIORES AOS DESTACADOS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. INFRAÇÃO 03. Acusação não contestada. Infração 03 mantida. 2. PRÁTICA DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. INFRAÇÃO 04. Consultando a NCM na RF nº 3917.40.10, verifica-se que o descrito como “*dos tipos utilizados em linhas de sangue para hemodiálise*”, decorre do item 3917.40.00 – Conexões, cuja vigência e descrição foram atualizadas ao longo dos anos, permanecendo constante entre 2003 e 2022. Conclui-se que o produto “TRANSOFIX”, classificado sob a NCM citada, enquadra-se como subitem do item constante no Anexo Único do Convênio ICMS 01/99, que concede isenção do ICMS para operações com equipamentos e insumos destinados à prestação de serviços de saúde. Portanto, a mercadoria está abrangida pela norma isentiva, não sendo legítima a autuação fiscal sobre tal operação. Infração parcialmente subsistente. Modificada a Decisão recorrida. 3. RECOLHIMENTO A MENOR DO IMPOSTO PARTILHADO DEVIDO AO ESTADO DA BAHIA. EC 87/15. OPERAÇÕES OU PRESTAÇÕES QUE DESTINARAM MERCADORIAS OU SERVIÇOS A CONSUMIDORES FINAIS NÃO CONTRIBUINTES, LOCALIZADOS EM OUTROS ESTADOS. INFRAÇÃO 05. O débito mensal lançado na presente infração foi obtido subtraindo do montante apurado pelo Fisco a título de ICMS partilhado o valor lançado pelo autuado como “AJUSTE A DÉBITO DO IMPOSTO – ICMS CONVÊNIO 93/2015”, no livro de Registro e Apuração do ICMS, na Escrituração Fiscal Digital – EFD. Infração 05 caracterizada. 4. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** FALTA DE REGISTRO DE SAÍDAS EM VALOR SUPERIOR AO DAS ENTRADAS OMITIDAS. INFRAÇÃO 06. Nos inventários do sujeito passivo da Escrituração Fiscal Digital – EFD, relativos aos exercícios findos em 31/12/2016 e 31/12/2017, para os produtos constantes do

presente lançamento, inexistente o registro de qualquer um deles como sendo “ itens de propriedade de terceiros em posse do informante” . Infração 06 caracterizada; **b)** OMISSÃO TANTO DE ENTRADAS QUANTO DE SAÍDAS. EXIGIDO O IMPOSTO SOBRE A DIFERENÇA DE MAIOR EXPRESSÃO MONETÁRIA, A DAS ENTRADAS. INFRAÇÃO 07. No livro Registro de Inventário devem constar as quantidades resultantes da contagem física das mercadorias em estoque. Infração 07 caracterizada. **5.** LIVROS FISCAIS. DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE REGISTRO DE NOTAS DE ENTRADA OU DE AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS NO LIVRO PRÓPRIO. MULTA. INFRAÇÃO 08. Acusação não contestada. Infração 08 mantida. Rejeitada a preliminar de nulidade. Indeferido o pedido de realização de diligência. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Vencido o voto do relator quanto ao produto “Transofix”. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 21/12/2020, no valor de R\$ 87.375,40, em razão das seguintes irregularidades:

Infração 01 - 01.02.03: Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de mercadorias beneficiadas com isenção do imposto, nos meses de setembro a dezembro de 2016 e janeiro, fevereiro, abril a julho, outubro e novembro de 2017, exigindo ICMS no valor de R\$ 1.593,44, acrescido de multa de 60%, prevista no Art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96. Infração foi julgada subsistente e é objeto do Recurso Voluntário.

Infração 02 - 01.02.05: Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por antecipação tributária, nos meses de janeiro a março de 2016 e janeiro e agosto de 2017, exigindo ICMS no valor de R\$ 861,65, acrescido de multa de 60%, prevista no Art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96. Infração reconhecida e não é objeto do Recurso Voluntário.

Infração 03 - 01.02.40: Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais, nos meses de janeiro e março de 2016, exigindo ICMS no valor de R\$ 1.246,09, acrescido de multa de 60%, prevista no Art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96. Infração reconhecida e não é objeto do Recurso Voluntário.

Infração 04 - 02.01.03: Deixou de recolher ICMS em razão da prática de operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de janeiro a dezembro de 2016 e 2017, exigindo ICMS no valor de R\$ 57.644,34, acrescido de multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96. Infração foi julgada parcialmente subsistente e é objeto do Recurso Voluntário.

Infração 05 - 03.02.16: O remetente e/ou prestador localizado neste Estado deixou de recolher o ICMS devido ao Estado da Bahia em função da EC nº 87/15, em operações ou prestações que destinaram mercadorias, bens ou serviços a consumidor final - não contribuinte do imposto - localizado em outra unidade da Federação, nos meses de janeiro a março e maio de 2016 e fevereiro a maio e setembro a novembro de 2017, exigindo ICMS no valor de R\$ 11.718,89, acrescido de multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96. Infração foi julgada subsistente e é objeto do Recurso Voluntário.

Infração 06 - 04.05.02: Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de saídas de mercadorias em valor inferior ao das entradas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque no exercício fechado de 2017, exigindo ICMS no valor de R\$ 3.854,83, acrescido de multa de 100%, prevista no Art. 42, III, da Lei nº 7.014/96. Infração foi julgada subsistente e é objeto do Recurso Voluntário.

Infração 07 - 04.05.05: Falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferença tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária - a das operações de entradas - com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de

contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saída de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício fechado de 2016, exigindo ICMS no valor de R\$ 10.002,19, acrescido de multa de 100%, prevista no Art. 42, III, da Lei nº 7.014/96. Infração foi julgada subsistente e é objeto do Recurso Voluntário.

Infração 08 - 16.01.01: Deu entrada no estabelecimento de mercadorias, bens ou serviços sujeitos à tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de fevereiro e agosto a outubro de 2016 e abril, maio e setembro de 2017, sendo aplicada multa no valor de R\$ 453,97, correspondente a 1% do valor do imposto não recolhido, prevista no Art. 42, IX, da Lei nº 7.014/96. Infração reconhecida e não é objeto do Recurso Voluntário.

A 6ª JJF decidiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração, por unanimidade, mediante o Acórdão JJF nº 0289-06/22-VD (fls. 205 a 216), com base no voto a seguir transcrito:

“Destituídos de amparo fático ou jurídico os argumentos relativos aos pressupostos de validade do procedimento de auditoria, pois os autuantes expuseram com clareza e correção a fundamentação de fato e de direito, descreveram as irregularidades, indicando os documentos e demonstrativos, com seus dados, informações e cálculos.

Inexistente violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer outros de Direito Constitucional, Administrativo ou Tributário, em especial os do Processo Administrativo Fiscal (art. 2º; RPAF/99), tendo sido observada a garantia à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizada nos minuciosos aspectos abordados na impugnação.

Rejeitada a preliminar de nulidade, direta ou indiretamente suscitada.

Todos os elementos necessários ao julgamento estão contidos nos autos. Decido que não é o caso de realização de diligência, com fundamento no art. 147, I, “a” do RPAF/99 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia).

As infrações 02, 03 e 08 foram expressamente reconhecidas pelo autuado. Por isso, com fulcro no art. 140 do RPAF/99, não terão o mérito apreciado.

Infrações 02, 03 e 08 mantidas.

No mérito, a Informação Fiscal foi precisa em suas exposições, motivo pelo qual peço licença para reproduzi-la, com todos os seus fundamentos.

Em relação à infração 01, na apuração constam apenas dois produtos, OPTILENE MESH (tamanhos 10x15 cm, 15x15 cm e 75x15 cm) e TELA DE POLIPROPILENO PRE. MESH (tamanhos 15x15 cm e 30x30 cm).

O defendente alega serem tais produtos sujeitos à tributação normal, mas na grande maioria das entradas e saídas que efetivou deu o tratamento tributário de isenção, conforme abaixo:

OPTILENE MESH.

TOTAL DAS COMPRAS	R\$ 137.430,55
TOTAL DAS COMPRAS TRIBUTADAS	R\$ 7.308,15
TOTAL DAS COMPRAS COMO ISENTAS	R\$ 130.122,40
% COMPRAS ISENTAS	94,68
TOTAL DAS VENDAS	R\$ 157.707,81
TOTAL DAS VENDAS TRIBUTADAS	R\$ 20.647,42
TOTAL DAS VENDAS ISENTAS	R\$ 137.060,39
% VENDAS ISENTAS	86,91

TELA DE POLIPROPILENO PRE. MESH.

TOTAL DAS COMPRAS	R\$ 39.707,88
TOTAL DAS COMPRAS TRIBUTADAS	R\$ 8.268,12
TOTAL DAS COMPRAS ISENTAS	R\$ 31.439,76
% COMPRAS ISENTAS	79,18
TOTAL DAS VENDAS	R\$ 64.311,05
TOTAL DAS VENDAS TRIBUTADAS	R\$ 22.888,06
TOTAL DAS VENDAS ISENTAS	R\$ 41.422,99
% VENDAS ISENTAS	64,41

Nas Notas Fiscais de entrada de OPTILENE MESH, como, por exemplo, naquelas de nºs 118.004, 784.093, 152.603, 168.502, 182.163, 171.088, 125.222, 120.580 e 88.140, consta dos campos das informações complementares que o mesmo é isento, de acordo com o Convenio 01/99 (NCM/SH 3006.10.90).

O OPTILENE MESH é uma tela inorgânica, feita de polipropileno, de baixo peso, para tratamento de hérnia inguinal e incisional.

Já em referência à TELA DE POLIPROPILENO PRE. MESH, nas Notas Fiscais de entrada de números 773.257, 776.802, 787.620, 54.535, 789.274, 789.638, 70.116, 70.117, 118.004 e 163.832 consta dos campos das informações complementares que o mesmo é isento, de acordo com o Convenio 01/99 (NCM/SH 3006.10.90).

A TELA DE POLIPROPILENO PRE. MESH é um material feito 100% de polipropileno, substância inorgânica, utilizado, entre outros fins, no tratamento de hérnias.

Infração 01 caracterizada.

No que se refere à infração 04, que exige o ICMS não recolhido, em razão de ter o autuado tratado operações tributadas normalmente como se fossem isentas do imposto, da mídia anexa à defesa constam apenas Notas Fiscais de aquisição das mercadorias, e não as Notas Fiscais de venda, objeto da autuação.

As operações autuadas com os produtos seringa, glicose 5% e cloreto de sódio 0,9% são de vendas interestaduais. Em operações interestaduais com mercadorias enquadradas no regime da substituição tributária, o contribuinte deve destacar no documento o valor do ICMS de sua responsabilidade e, existindo convênio ou protocolo entre o Estado da Bahia e o estado onde se localiza o destinatário das mercadorias, que atribua ao remetente a responsabilidade pelo recolhimento por antecipação tributária, também deve o remetente destacar o imposto devido por antecipação tributária.

É o que determina a Lei 7.014/96, em seu artigo 10.

A defesa argui que foram erroneamente inseridas no demonstrativo Notas Fiscais que respaldam operações celebradas com órgãos da Administração Pública Estadual Direta, suas Fundações e Autarquias.

A análise da documentação acostada pelo fiscalizado comprova que lhe assiste razão, de modo que foram excluídas tais operações deste item do lançamento de ofício. Os novos valores estão na planilha denominada "DebOperTribComoNaoTrib_-INF FISCAL-ii", gravada no CD de fl.197.

A defesa traz também produtos que julga serem isentos, nos termos do Convênio ICMS 01/99.

O primeiro é o TRANSOFIX, que tem Nomenclatura Comum do Mercosul 3917.40.10. Diz o impugnante que tal produto é o mesmo que consta no item 14 do Anexo Único do citado Convênio, que é como a seguir transcrito.

ITEM	NCM	EQUIPAMENTOS E INSUMOS
14	3917.40.00	CONECTOR COMPLETO COM TAMPA

TRANSOFIX é um dispositivo para mistura ou reconstituição de drogas em frascos sem contato com o ambiente externo e está registrado na Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA sob o número 10008530240, que é o mesmo número de registro na ANVISA que consta das Notas Fiscais destinadas ao autuado.

O item é conforme a figura de fl. 191. Portanto, sem tampa, ao contrário do que exige o item 14 do Anexo Único do Convênio ICMS 01/99.

Todavia, quanto ao item CELSITE as alegações da defesa mostraram a pertinência de tudo por ela alegado, de modo que remanesceram deduzidas as respectivas quantias da infração 04. Os novos valores desta imputação estão na planilha denominada "DebOperTribComoNaoTrib_-INF FISCAL-ii", gravada no CD de fl.197.

De acordo com a revisão gravada na planilha "DebOperTribComoNaoTrib_-INF FISCAL-ii", elaborada pelo Fisco, que acolho, constante do CD de fl.197, o valor da infração 04 restou modificado, de R\$ 57.644,34 para R\$ 28.858,68, na forma abaixo:

MESES/VALOR	2016	2017
JANEIRO	2.414,37	835,29
FEVEREIRO	1.073,82	1.567,51
MARÇO	843,06	3.753,78
ABRIL	1.791,50	4.713,84
MAIO	988,03	2.217,46
JUNHO	893,65	439,65
JULHO	590,76	982,05
AGOSTO	749,63	1.112,22
SETEMBRO	647,64	1.056,60
OUTUBRO	183,41	427,20
NOVEMBRO	403,83	599,12
DEZEMBRO	108,00	466,26
	10.687,70	18.170,98
SOMA TOTAL		28.858,68

Infração 04 parcialmente elidida, de R\$ 57.644,34 para R\$ 28.858,68.

Na infração 05 foi apurado o recolhimento a menor do ICMS partilhado devido ao Estado da Bahia, em razão

da EC 87/15, quando da realização de operações de venda a consumidor final não contribuinte do imposto, localizado em outras unidades da Federação.

O contribuinte alegou que o tributo da Bahia foi apurado e recolhido via conta corrente fiscal e o devido aos estados de destino pago por meio de GNRE, obedecendo aos ditames do Convênio ICMS 93/2015.

Todavia, não foi objeto da fiscalização apurar os valores devidos às unidades federadas de destino.

Quanto ao ICMS partilhado devido ao Estado da Bahia, em razão da EC 87/15, o autuado disse que anexou à sua defesa a apuração, onde constam inseridos os débitos de comercialização, bem como o ICMS – partilha, os DAEs que comprovam os pagamentos e as guias GNREs devidamente recolhidas.

Com referência aos DAEs apresentados, a Fiscalização não levantou qualquer dúvida e computou os valores respectivos quando do cálculo da quantia devida.

Quanto às GNREs, não foi objeto da auditoria apurar os valores devidos às unidades federadas de destino.

O débito mensal lançado na presente infração foi obtido subtraindo do montante apurado pelo Fisco a título de ICMS partilhado o valor lançado pelo autuado como “AJUSTE A DÉBITO DO IMPOSTO – ICMS CONVÊNIO 93/2015”, no livro de Registro e Apuração do ICMS, na Escrituração Fiscal Digital – EFD. Em momento algum a impugnação fez contestação ao valor apurado pela Fiscalização como ICMS partilhado devido ao Estado da Bahia, em razão da EC 87/15.

Os valores lançados a título de “AJUSTE A DÉBITO DO IMPOSTO – ICMS CONVÊNIO 93/2015” na EFD do autuado, quando da apuração da infração ora discutida, à fl. 44, foram levados em conta em favor do fiscalizado.

Infração 05 caracterizada.

Relativamente à infração 06, que apurou omissão de saídas tributáveis em levantamento quantitativo de estoques no exercício de 2017, o defendente afirmou que os equipamentos são itens devidamente registrados no ativo imobilizado e que se prestam a operações de comodato, não sendo objeto de comercialização, não constituindo fato gerador do ICMS, por se tratar de empréstimo gratuito.

Ocorre que não foram consideradas no levantamento quantitativo de estoques as operações a título de comodato, como se pode observar no demonstrativo de fls. 84 e 85, que elenca os CFOPs utilizados.

Nos inventários do sujeito passivo da Escrituração Fiscal Digital – EFD, relativos aos exercícios findos em 31/12/2016 e 31/12/2017, para os produtos constantes do presente lançamento, inexistiu o registro de qualquer um deles como sendo “itens de propriedade de terceiros em posse do informante”. Ou seja, não existe nos estoques do autuado produto recebido em comodato.

Quanto às considerações impugnatórias atinentes às operações de bonificação/doação, estas são tributáveis, desde que as respectivas mercadorias também o sejam.

Infração 06 caracterizada.

O impugnante, ao tratar da infração 07, na qual foi apurada, em levantamento quantitativo de estoques, omissão de entradas maior que a de saídas, no exercício de 2016, afirma que as diferenças se devem a erro na escrituração do estoque final de 2015.

Com efeito, como bem disse um dos autuantes, não há como considerar tal argumentação, uma vez que no livro Registro de Inventário devem constar as quantidades resultantes da contagem física das mercadorias em estoque.

O fiscalizado cita algumas Notas Fiscais, acrescentando que fez operações em consignação e recebeu mercadorias em bonificação. Com base nas Notas Fiscais que menciona, desconsiderando os estoques que ele mesmo informou na sua Escrituração Fiscal Digital – EFD, tenta demonstrar não haver diferença no estoque em um, dos mais de 150 produtos constantes do levantamento. Não demonstra, contudo, necessidade de reparo na apuração efetuada.

Quanto às operações em consignação e bonificação, no levantamento foram considerados os seguintes CFOPs: 2.910 - entrada de bonificação, doação ou brinde; 5.910 - remessa em bonificação, doação ou brinde; 1.918 - devolução de mercadoria remetida em consignação mercantil ou industrial; 2.917 - entrada de mercadoria recebida em consignação mercantil ou industrial; 2.918 - devolução de mercadoria remetida em consignação mercantil ou industrial; 5.917 - remessa de mercadoria em consignação mercantil ou industrial; 6.917 - remessa de mercadoria em consignação mercantil ou industrial e 6.918 - devolução de mercadoria recebida em consignação mercantil ou industrial.

Todas as operações com os CFOP acima referidos, sendo as mercadorias tributáveis, devem ser tributadas.

O exercício de 2017 não fez parte da auditoria.

Infração 07 caracterizada.

Quanto ao endereço para correspondências processuais, nada impede a utilização daquele fornecido pelo sujeito passivo, sendo inclusive recomendável que assim seja feito, tendo em vista a prescrição do art. 272, § 5º do CPC (Código de Processo Civil), de aplicação subsidiária no Processo Administrativo Fiscal.

§ 5º Constando dos autos pedido expresso para que as comunicações dos atos processuais sejam feitas em nome dos advogados indicados, o seu desatendimento implicará nulidade.

Entretanto, nenhuma irregularidade advirá na esfera administrativa, desde que observados os ditames dos artigos 108 a 110 do RPAF/99.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, com a homologação dos valores já recolhidos.”

O Autuado apresentou Recurso Voluntário (fls. 226 a 238 - verso), nos termos do Art. 169, I, “b” do RPAF/99, no qual, após elaborar um resumo dos fatos, apresentou argumentos para o débito ainda cobrado nas Infrações 01 e 04 a 07, conforme abaixo:

- Infração 01 – Crédito indevido em operações com produtos isentos:

Afirmou que ocorreu erro em algumas saídas tratadas indevidamente como tributadas, em operações de consignação com os produtos isentos Optilene Mesh e Tela de Polipropileno Pre. Mesh, conforme Art. 334 do RICMS/12, tendo sido lançado o crédito do ICMS nas devoluções para neutralizar o imposto tributado indevidamente na saída, não havendo prejuízo ao Fisco, apenas correção de erro de escrituração.

Pugnou pela aplicação do princípio da verdade material, contido no Art. 2º do RPAF/99, apresentando *print* da EFD das Notas Fiscais de Remessa nºs 18.637 e 19.087 e de Devolução nºs 23.047 e 19.656, bem como arquivo magnético contendo as demais notas fiscais.

- Infração 04 – Falta de recolhimento de ICMS em operações tributadas tratadas como não tributadas:

Disse que a Decisão de piso reconheceu parte das alegações da Defesa, mas manteve a exigência em relação ao produto Transofix, NCM 3917.40.10, com isenção amparada pelo item 14, do Anexo Único do Convênio ICMS 01/99, e às mercadorias Seringa, Glicose 5% e Cloreto de Sódio 0,9%, enquadradas no regime de substituição tributária, conforme o Anexo I do RICMS/12.

Sustentou que o produto Transofix é conector completo com tampa, que não existe sem tampa para prevenir infecções, de acordo com fotos e ficha técnica do fabricante B. Braun, que contém o mesmo número de registro na ANVISA, apesar de nome comercial que, embora se trate do mesmo produto, não traz idêntica correlação com o descritivo constante no item 14, do Anexo Único do Convênio ICMS 01/99.

Relatou que a PGE já se manifestou no Parecer PGE nº 2018.367792-0, exarado no Auto de Infração nº 299430.0093/16-7, sobre a necessidade de interpretação das normas isencionais trazidas no Convênio ICMS 01/99, com base na primazia da essência sobre a forma, diante da evolução tecnológica dos produtos médicos.

- Infração 05 – Recolhimento a menor de ICMS partilhado nos termos da EC nº 87/15:

Informou que grande parte das operações constantes no levantamento se referem a vendas interestaduais para consumidor final, onde foi efetuado o recolhimento da partilha para o Estado da Bahia, conforme previsão da EC nº 87/15.

Defendeu que parte relevante das operações era interna, conforme consta no rodapé das notas fiscais, embora tenham sido emitidas com CFOP de operação interestadual, por limitação do sistema à época, que não permitia inserir fonte pagadora de outro Estado com o CFOP de operação interna, mas o imposto foi recolhido integralmente para o Estado da Bahia, não apenas parte dele, além de uma pequena parte de operações isentas.

- Infrações 06 e 07 – Omissão de saídas e entradas de mercadorias apurada por levantamento quantitativo de estoque em exercício fechado:

Descreveu que a Infração 06 abrange equipamentos enviados em comodato para os hospitais, com posterior devolução, registrados como ativo imobilizado, que não constituem fato gerador de ICMS, conforme a Súmula STF nº 573 e o Parecer nº 7.019/2010 da SEFAZ/BA, sendo impossível a omissão de saída, tendo em vista que hospitais não recebem mercadorias sem nota fiscal.

Destacou que a infração trata de Gerador THD, referente aos seguintes equipamentos: Equipamento cirúrgico ecográfico c/ guia doppler, Endoscópicos light-scope anoretoscopia led maxi e Endoscópicos light scope and led ponta em bisel.

Acrescentou que a Infração 07 diz respeito aos materiais descartáveis OPME-THD (anuscópio), que acompanham o equipamento em comodato, sendo enviados em consignação, que somente são faturados quando utilizados em cirurgia.

Explicou que recebeu 3 (três) unidades do equipamento cirúrgico ecográfico em forma de comodato, mediante as Notas Fiscais nºs 4.736, 4.737 e 4.829 do fornecedor THD, no exercício de 2015, cujas movimentações também foram realizadas em comodato, restando as mesmas 3 (três) unidades ao final dos exercícios de 2015 e 2016, e mais 5 (cinco) unidades, mediante as Notas Fiscais nºs 5.851, 5.852, 6.006, 6.007 e 6.008, no exercício de 2017, totalizando 8 (oito) unidades, todas as quais foram devolvidas mediante as Notas Fiscais nºs 23.222 e 23.223, encerrando a operação de comodato, tendo o fornecedor THD efetuado a doação destas mesmas 8 (oito) unidades, mediante a Nota Fiscal nº 6.043, as quais restaram ao final do exercício de 2017.

Reiterou restar comprovado que não existiam 11 (onze) unidades do equipamento ao final do exercício de 2017, como supuseram de forma equivocada os Autuantes, mas apenas 8 (oito) unidades.

Aduziu que os mesmos erros de escrituração no inventário no exercício de 2015, registrados por empresa de contabilidade diferente da atual, causaram inconsistências também em relação aos materiais descartáveis OPME-THD (anuscópio), tendo adquirido 21 (vinte e uma) unidades mediante as Notas Fiscais nºs 5.132, 5.134 e 5.231, e, posteriormente, mais 44 (quarenta e quatro) unidades mediante as Notas Fiscais nºs 4.739, 4.743, 4.828 e 4.929, sendo que o estoque final correto ao final do exercício foi de 19 (dezenove) unidades, sendo 3 (três) em estoque de terceiros.

Declarou ter adquirido 45 (quarenta e cinco) unidades no exercício de 2016, mediante as Notas Fiscais nºs 5.132, 5.134, 5.231, 5.243, 5.311, 5.360 e 5.361, tendo finalizado o referido exercício com 13 (treze) unidades, sendo 6 (seis) em estoque de terceiros, e 59 (cinquenta e nove) unidades no exercício de 2016, mediante as Notas Fiscais nºs 5.496, 5.663, 5.790, 5.806, 5.855, 5.934 e 5.973, além de uma operação de troca em garantia (Nota Fiscal nº 5.705), tendo finalizado o referido exercício com 19 (dezenove) unidades, sendo 7 (sete) em estoque de terceiros.

Asseverou que o mero erro na escrituração do registro de inventário não autoriza a penalização da empresa ao pagamento do imposto, uma vez estar comprovado o que se alega, e que a presunção legal utilizada na imputação admite prova em contrário.

Pediu a realização de diligência para realização de perícia técnica, especialmente para as Infrações 04, 06 e 07, com base no Art. 123, § 3º do RPAF/99, sob pena de cerceamento ao direito de defesa, a fim de que fiquem claros os erros mencionados e exposta a verdade material, tudo em observância ao princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório.

Pugnou para que a cobrança do imposto seja afastada ou, no máximo, substituída pela aplicação da multa prevista no Art. 42, XIII-A, “i” da Lei nº 7.014/96.

Concluiu que a farta documentação comprobatória apresentada, cujos documentos seguem salvos no pen drive e outros anexados fisicamente, comprova a regularidade das operações, e solicitou que lhe sejam deferidos todos os meios de provas admitidas em direito, incluindo a juntada posterior de documentos que se fizerem necessários, sob pena de cerceamento ao direito de defesa nos termos do Art. 5º da Constituição Federal de 1988.

Requeru que o presente Recurso Voluntário seja conhecido e provido para, no mérito, reformar o Acórdão recorrido, para que o Auto de Infração seja julgado PROCEDENTE EM PARTE, levando-se em conta apenas os itens reconhecidos e pagos, com a total improcedência dos demais.

Após o processo ter sido pautado para julgamento, o Autuado apresentou manifestação para informar que formulou Consulta à DITRI, Processo nº 004473/2025-1, questionando se os produtos Transofix, Certofix e Uni Graft poderiam ser objeto de isenção por força do Art. 265, CXVI e 493, do RICMS/12, c/c o item 14 do Anexo Único do Convênio ICMS 01/99, tendo sido respondida mediante o Parecer nº 413/2025, no sentido de que a ocorrência de reclassificações NCM não implicam mudanças quanto ao tratamento dispensado na legislação estadual, podendo ser isentos em caso de existir isenção ou alíquota zero do II e do IPI.

A referida Consulta foi declarada INEFICAZ mediante o Parecer nº 3.229/2025, exarado no Processo nº 076345/2025-2.

Registro a presença da advogada do Autuado, Sra. Verbena Matos Araújo, inscrita na OAB/BA sob o nº 13.465, bem como da representante do Autuado, Sra. Rafaela de Souza Ferreira, as quais exerceram o seu direito regimental à sustentação oral.

VOTO (Vencido quanto ao produto TRANSOFIX)

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado para exigir imposto e multa relativo a 8 (oito) infrações, relacionadas no Relatório, sendo objeto do Recurso apenas a Infração 04, quitada parcialmente (fl. 356), referente à falta de recolhimento do ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, já que as demais Infrações 01 a 03 e 05 a 08 foram totalmente quitadas (fls. 350 a 355).

Neste diapasão, não há lide em relação às infrações quitadas, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos, nos termos do Art. 156 da Lei nº 5.172/66 (CTN), *in verbis*:

“Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

*I - o pagamento;
...”*

Portanto, a lide se resume à parcela não paga da Infração 04, referente à tributação dos produtos TRANSOFIX, que o Autuado sustenta ser isento, com base no item 14 do Anexo único do Convênio ICMS 01/99, e Seringa, Glicose 5% e Cloreto de Sódio 0,9%, por estarem enquadrados no regime de substituição tributária, inseridos no Anexo 1 do RICMS/12.

Iniciando pela análise dos produtos Seringa, Glicose 5% (soro glicosado) e Cloreto de Sódio 0,9% (soro fisiológico), verifico que todos estão enquadrados no regime de substituição tributária, inseridos no Anexo 1 do RICMS/12.

Entretanto, todas as operações relacionadas com estes produtos foram destinadas aos Estados de Sergipe e de São Paulo, as quais são tributadas normalmente para o Estado da Bahia e cuja substituição tributária deve ser efetuada para as referidas unidades da Federação, tendo sido, inclusive, aplicada corretamente a alíquota de 12%.

Com relação ao produto TRANSOFIX, vejamos as informações apresentadas pelos Autuantes ao cumprir a Diligência solicitada por esta 2ª CJF:

“Iniciaremos a análise procurando nos informar sobre o que vem a ser o produto TRANSOFIX. Em <https://www.bb Braun.com.br/pt/products/b/transofix.html>, fabricante do citado produto, nos é dito que o TRANSOFIX é um dispositivo “... para mistura ou reconstituição de drogas em frascos sem contato com o ambiente externo.”, sendo dotado de “Duas pontas perfurantes padrão ISO com protetor.”, esclarecendo ainda que se trata de produto de “...uso único”. Nesse mesmo endereço eletrônico, o fabricante nos informa que o TRANSOFIX está registrado na Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA sob o número 10008530240, que é o mesmo número de registro na ANVISA que consta em notas fiscais destinadas à autuada. De posse do citado número de registro fomos no endereço eletrônico da ANVISA, consultas.anvisa.gov.br, e lá

esta posto que “Transofix® destina-se à reconstituição de drogas liofilizadas e misturas de drogas que necessitem ser adicionadas e misturadas em fluidos estéreis.”, sendo o mesmo um “Sistema de transferência para fluidos estéreis que consiste de duas pontas perfurantes com um meato interno comunicante entre elas, de uso único, atóxico, estéril e apirogênico.”. Esclarece ainda a ANVISA que o TRANSOFIX é feito de Estireno acrilonitrila, Acrilonitrila Butadieno Estireno e Polietileno. No endereço <https://www.bbraun.com.br/pt/products/b/transofix.html>, do fabricante do produto ora discutido, vemos que o mesmo é conforme a figura abaixo.



Visto o que é o TRANSOFIX, vejamos o que vem a ser o “Conector completo com tampa” descrito no item 14 do Anexo Único do Convênio ICMS 01/99. Considerando que a autuada adquire muitos dos produtos que comercializa junto à empresa LABORATORIOS B BRAUN S/A, 31.673.254/0010-95, fomos verificar no endereço eletrônico www.bbraun.com.br/pt/busca.html se a mesma vende o produto “Conector completo com tampa”, descobrindo que citada empresa não o comercializa. Sendo assim, fomos ao endereço eletrônico da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, consultas.anvisa.gov.br, e lá encontramos que o produto denominado CONECTOR COMPLETO COM TAMPA, é conforme descrito abaixo:

-Produto **CONECTOR COMPLETO COM TAMPA DIALINE**, Nome Técnico Conector com Luer, Registro 80188510005.

Sabendo agora que o nome Nome Técnico do CONECTOR COMPLETO COM TAMPA é Conector com Luer, buscamos detalhar melhor o assunto. Assim é que encontramos em <https://cremer.net.br/produto/conector> que o “Conector para Luer ...” é utilizado “... para vedação de dispositivos em sistema de infusão, como cateteres venosos centrais e periféricos, equipos, seringas e multiplicadores de acesso venoso.”, sendo conforme mostrado na figura abaixo.



Como visto, o produto TRANSOFIX ora discutido não guarda qualquer similaridade com o “Conector completo com tampa” descrito no item 14 do Anexo Único do Convênio ICMS 01/99. Além do mais, o produto TRANSOFIX tem NCM 3917.40.10, enquanto o “Conector completo com tampa” descrito no item 14 do Anexo Único do Convênio ICMS 01/99 tem NCM 3917.40.00. Por tudo quanto acima discutido, e considerando que a legislação que trate de outorga de isenção deve ser interpretada literalmente, conforma manda o art.111 do Código tributário Nacional – CTN, não pode esta fiscalização acatar o que pede a defesa.”

Logo, não se trata de alteração da MVA em razão da evolução tecnológica dos produtos médicos, como foi analisado no Parecer PGE nº 2018.367792-0, que se referia à alteração dos materiais de que eram produzidos os “stents”, mas efetivamente são produtos diferentes.

No caso em tela, o produto TRANSOFIX não se amolda à descrição nem à NCM indicados no item 14 do Anexo único do Convênio ICMS 01/99, e, portanto, o produto não está coberto pela citada norma isentiva, estando correta a acusação.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, de forma a manter a Decisão recorrida que julgou o Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

VOTO VENCEDOR (Produto Transofix)

Como destacado no voto condutor do i. Consº Relator, desta 2ª CJF, é de que a lide, do presente PAF, se resume à parcela não paga da Infração 04, referente à tributação dos produtos TRANSOFIX,

que o Autuado sustenta ser isento, com base no item 14 do Anexo único do Convênio ICMS 01/99, e Seringa, Glicose 5% e Cloreto de Sódio 0,9%, por estarem enquadrados no regime de substituição tributária, inseridos no Anexo 1 do RICMS/12.

Sem entrar no âmago das demais considerações trazidas no voto condutor do i. Consº Relator, vejo que a essência do voto do Consº Relator é para não prover o Recurso Voluntário, em relação ao produto “TRANSOFIX” mantido na autuação, em sede de primeiro grau, é o que a seguir destaco na sua inteireza trecho do voto citado: “No caso em tela, o produto TRANSOFIX não se amolda à descrição nem à NCM indicados no item 14 do Anexo único do Convênio ICMS 01/99, e, portanto, o produto não está coberto pela citada norma isentiva, estando correta a acusação”.

Pois bem! É aqui a minha divergência no voto do i. Consº Relator. Vejo, diferentemente do entendimento do i. Conselheiro de que, à luz da pesquisa efetuada, por mim, em sede de vista do presente PAF de que o produto “TRANSOFIX” se amolda ao Convênio ICMS 01/99, que trata da concessão de isenção do ICMS às operações com equipamentos e insumos destinados à prestação de serviços de saúde.

No citado Convênio ICMS 01/99, como discorrido no voto condutor da Decisão de Piso, em sede de primeiro grau, e agora trazido no voto condutor do i. Consº Relator, desta 2ª CJF, é trazido a lista de produtos abarcados pela norma isentiva; e, como tal, têm-se o item 14 do anexo único, onde consta o “NCM 3917.40.00 – Conector completo com tampa”; por sua vez, o produto “TRANSOFIX” por estar sendo comercializado com o “NCM 3917.40.10” não estaria incluído na norma isentiva.

Cabe aqui, então, discorrer um pouco sobre o que significa a NCM. A Nomenclatura é um sistema ordenado que permite, pela aplicação de regras e procedimentos próprios, determinar um único código numérico para uma dada mercadoria. Esse código, uma vez conhecido, passa a representar a própria mercadoria.

A NCM toma por base o Sistema Harmonizado (SH), que é uma expressão condensada de “Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias” mantido pela Organização Mundial das Alfândegas (OMA), que foi criado para melhorar e facilitar o comércio internacional e seu controle estatístico.

Como funciona a tabela NCM? As mercadorias estão ordenadas sistematicamente na NCM, a priori, de forma progressiva, de acordo com o seu grau de classificação. Os seis primeiros dígitos da NCM seguem, por convenção internacional, o SH e seus dois últimos dígitos são definidos pelo Mercosul.

A NCM, portanto, de uma forma resumida, tem a seguinte estrutura: “6 Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado e 2 Regras Gerais Complementares”; “Notas de Seção, de Capítulo, de Subposição e Complementares”; e “Lista ordenada de códigos em níveis de posição (4 dígitos), subposição (5 e 6 dígitos), item (7 dígitos) e subitem (8 dígitos), distribuídos em 21 Seções e 96 Capítulos”.

Acessando, então o site da Receita Federal, mais especificamente, o “Histórico NCM - Nomenclatura Comum do MERCOSUL Histórico NCM - Nomenclatura Comum do MERCOSUL — Receita Federal” (Acesso 21/10/2025), vê-se o seguinte, em relação ao “NCM 3917.40.10 Dos tipos utilizados em linhas de sangue para hemodiálise”, que é o objeto da autuação.

3917.40.00

Conexões

01/01/1996

12/11/1997

3917.40.10

Conexões

13/11/1997

02/03/2000

3917.40.10

Dos tipos utilizados em linhas de sangue para hemodiálise

01/01/2003
31/12/2006

3917.40.10

Dos tipos utilizados em linhas de sangue para hemodiálise

01/01/2007
31/12/2011

3917.40.10

Dos tipos utilizados em linhas de sangue para hemodiálise

01/01/2012
31/12/2016

3917.40.10

Do tipo utilizado em linhas de sangue para hemodiálise

01/01/2017
31/03/2022

Como se pode ver, trata-se de um subitem do item “NCM 3917.40.00 – Conector completo com tampa”, que está literalmente posto no anexo único do Convênio ICMS 01/99.

Neste contexto, dado todo o arrazoado trazido na peça recursal sobre o produto “TRANSOFIX” comercializado com o “NCM 3917.40.10” não me resta dúvida estar abarcado pela norma isentiva do Convenio ICMS 01/99, que trata da concessão de isenção do ICMS às operações com equipamentos e insumos destinados à prestação de serviços de saúde.

Do exposto, voto pelo **PROVIMENTO PARCIAL** do Recurso Voluntário, de forma a retirar da imputação de nº 4 os itens de produtos “TRANSOFIX”, mantendo os produtos “Seringa, Glicose 5% (soro glicosado) e Cloreto de Sódio 0,9% (soro fisiológico)”, com os fundamentos posto pelo i. Consº Relator desta 2ª CJF.

A infração 04 resta parcialmente elidida, com a alteração do saldo remanescente mantido pela 6ª JJF, através do Acórdão JJF Nº 0289-06/22, no valor de R\$ 28.858,68 para o valor de R\$ 17.879,68, conforme demonstrativo abaixo:

MESES/VALOR	LANÇAMENTO-JJF		LANÇAMENTO-CJF	
	2016	2017	2016	2017
JANEIRO	2.414,37	835,29	1.754,02	307,80
FEVEREIRO	1.073,82	1.567,51	435,98	1.068,00
MARÇO	843,06	3.753,78	355,14	3.118,14
ABRIL	1.791,50	4.713,84	1.234,92	4.151,70
MAIO	988,03	2.217,46	417,79	2.000,52
JUNHO	893,65	439,65	452,92	0,00
JULHO	590,76	982,05	0,00	585,00
AGOSTO	749,63	1.112,22	0,00	773,52
SETEMBRO	647,64	1.056,60	0,00	900,00
OUTUBRO	183,41	427,20	0,00	0,00
NOVEMBRO	403,83	599,12	0,00	216,26
DEZEMBRO	108,00	466,26	108,00	0,00
Total do Exercício	10.687,70	18.170,98	4.758,77	13.120,94
SOMA TOTAL		28.858,68		17.879,71

Portanto, sou pelo **PROVIMENTO PARCIAL** do Recurso Voluntário apresentado, remanescendo o montante do Auto de Infração, conforme quadro abaixo:

INF	RESULTADO	VL LANÇADO	VL JULG-JJF	VL JULG-CJF	MULTA
01	PROCEDENTE/N.PROVIDO	1.593,44	1.593,44	1.593,44	60%
02	RECONHECIDA	861,65	861,65	861,65	60%
03	RECONHECIDA	1.246,09	1.246,09	1.246,09	60%
04	PROC. EM PARTE P.PROVIDO	57.644,34	28.858,68	17.879,71	60%
05	PROCEDENTE N.PROVIDO	11.718,89	11.718,89	11.718,89	60%
06	PROCEDENTE N.PROVIDO	3.854,83	3.854,83	3.854,83	100%
07	PROCEDENTE N.PROVIDO	10.002,19	10.002,19	10.002,19	100%
08	RECONHECIDA	453,97	453,97	453,97	-----
	TOTAL	87.375,40	58.589,74	47.610,76	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298945.0015/20-3**, lavrado contra **BORÚSSIA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES DE MATERIAIS HOSPITALARES EIRELI**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 47.156,77**, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 33.299,77 e 100% sobre R\$ 13.857,02, previstas no art. 42, incisos II, “a” e “f”, VII, “a” e III da Lei nº 7.014/1996, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no montante de **R\$ 453,97**, prevista no IX da citada Lei, com os acréscimos moratórios previstos na Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

VOTO VENCEDOR (Transofix) – Conselheiros: João Vicente Costa Neto, Antonio Dijalma Lemos Barreto, Igor Lucas Gouveia Baptista, Camila Magnavita da Fonseca Camargo e Eduardo Ramos de Santana.

VOTO VENCIDO (Transofix) – Conselheiro: Marcelo Mattedi e Silva.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 21 de outubro de 2025.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA – RELATOR/VOTO VENCIDO
(Transofix)

JOÃO VICENTE COSTA NETO - VOTO VENCEDOR
(Transofix)

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR DA PGE/PROFIS