

A. I. N° - 269197.0037/23-9
AUTUADO - ANTÔNIO TADEU MUTERLE LTDA.
AUTUANTES - MARCELO DE AZEVEDO MOREIRA E OUTROS
ORIGEM - DAT SUL / IFEP SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 03.04.2025

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0049-05/25-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS, REGULARMENTE ESCRITURADAS. Na informação fiscal os autuantes reconheceram que em parte cabia razão ao contribuinte em itens como lombo sadia sem osso, congelado, peixe tambaqui e sal cisne para churrasco. Não acataram itens como algodão cotonela e algodão enlace. O contribuinte foi intimado a se manifestar acerca das alterações procedidas pelos autuantes, conforme consta à fl. 343, mas não se manifestou. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento de ICMS mediante Auto de Infração lavrado em 31.10.2023 no valor histórico de R\$ 328.333,46, acrescido de multa, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – Deixou de recolher o ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. Operações realizadas mediante a emissão de notas fiscais de vendas ao consumidor eletrónicas – NFCe sem o destaque do imposto em operações tributadas pelo regime normal de tributação, resultando em débito a menor do imposto.

A defesa foi apensada às fls. 90/106. Alega que conforme demonstrativos analíticos anexos ao Auto de Infração, para o ano de 2019 foram apontados produtos que não efetuaram o recolhimento do ICMS, não tendo sido de forma indevida conforme razões que seguem:

- ALGODÃO COTONELA COTTONBALLS BCO 95G: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 9.11 (Algodão, atadura, esparadrapo, gazes, pensos, sinapismos, e outros, acondicionados para venda a retalho para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários, não impregnados ou recobertos de substâncias farmacêuticas - Lista Neutra) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto n° 13.780/2012);
- ALGODÃO COTTONBALLS BCO 50G: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 9.11 (Algodão, atadura, esparadrapo, gazes, pensos, sinapismos, e outros, acondicionados para venda a retalho para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários, não impregnados ou recobertos de substâncias farmacêuticas - Lista Neutra) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto n° 13.780/2012);
- ALGODÃO ENLACE DISCO OF100X1: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 9.11 (Algodão, atadura, esparadrapo, gazes, pensos, sinapismos, e outros, acondicionados para venda a retalho para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários, não impregnados ou recobertos de substâncias farmacêuticas - Lista Neutra) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto n° 13.780/2012);
- ALGODÃO ENLACE QUADRADINHOS 250X1: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 9.11 (Algodão, atadura, esparadrapo, gazes, pensos, sinapismos, e outros, acondicionados para venda a retalho para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários, não impregnados ou recobertos de substâncias farmacêuticas - Lista Neutra) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto n° 13.780/2012);

impregnados ou recobertos de substâncias farmacêuticas - Lista Neutra) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);

- ALGODÃO HIDROF FLOC 25G: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 9.11 (Algodão, atadura, esparadrapo, gazes, pensos, sinapismos, e outros, acondicionados para venda a retalho para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários, não impregnados ou recobertos de substâncias farmacêuticas - Lista Neutra) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);
- ALGODÃO HIDROF FLOC BOLA 50G: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 9.11 (Algodão, atadura, esparadrapo, gazes, pensos, sinapismos, e outros, acondicionados para venda a retalho para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários, não impregnados ou recobertos de substâncias farmacêuticas - Lista Neutra) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);
- ALGODÃO ISABABY BOLA 50G: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 9.11 (Algodão, atadura, esparadrapo, gazes, pensos, sinapismos, e outros, acondicionados para venda a retalho para usos medicinais, cirúrgicos ou dentários, não impregnados ou recobertos de substâncias farmacêuticas - Lista Neutra) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);
- BOLO STO ANT FUBA 400G: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.9 (Bolo de forma, inclusive de especiarias) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);
- BOLO STO ANT MAND 400G: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.9 (Bolo de forma, inclusive de especiarias) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);
- BOLO STO ANT MILHO 400G: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.9 (Bolo de forma, inclusive de especiarias) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);
- BOLO STO ANT QUEIJO 400G: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.9 (Bolo de forma, inclusive de especiarias) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);
- FLOCÃO CORINGA RECH CARNE BODE 200G: produto isento conforme Art. 265, Inciso I, Alínea “d” do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012); Vamos ainda destacar o que diz o Parecer nº 6753 de 31/03/2015 (que segue na íntegra no anexo I desta defesa): “Considerando que o dispositivo supra não especifica os tipos de fubá de milho e farinha de milho alcançados pelo tratamento ali previsto, o entendimento que prevalece é o de que todas as espécies desses produtos estão incluídas no benefício da isenção do imposto, a exemplo do farelo de milho.”
- FLOCÃO CORINGA RECH CARNE SOL 200G: produto isento conforme Art. 265, Inciso I, Alínea “d” do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012); Vamos ainda destacar o que diz o Parecer nº 6753 de 31/03/2015 (que segue na íntegra no anexo I desta defesa): “Considerando que o dispositivo supra não especifica os tipos de fubá de milho e farinha de milho alcançados pelo tratamento ali previsto, o entendimento que prevalece é o de que todas as espécies desses produtos estão incluídas no benefício da isenção do imposto, a exemplo do farelo de milho.”
- FLOCÃO CORINGA RECH CHARQUE 200G: produto isento conforme Art. 265, Inciso I, Alínea “d” do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012); Vamos ainda destacar o que diz o Parecer nº 6753 de 31/03/2015 (que segue na íntegra no anexo I desta defesa): “Considerando que o dispositivo supra não especifica os tipos de fubá de milho e farinha de milho alcançados pelo tratamento ali previsto, o entendimento que prevalece é o de que todas as espécies desses produtos estão incluídas no benefício da isenção do imposto, a exemplo do farelo de milho.”
- FLOCÃO CORINGA RECH GAL CAIPIRA 200G: produto isento conforme Art. 265, Inciso I, Alínea “d” do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012); Vamos ainda destacar o que diz o Parecer nº 6753 de 31/03/2015 (que segue na íntegra no anexo I desta defesa): “Considerando que o dispositivo supra não especifica os tipos de fubá de milho e farinha de milho alcançados pelo tratamento ali previsto, o entendimento que prevalece é o de que todas as espécies desses produtos estão incluídas no benefício da isenção do imposto, a exemplo do farelo de milho.”

- LOMBO SADIA S/OSSO CONG: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.25.1 do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);
- ROCAMBOLE DA CASA: conforme foto abaixo trata-se de bolo de forma em formato cilíndrico e recheado, ou seja, é produto resultante da panificação, realizada inclusive, na padaria do próprio estabelecimento. Dito isto, o rocambole é produto incluso na substituição tributária conforme Item 11.18.1 (Outros bolos industrializados e produtos de panificação não especificados anteriormente, incluindo as pizzas; exceto os classificados nos CEST 17.062.02 e 17.062.03) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);
- SAL CISNE CHURR 1KG: produto isento conforme Art. 265, Inciso II, Alínea D do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012). Trata-se de sal grosso para churrasco não acrescido de substâncias ou ingredientes, é pacífico, portanto, que se equipara ao sal de cozinha para efeitos tributários, conforme parecer abaixo transscrito datado de 2010, anterior ao atual RICMS/BA (2012):

PARECER N° 19.198 de 07/10/2010

ICMS. Sal grosso para churrasco. Considerado sal de cozinha para efeito da redução de base de cálculo prevista no inciso XXX do art. 87 do RICMS.

O consulente, contribuinte do ICMS do Estado da Bahia acima qualificado, inscrito na condição normal, com forma de apuração do imposto através da conta-corrente fiscal, estabelecido na atividade principal de comércio atacadista de mercadorias em geral, sem predominância de alimentos ou de insumos agropecuários, CNAE 4393100, dirige consulta a esta Diretoria de Tributação, em conformidade com o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, expondo o seguinte: “Qual a tributação na BA do produto: SAL LEBRE CHURRASCO IOD 10 X 1KG - NCM 25010020, isento, tributado normal a 17% ou com redução de base em 100%? O produto sendo tributado normal a 17% na BA, o mesmo faz parte do Convênio 20/07?”

RESPOSTA: Efetivamente, o inciso XXX do art. 87 do Regulamento do ICMS do Estado da Bahia, aprovado pelo Decreto n.º 6284/97 - RICMS prevê redução de base de cálculo para, entre outros produtos, “sal de cozinha”, conforme abaixo: “Art. 86. É reduzida a base de cálculo: (...) XXX - das operações internas com sal de cozinha, fubá de milho e farinha de milho em 100% (cem por cento);” Na posição NCM 2501.00, temos: Sal (incluídos o sal de mesa e o sal desnaturado) e cloreto de sódio puro, mesmo em solução aquosa ou adicionados de agentes antiaglomerantes ou de agentes que assegurem uma boa fluidez; água do mar. Assim sendo, o sal grosso, para churrasco, sem agregados, é considerado sal de cozinha para efeito da redução de base de cálculo em referência. Com referência ao Convênio ICMS 20/07, que autoriza os Estados do Paraná e Rio Grande do Norte a conceder redução de base de cálculo nas saídas de sal marinho, dispondo na sua cláusula primeira a autorização em conceder, em substituição, redução de até 50% na base de cálculo do ICMS, não se aplica ao Estado da Bahia.

Diante do exposto, cabe ao Consulente dentro de 20 (vinte) dias, após a ciência da consulta, acatar o entendimento estabelecido na mesma, ajustando-se à orientação recebida, e, se for o caso, efetuando o pagamento das quantias porventura devidas, respeitando-se o estatuto no artigo 65 do RPAF/BA: “A observância, pelo conselente, da resposta dada à consulta, enquanto prevalecer o entendimento nela consubstanciado, exime o contribuinte de qualquer penalidade e exonera-o do pagamento do tributo, que se considera não devido no período”.

É o parecer.

- TORRESMO PONTEL: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.25.1 (Carnes e demais produtos comestíveis frescos, resfriados, congelados, salgados, em salmoura, simplesmente temperados, secos ou defumados, resultantes do abate de suínos) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);

- TORTA DOCE: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.25.1 (Outros bolos industrializados e produtos de panificação não especificados anteriormente, incluindo as pizzas; exceto os classificados nos CEST 17.062.02 e 17.062.03) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);

Para este caso, acredita ter havido uma confusão por parte do Nobre Auditor, por conta do nome utilizado, nesse sentido, cabe aqui detalhar sobre qual produto se trata. Dito isto, a torta doce se trata de Bolo Confeitado para aniversário, ou seja, é produto de panificação, realizada inclusive, na padaria do próprio estabelecimento, traz fotos:

Inclusive, em uma rápida pesquisa no Google, podemos perceber que Torta Doce é um nome usualmente utilizado para descrever bolos de aniversário, conforme print disponibilizado.

Assim sendo, fica nítido se tratar de “bolo”, produto de confeitoraria a base de farinha de trigo, e incluso na substituição tributária através do Item 11.25.1 do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012), sendo na mesma linha de raciocínio dos “bolos de forma, inclusive de especiarias” do Item 11.9 do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);

- TORTA MORANGO: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.25.1 (Outros bolos industrializados e produtos de panificação não especificados anteriormente, incluindo as pizzas; exceto os classificados nos CEST 17.062.02 e 17.062.03) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);

Este caso é o mesmo do item anterior (Torta Doce), isto significa que se trata de Bolo Confeitado para aniversário, ou seja, é produto de panificação, realizada inclusive, na padaria do próprio estabelecimento. Só é utilizado outro código para o produto, por ter preço diferenciado, pois em seu preparo é utilizado a fruta morango.

- TORTA PROMOÇÃO: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.25.1 (Outros bolos industrializados e produtos de panificação não especificados anteriormente, incluindo as pizzas; exceto os classificados nos CEST 17.062.02 e 17.062.03) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);

Este caso é o mesmo do item anterior (Torta Doce), isto significa que se trata de Bolo Confeitado para aniversário, ou seja, é produto de panificação, realizada inclusive, na padaria do próprio estabelecimento. Só é utilizado outro código para o produto, por ter preço diferenciado, para ser utilizado nas vendas promocionais.

Perante o exposto, não concordamos com a cobrança de ICMS referente aos itens acima já qualificados para o ano de 2019, no valor total de R\$ 65.714,60 por se tratarem de produtos isentos ou substituídos, sem direito ao crédito ora cobrado. Segue resumo dos valores por produto para melhor entendimento (relatório extraído dos demonstrativos analíticos anexados ao Auto de Infração).

Vamos analisar agora o ano de 2020.

Conforme demonstrativos analíticos anexos ao Auto de Infração, foram apontados produtos que não efetuaram o recolhimento do ICMS, não tendo sido de forma indevida conforme razões que seguem:

- BOLO STO ANT FUBÁ 400G: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.9 (Bolo de forma, inclusive de especiarias) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);
- BOLO STO ANT MAND 400G: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.9 (Bolo de forma, inclusive de especiarias) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);
- BOLO STO ANT MILHO 400G: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.9 (Bolo de forma, inclusive de especiarias) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);

- FLOCÃO CORINGA RECH CARNE BODE 200G: produto isento conforme Art. 265, Inciso I, Alínea “d” do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012); Vamos ainda destacar o que diz o Parecer nº 6753 de 31/03/2015 (que segue na íntegra no anexo I desta defesa): “Considerando que o dispositivo supra não especifica os tipos de fubá de milho e farinha de milho alcançados pelo tratamento ali previsto, o entendimento que prevalece é o de que todas as espécies desses produtos estão incluídas no benefício da isenção do imposto, a exemplo do farelo de milho.”
- FLOCÃO CORINGA RECH CARNE SOL 200G: produto isento conforme Art. 265, Inciso I, Alínea “d” do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012); Vamos ainda destacar o que diz o Parecer nº 6753 de 31/03/2015 (que segue na íntegra no anexo I desta defesa): “Considerando que o dispositivo supra não especifica os tipos de fubá de milho e farinha de milho alcançados pelo tratamento ali previsto, o entendimento que prevalece é o de que todas as espécies desses produtos estão incluídas no benefício da isenção do imposto, a exemplo do farelo de milho.”
- FLOCÃO CORINGA RECH CHARQUE 200G: produto isento conforme Art. 265, Inciso I, Alínea “d” do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012); Vamos ainda destacar o que diz o Parecer nº 6753 de 31/03/2015 (que segue na íntegra no anexo I desta defesa): “Considerando que o dispositivo supra não especifica os tipos de fubá de milho e farinha de milho alcançados pelo tratamento ali previsto, o entendimento que prevalece é o de que todas as espécies desses produtos estão incluídas no benefício da isenção do imposto, a exemplo do farelo de milho.”
- FLOCÃO CORINGA RECH COCO RAL 200G: produto isento conforme Art. 265, Inciso I, Alínea “d” do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012); Vamos ainda destacar o que diz o Parecer nº 6753 de 31/03/2015 (que segue na íntegra no anexo I desta defesa): “Considerando que o dispositivo supra não especifica os tipos de fubá de milho e farinha de milho alcançados pelo tratamento ali previsto, o entendimento que prevalece é o de que todas as espécies desses produtos estão incluídas no benefício da isenção do imposto, a exemplo do farelo de milho.”
- FLOCÃO CORINGA RECH GAL CAIPIRA 200G: produto isento conforme Art. 265, Inciso I, Alínea “d” do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012); Vamos ainda destacar o que diz o Parecer nº 6753 de 31/03/2015 (que segue na íntegra no anexo I desta defesa): “Considerando que o dispositivo supra não especifica os tipos de fubá de milho e farinha de milho alcançados pelo tratamento ali previsto, o entendimento que prevalece é o de que todas as espécies desses produtos estão incluídas no benefício da isenção do imposto, a exemplo do farelo de milho.”
- PEIXE TAMBAQUI KG: produto isento conforme Art. 265, Inciso II, Alínea “J” do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012), abaixo transscrito:

“j) pescado, realizada por pescador profissional artesanal devidamente classificado no Registro Geral da Pesca da Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca da Presidência da República, bem como as operações interna subsequentes com o mesmo produto.”

Cabe primeiramente, comprovar que as compras do produto Peixe Tambaqui, a partir do mês de Setembro de 2020, foram efetuadas de produtor devidamente registrado no Registro Geral de Pesca, o Sr. Sandro Seixas Oliveira, conforme carteirinha com data de primeiro registro em 27/10/1997 no Anexo II desta defesa (entregue à época e que mantínhamos em nossos arquivos), inclusive o pescador continua com o registro ativo conforme consulta que pode ser realizada no site do Governo Federal, segue print da consulta atual em 06/01/2024.

Dito isso, segue print do relatório de nosso sistema, com as compras realizadas desde 01/01/2019 a 31/12/2020, em que podemos confirmar que a partir do mês 09/2020 a compra desse produto passou a ser realizada do Sr. Sandro Seixas Oliveira, conforme NF 330.029 (anexo III desta defesa).

Cabe informar que as entradas em nome de Antônio Tadeu Muterle Eir. (NF 161708 e 166520) do relatório acima, tratam de transferências entre filiais. Para ratificar a informação aqui prestada, colacionamos ao Anexo IV desta defesa, o Livro Registro de Inventário do estoque.

Diante de todo o exposto, resta comprovado que o produto Peixe Tambaqui Kg está isento a partir do mês de setembro de 2020, por se tratar de pescado realizado por pescador devidamente registrado.

- PEIXE TILAPIA KG: produto isento conforme Art. 265, Inciso II, Alínea “J” do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012), abaixo transcrito:

“j) pescado, realizada por pescador profissional artesanal devidamente classificado no Registro Geral da Pesca da Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca da Presidência da República, bem como as operações interna subsequentes com o mesmo produto.”

Cabe primeiramente, comprovar que as compras do produto Peixe Tilápia Kg, a partir do mês de Agosto de 2020, foram efetuadas de produtor devidamente registrado no Registro Geral de Pesca, o Sr. Sandro Seixas Oliveira, conforme carteirinha com data de primeiro registro em 27/10/1997 no Anexo II desta defesa (entregue à época e que mantínhamos em nossos arquivos), inclusive o pescador continua com o registro ativo conforme consulta que pode ser realizada no site do Governo Federal, segue print da consulta atual em 06/01/2024.

Dito isso, segue print do relatório de nosso sistema, com as compras realizadas desde 01/01/2019 a 31/12/2020, em que podemos confirmar que a partir do mês 08/2020 a compra desse produto passou a ser realizada do Sr. Sandro Seixas Oliveira, conforme NFs 278088, 319530, 371758, 385784, 404401, 436952 e 496489 (anexo V desta defesa).

Cabe informar que a entrada em nome de Antonio Tadeu Muterle Eir (NF 6221) do relatório acima, se trata de transferência entre filiais. Para ratificar a informação aqui prestada, colacionamos ao Anexo VI desta defesa, o Livro Registro de Inventário do estoque.

Diante de todo o exposto, resta comprovado que o produto Peixe Tilápia Kg está isento a partir do mês de agosto de 2020, por se tratar de pescado realizado por pescador devidamente registrado.

- PEIXE TAMBAQUI SEM ESCAMA KG: produto isento conforme Art. 265, Inciso II, Alínea “J” do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012), abaixo transcrito:

“j) pescado, realizada por pescador profissional artesanal devidamente classificado no Registro Geral da Pesca da Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca da Presidência da República, bem como as operações interna subsequentes com o mesmo produto.”

Cabe primeiramente, comprovar que as compras do produto Peixe Tambaqui Sem Escama Kg, a partir do mês de Julho de 2020, foram efetuadas de produtor devidamente registrado no Registro Geral de Pesca, o Sr. Sandro Seixas Oliveira, conforme carteirinha com data de primeiro registro em 27/10/1997 no Anexo II desta defesa (entregue à época e que mantínhamos em nossos arquivos), inclusive o pescador continua com o registro ativo conforme consulta que pode ser realizada no site do Governo Federal, segue print da consulta atual em 06/01/2024.

Dito isso, segue print do relatório de nosso sistema, com as compras realizadas desde 01/01/2020 a 31/12/2020, em que podemos confirmar que a partir do mês 07/2020 a compra desse produto passou a ser realizada do Sr. Sandro Seixas Oliveira, conforme NFs 268559, 268578, 268586, 278088, 289003, 299396, 309232, 319530, 330029, 339064, 349567, 359997, 371758, 383581, 394961, 404401, 415369, 425867, 436952, 219904, 458540, 484943 e 496489 (anexo VII desta defesa).

Cabe informar que as entradas em nome de Antonio Tadeu Muterle Eir (NFs 213523, 161708 e 166520) do relatório acima, se tratam de transferências entre filiais e a entrada em nome de J M Prestação de Serviço (NF 211726) se trata de devolução de compra, vide o valor insignificante de R\$ 42,34. Para ratificar a informação aqui prestada, colacionamos ao Anexo VIII desta defesa, o Livro Registro de Inventário do estoque de 01/07/2020 a 31/12/2020, composto de 121 páginas.

Diante de todo o exposto, resta comprovado que o produto Peixe Tambaqui Sem Escama Kg está isento a partir de agosto de 2020, por se tratar de pescado realizado por pescador devidamente registrado.

- TORRESMO FLORDELIS ROLO KG: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.25.1 (Carnes e demais produtos comestíveis frescos, resfriados, congelados, salgados, em salmoura, simplesmente temperados, secos ou defumados, resultantes do abate de suínos) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);
- TORTA DOCE: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.25.1 (Outros bolos industrializados e produtos de panificação não especificados anteriormente, incluindo as pizzas; exceto os classificados nos CEST 17.062.02 e 17.062.03) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);

Para este caso, acredito ter havido uma confusão por parte do Nobre Auditor, por conta do nome utilizado, nesse sentido, cabe aqui detalhar sobre qual produto se trata. Dito isto, a torta doce se trata de Bolo Confeitado para aniversário, ou seja, é produto de panificação, realizada inclusive, na padaria do próprio estabelecimento, conforme fotos.

Inclusive, em uma rápida pesquisa no Google, podemos perceber que Torta Doce é um nome usualmente utilizado para descrever bolos de aniversário, conforme print disponibilizado.

Assim sendo, fica nítido se tratar de “bolo”, produto de confeitoraria a base de farinha de trigo, e incluso na substituição tributária através do Item 11.25.1 do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012), sendo na mesma linha de raciocínio dos “bolos de forma, inclusive de especiarias” do Item 11.9 do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);

- TORTA MORANGO: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.25.1 (Outros bolos industrializados e produtos de panificação não especificados anteriormente, incluindo as pizzas; exceto os classificados nos CEST 17.062.02 e 17.062.03) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);

Este caso é o mesmo do item anterior (Torta Doce), isto significa que se trata de Bolo Confeitado para aniversário, ou seja, é produto de panificação, realizada inclusive, na padaria do próprio estabelecimento. Só é utilizado outro código para o produto, por ter preço diferenciado, pois em seu preparo é utilizada a fruta morango.

- TORTA PROMOÇÃO: produto incluso na substituição tributária, conforme Item 11.25.1 (Outros bolos industrializados e produtos de panificação não especificados anteriormente, incluindo as pizzas; exceto os classificados nos CEST 17.062.02 e 17.062.03) do Anexo I do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012);

Este caso é o mesmo do item anterior (Torta Doce), isto significa que se trata de Bolo Confeitado para aniversário, ou seja, é produto de panificação, realizada inclusive, na padaria do próprio estabelecimento. Só é utilizado outro código para o produto, por ter preço diferenciado, para ser utilizado nas vendas promocionais.

Perante o exposto, não concordamos com a cobrança de ICMS referente aos itens acima já qualificados para o ano de 2020, no valor total de R\$ 86.753,23 por se tratarem de produtos isentos ou substituídos, sem direito ao crédito ora cobrado. Segue resumo dos valores por produto para melhor entendimento (relatório extraído dos demonstrativos analíticos anexados ao Auto de Infração).

Diante de todo o exposto e comprovado, conforme explanações realizadas acima, a AUTUADA vem requerer que seja a presente Infração 01 julgada PROCEDENTE EM PARTE, com o cancelamento da cobrança da parte indevida, resultando num saldo a pagar de R\$ 175.865,63.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto e comprovado através das razões expendidas, a autuada vem requerer que seja a presente autuação fiscal julgada PROCEDENTE EM PARTE, restando um saldo a pagar de R\$ 175.865,63 com relação à Infração 1, a ser recolhido para os cofres públicos, devendo ser cancelada a cobrança indevida referente ao valor restante.

A informação fiscal foi prestada às fls. 288/92.

Inicialmente, ressalta que o processo de auditoria observou todos os preceitos legais, e dessa forma fica afastado qualquer hipótese de nulidade. A empresa reconheceu parte da infração. Resta-nos reestabelecer a verdade material dos itens contestados.

Infração 01

Após a reanálise dos produtos apresentados na contestação.

Acatamos;

1. BOLO STO ANT FUBA 400G, BOLO STO ANT MAND 400G, BOLO STO ANT MILHO 400G, BOLO STO ANT QUEIJO 400G E ROCAMBOLE DA CASA;
2. TORRESMO PONTEL E TORRESMO FLORDELIS ROLO KG;
3. SAL CISNE CHURR 1KG;
4. PEIXE TAMBAQUI KG, PEIXE TILAPIA KG E PEIXE TAMBAQUI SEM ESCAMA KG;
5. LOMBO SADIA S/OSSO CONG;

Não acatamos com as seguintes ponderações:

1. ALGODÃO COTONELA COTTONBALLS BCO 95G, ALGODÃO COTTONBALLS BCO 50G, ALGODÃO ENLACE DISCO OF100X1, ALGODÃO ENLACE QUADRADINHOS 250X1, ALGODAO HIDROF FLOC 25G, ALGODÃO HIDROF FLOC BOLA 50G, ALGODÃO ISABABY BOLA 50G – A defesa diz que tais produtos estão inclusos na substituição tributária (ST), conforme item 9.11 do Anexo I do RICMS, no entanto os produtos elencados na referida lista do item 9.11 são os classificados com o NCM 3005.
2. No caso dos produtos em pauta escriturados e informados pela autuada são classificados nos NCMs 5601.21.90 e 5603.00.00 e que a maioria das operações praticadas pela empresa se deu com o tratamento normal, e o que está sendo exigido na infração são de algumas operações em que foram dadas saídas sem a tributação normal;

ALGODÃO COTTONBALLS BCO 50G

NCM 5601.21.90

ENTRADA (com crédito fiscal do imposto)

Lista de operações com itens		Opções de emissão										Seleção do período										Parâmetros de abertura		Filtros									
Lista de entradas para item 49476														Definir período como default				Período															
		</																															

SAÍDAS

Lista de operações com ítems

Opções de exibição		Seleção do período	Parâmetros de abertura	Filtro	Relatório de saídas para item 49476																	
		Definir período como default	Tipo de operação	Campo	Descrição do item	Automático	Qualquer parte do campo															
		Período	Conteúdo	Após concluir digitação	Filtrar																	
Lista de saídas para item 49476																						
	Exp	Dto	Lanc	CodMod	NumDoc	ChvNfe	UF	CodItem	NCM	Descrição	CodBarra	Quant	Unid	CST	CFOP	OptSimNac	VItem	VDesc	VlUnid	VLBcma	AjOcms	VLcms
	NFC	30/04/2019	Sim	65	1904	0	BA	49476	30051090	ALGODOAO COTTONBALLS BCO 50G		40,000	Un	060	5405	Não	170,80	72,40	98,40	4,27	0,00	0,00
	NFC	31/05/2019	Sim	65	1905	0	BA	49476	56012190	ALGODOAO COTTONBALLS BCO 50G		6,000	Un	000	5102	Não	25,62	0,00	25,62	4,27	25,62	18,00
	NFC	31/05/2019	Sim	65	1905	0	BA	49476	56012190	ALGODOAO COTTONBALLS BCO 50G		1,000	Un	060	5405	Não	4,27	0,00	4,27	4,27	0,00	0,00
	NFC	30/06/2019	Sim	65	1906	0	BA	49476	56012190	ALGODOAO COTTONBALLS BCO 50G		23,000	Un	000	5102	Não	98,21	0,00	98,21	4,27	98,21	18,00
	NF	04/07/2019	Sim	55	169214	291907075517880001735500200016921411100704072	BA	49476	56012190	ALGODOAO COTTONELA COTTONBA...	708916327244	1,000	Un	000	5929	Não	4,27	0,00	4,27	4,27	0,00	0,00
	NF	07/07/2019	Sim	55	169557	2919070755178800017355002000169557111007075	BA	49476	56012190	ALGODOAO COTTONELA COTTONBA...	708916327244	1,000	Un	000	5102	Não	4,27	0,00	4,27	4,27	18,00	0,77
	NFC	31/07/2019	Sim	65	1907	0	BA	49476	56012190	ALGODOAO COTTONBALLS BCO 50G		8,000	Un	000	5102	Não	34,16	0,00	34,16	4,27	34,16	18,00
	NFC	31/12/2019	Sim	65	1912	0	BA	49476	56012190	ALGODOAO COTTONBALLS BCO 50G		7,000	Un	000	5102	Não	29,89	0,00	29,89	4,27	29,89	18,00

ALGODÃO ENLACE DISCO OF100X1

NCM 5601.21.90

ENTRADAS

Lista de operações com ítems

Opções de edição		Seleção do período		Parâmetros de abertura		Filtros	
				Configuração			
				Descrição do item		<input checked="" type="checkbox"/> Automático <input type="checkbox"/> Qualquer parte do campo <input type="radio"/> Aplica condutor digitação <input type="checkbox"/> Filtar	
		Período		Conteúdo			
		Definir período como default					
Listo de entradas para item 60303							
Esp	Dt	CodMod	NumDado	CpfCnpj	Cpaf	CpfCnpj	Cpaf
NF	04/04/2019	55	112367	291904075178800035500200011236711100304	200002	0057178000335	BA
NF	25/04/2019	55	113758	2919040751788000355002000117358111025946	200002	0057178000335	BA
NF	09/05/2019	55	114759	291905075178800035500200014759111009504	200002	0057178000335	BA
NF	28/05/2019	55	116064	291905075178800035500200016064111002050	200002	0057178000335	BA
NF	04/06/2019	55	115653	2919060751788000355002000156561111004069	200002	0057178000335	BA
NF	25/06/2019	55	117886	291906075178800035500200017808111102089	200002	0057178000335	BA
NF	01/07/2019	55	118275	2919070751788000355002000182751111001071	200002	0057178000335	BA
NF	08/07/2019	55	118890	291907075178800035500200018890111007078	200002	0057178000335	BA
NF	22/07/2019	55	119653	2919070751788000355002000196521111002730	200002	0057178000335	BA
NF	26/08/2019	55	122320	291908075178800035500200022301111049675	200002	0057178000335	BA
NF	29/08/2019	55	122554	29190807517880003550020002544111010251	200002	0057178000335	BA
NF	04/09/2019	55	122661	291908075178800035500200025911110015714	200002	0057178000335	BA
NF	16/09/2019	55	123785	2919080751788000355002000259111100159364	200002	0057178000335	BA
NF	24/09/2019	55	124324	291909075178800035500200024234111490327	200002	0057178000335	BA
NF	13/11/2019	55	127871	2919110751788000355002000278711110172786	200002	0057178000335	BA
NF	13/11/2019	55	127880	29191107517880003550020002788011110162560	200002	0057178000335	BA
NF	03/12/2019	55	128655	2919120751788000355002000259111100167650	200002	0057178000335	BA
NF	13/12/2019	55	130134	29191207517880003550020003014111101737980	200002	0057178000335	BA
NF	28/12/2019	55	130897	29191207517880003550020003097111101737980	200002	0057178000335	BA

SAIDAS

 [Lista de operações com ítems](#)

ALGODÃO HIDROFÉ FLOC BOLA 50G

NCM 5603.00.00

ENTRADAS

ACÓRDÃO JJF N° 0049-05/25-VD

Lista de operações com itens		Definir período como default		Período		Filtros		Configuração		Lista de entradas para item 70821													
Opções de exibição		Seleção do período		Parâmetros de abertura		Filtro - Campo		Descrição do item		Automatico		Qualquer parte do campo											
Lista de entradas para item 70821																							
NP	16/01/2019	55	106914	29190107551788000035502000106914111016018	20000002	07551788000035	BA	3	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	20,00	UN	060	1409	35,00	35,00	1,75	0,00	0,00	0,00	
NF	23/01/2019	55	107361	29190107551788000035502000107361111023016	2000002	07551788000035	BA	2	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	40,00	UN	060	1409	70,00	70,00	1,75	0,00	0,00	0,00	
NF	23/01/2019	55	107413	29190107551788000035502000107413111023014	2000002	07551788000035	BA	4	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	20,00	UN	060	1409	35,00	35,00	1,75	0,00	0,00	0,00	
NF	27/03/2019	55	111855	291901075517880000355020001118551111027031	2000002	07551788000035	BA	14	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	80,00	UN	000	1152	140,00	140,00	1,75	140,00	18,00	25,20	
NF	20/04/2019	55	113450	29190407551788000035502000113450111020040	2000002	07551788000035	BA	75	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	20,00	UN	000	1152	35,00	35,00	1,75	35,00	18,00	6,30	
NF	08/05/2019	55	114695	2919050755178800003550200014569511100759	2000002	07551788000035	BA	61	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	20,00	UN	000	1152	35,00	35,00	1,75	35,00	18,00	6,30	
NF	04/06/2019	55	116559	29190507551788000035502000156559111004069	2000002	07551788000035	BA	72	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	20,00	UN	000	1152	35,00	35,00	1,75	35,00	18,00	6,30	
NF	18/07/2019	55	119535	2919070755178800003550200019535111010877	2000002	07551788000035	BA	37	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	20,00	UN	000	1152	35,00	35,00	1,75	35,00	18,00	6,30	
NF	01/08/2019	55	120594	2919080755178800003550200020594111011068	2000002	07551788000035	BA	28	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	20,00	UN	000	1152	35,00	35,00	1,75	35,00	18,00	6,30	
NF	20/08/2019	55	121915	2919080755178800003550200021915111020200	2000002	07551788000035	BA	63	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	20,00	UN	000	1152	35,00	35,00	1,75	35,00	18,00	6,30	
NF	09/10/2019	55	125404	29191007551788000035502000254411179769	2000002	07551788000035	BA	87	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	40,00	UN	000	1152	70,00	70,00	1,75	70,00	18,00	12,60	
NF	26/11/2019	55	128750	291911075517880000355020002875011956570	2000002	07551788000035	BA	6	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	20,00	UN	000	1152	27,60	27,60	1,38	27,60	18,00	4,97	
NF	13/12/2019	55	130134	2919120755178800003550200030134111723798	2000002	07551788000035	BA	79	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	20,00	UN	000	1152	27,60	27,60	1,38	27,60	18,00	4,97	
NF	27/12/2019	55	131085	2919120755178800003550200031085811919113	2000002	07551788000035	BA	31	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	4,00	UN	000	1152	5,52	5,52	1,38	5,52	18,00	0,99	
NF	28/12/2019	55	130987	2919120755178800003550200030867711259559	2000002	07551788000035	BA	47	70821	789448000033	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	20,00	UN	000	1152	27,60	27,60	1,38	27,60	18,00	4,97	

SAÍDAS

Lista de operações com itens		Definir período como default		Período		Filtros		Configuração		Lista de saídas para item 70821													
Opções de exibição		Seleção do período		Parâmetros de abertura		Filtro - Campo		Descrição do item		Automatico		Qualquer parte do campo											
Lista de saídas para item 70821																							
NP	27/01/2019	55	152506	29190107551788000035502000152506111027012	12601095363	115020000010	BA	60	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	709448000033	1,000	Un	0	060	5929	Sm	2,87	2,87	0,00	0,00	
NF	27/01/2019	55	152505	29190107551788000035502000152505111027010	12601095363	115020000010	BA	61	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	709448000033	1,000	Un	0	060	5929	Sm	2,87	2,87	0,00	0,00	
NFC	31/01/2019	65	1901	0		XXXXXXXX	0	BA	1	70821	30051000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	65,00	Un	0	060	5405	Não	182,42	2,87	0,00	0,00	
NF	02/02/2019	55	153644	29190207551788000035502000203644111020202	100399	00278711002626	BA	6	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	709448000033	1,000	Un	0	060	5405	Não	2,87	2,87	0,00	0,00	
NFC	28/02/2019	65	1902	0		XXXXXXXX	0	BA	1	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	2,00	Un	0	000	5102	Não	6,66	3,33	6,66	18,00	
NFC	28/02/2019	65	1902	0		XXXXXXXX	0	BA	1	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	24,00	Un	0	060	5405	Não	63,88	2,87	0,00	0,00	
NFC	31/03/2019	65	1903	0		XXXXXXXX	0	BA	1	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	12,00	Un	0	000	5102	Não	39,96	3,33	39,96	18,00	
NF	15/04/2019	55	161075	2919040755178800003550200016107511102047	101046	1182020000104	BA	7	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	709448000033	1,000	Un	0	000	5102	Sm	3,33	3,33	3,33	18,00	
NF	15/04/2019	65	1904	0		XXXXXXXX	0	BA	1	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	98,00	Un	0	000	5102	Não	288,27	3,33	286,17	18,00	
NFC	31/05/2019	65	1905	0		XXXXXXXX	0	BA	1	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	21,00	Un	0	000	5102	Não	55,72	2,65	55,60	18,00	
NFC	30/06/2019	65	1906	0		XXXXXXXX	0	BA	1	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	20,00	Un	0	000	5102	Não	52,40	2,62	52,40	18,00	
NFC	31/07/2019	65	1907	0		XXXXXXXX	0	BA	1	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	14,00	Un	0	000	5102	Não	36,88	2,62	36,88	6,98	
NFC	31/08/2019	65	1908	0		XXXXXXXX	0	BA	1	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	24,00	Un	0	000	5102	Não	114,40	2,62	114,40	18,00	
NF	24/10/2019	55	180533	2919100755178800003550200018053311101942	100663	0	BA	68	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	709448000033	1,000	Un	0	000	5102	Não	3,75	2,75	2,75	10,00	
NFC	31/10/2019	65	1910	0		XXXXXXXX	0	BA	1	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	28,00	Un	0	000	5102	Não	77,00	2,75	76,92	18,00	
NFC	31/10/2019	65	1911	0		XXXXXXXX	0	BA	1	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	15,00	Un	0	000	5102	Não	41,25	2,75	41,25	18,00	
NFC	31/10/2019	65	1912	0		XXXXXXXX	0	BA	1	70821	52030000	ALGOAO HIDROF FLOC BOLA 50G	31,00	Un	0	000	5102	Não	85,35	2,75	85,25	18,00	

Esse entendimento já foi expressado pelo DITRI (Diretoria de Tributação):

porém fabricados a partir de milho ou de outros cereais que não o trigo, não está incluído nesse regime de tributação.”

Dessa forma, ratifico o entendimento que tortas tem a tributação normal. Em razão do exposto, propugnamos pela procedência parcial conforme novos demonstrativos apresentados.

O contribuinte foi intimado a se manifestar conforme prova à fl. 343, mas não se manifestou.

VOTO

Trata-se de lançamento pela saída de mercadorias tributáveis como não tributáveis.

A defesa traz longa lista de mercadorias que estariam sob isenção ou sob regime de substituição tributária e por isto, tais saídas seriam não tributadas pelo regime normal. Contudo, reconhece o valor lançado de R\$ 175.865,63.

Na informação fiscal os autuantes reconheceram que em parte cabia razão ao contribuinte como os itens lombo sadia sem osso, congelado, peixe tambaqui e sal cisne para churrasco. Não acataram itens como algodão cotonela e algodão enlace.

O contribuinte foi intimado a se manifestar acerca das alterações procedidas pelos autuantes, conforme consta à fl. 343, mas não se manifestou.

Nos termos do Art. 140 do RPAF, “*o fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas*”.

Face ao exposto, acato o demonstrativo dos autuantes conforme transcrição abaixo:

Ano	Mes	VIDevidoAud	VIAjustEmpr	VIIcmsDevido
2019	1	11.234,63	0,00	11.234,63
2019	2	10.379,73	0,00	10.379,73
2019	3	13.981,64	0,00	13.981,64
2019	4	17.989,17	0,00	17.989,17
2019	5	11.403,45	0,00	11.403,45
2019	6	10.521,95	0,00	10.521,95
2019	7	11.221,96	0,00	11.221,96
2019	8	14.153,42	0,00	14.153,42
2019	9	12.175,82	0,00	12.175,82
2019	10	12.417,78	0,00	12.417,78
2019	11	14.801,31	0,00	14.801,31
2019	12	15.065,86	0,00	15.065,86
Total		155.346,72	0,00	155.346,72
Ano	Mes	VIDevidoAud	VIAjustEmpr	VIIcmsDevido
2020	1	11.844,07	0,00	11.844,07
2020	2	13.558,09	0,00	13.558,09
2020	3	13.622,27	0,00	13.622,27
2020	4	17.786,76	0,00	17.786,76
2020	5	14.652,09	0,00	14.652,09
2020	6	13.147,55	0,00	13.147,55
2020	7	13.881,78	0,00	13.881,78
2020	8	8.512,30	0,00	8.512,30
2020	9	7.490,69	0,00	7.490,69
2020	10	8.651,42	0,00	8.651,42
2020	11	8.839,32	0,00	8.839,32

2020	12	10.652,80	0,00	10.652,80
Total		142.639,14	0,00	142.639,14

O valor inicialmente lançado totalizou R\$328.333,46, sendo reduzido para R\$ 297.985,86.

Face ao exposto voto pela procedência parcial do lançamento. Auto de Infração PARCIALMENTE PROCEDENTE.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE**, o Auto de Infração nº 269197.0037/23-9, lavrado contra **ANTÔNIO TADEU MUTERLE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento de imposto no valor total de **R\$ 297.985,86** acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, II, “a” Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios estabelecidos na Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 11 de março de 2025.

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR