

A. I. Nº - 129712.0037/22-0
AUTUADO - HIPERIDEAL EMPREENDIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - MARIA CRISTINA ALVES CORREIA DOS SANTOS
ORIGEM - DAT METRO / IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 06/08/2025

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0149-04/25-VD**

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MATERIAL PARA USO/CONSUMO PRÓPRIO; **b)** MERCADORIAS SUBMETIDAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Processada revisão fiscal pela autuante e, após as exclusões necessárias, ambas as infrações restaram parcialmente subsistentes. 2. MULTA PERCENTUAL. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE PAGAMENTO. OPERAÇÕES REGISTRADAS. TRIBUTAÇÃO POR OCASIÃO DAS SAÍDAS. Excluídas da autuação valores incluídos indevidamente na exigência fiscal. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração sob análise teve sua expedição ocorrida em 18/12/2022 para exigir crédito tributário no montante de R\$ 112.069,52, mais multas, em decorrência das seguintes imputações:

- **Infração 01 – 001.002.002:** *“Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. Anexo II”*. Valor lançado R\$ 26.822,58, período de janeiro/18 a dezembro/21. Multa 60% - Art. 42, inciso VII, “a”, da Lei nº 7.014/96.

- **Infração 02 – 001.002.006:** *“Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadoria (s) adquirida (s) com pagamento do imposto por substituição tributária. Anexo III”*. Valor lançado R\$ 65.779,21, período janeiro/18 a dezembro/21. Multa 60% - Art. 42, inciso VII, “a”, da Lei nº 7.014/96.

- **Infração 03 – 007.015.003:** *“Multa percentual sobre o imposto (ICMS) que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. Anexo IV”*. Valor da penalidade R\$ 19.467,74, com previsão no Art. 42, inciso II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

O autuado, por intermédio de seus Representantes Legais, ingressou com Impugnação ao lançamento, fls. 144 a 150, citando, inicialmente, que pretende demonstrar a improcedência das infrações apontadas, uma vez que decorreram de mero equívoco da autuante.

Ao adentrar ao mérito da autuação, passou a se referir à infração 01, relacionada a utilização indevida de créditos fiscais de mercadorias adquiridas para uso próprio, no total de R\$ 26.822,58, argumentando que tais aquisições não foram destinadas a uso próprio e, sim, material de embalagem que, de acordo com o art. 309 do RICMS/BA, geram direito ao crédito fiscal, destacando os produtos BOBINA PDV HI e BOBINA PIC, além de ETIQUETA BALANÇA TÉRMICA, que ao seu entendimento se enquadram como materiais de embalagem, citando como referência à Tabela NCM, que indicam que as bobinas possuem a NCM 3923.40.00 que se encontra inserido no capítulo “Plásticos e suas obras” – “Artigos de transporte ou de embalagem, de plástico, rolas, tampas, cápsulas e outros dispositivos para fechar recipientes de plástico”, acrescentando que, nesse diapasão, o mesmo ocorre com as Etiquetas Balança Térmica 60x50, que se enquadra na NCM 48.21, razão pela qual a presente infração deverá ser julgada improcedente.

Ao se reportar à infração 02, relacionada a utilização indevida de créditos fiscais no montante de R\$ 65.779,21, decorrente de aquisições de mercadorias com pagamento do imposto por substituição tributária, defendeu que houve equívoco por parte da autuante em relação as mercadorias analisadas, enaltecendo que o Anexo I ao RICMS/BA, é taxativo em relação aos produtos que devem receber o tratamento da substituição tributária, conforme art. 289, não podendo a fiscalização aplicar a substituição tributária em produtos que ali não estejam previstos.

Neste diapasão disse que elaborou planilha (doc. 02) onde relaciona os produtos abarcados pela autuação, com seu respectivo NCM, informando se consta ou não no aludido Anexo I, tomando como exemplo os produtos (2009544) PAO QJO ARTES VOZITA GOIABA 400G, (2055708) PAO QJO F MINAS PALITO 300G e PAO FORNO DE MINAS COQ 1KG, que, por possuírem recheio, não estão acobertados pelo Convênio 50/05, portanto são submetidos ao regime normal de tributação, sendo cabível o uso do crédito fiscal.

Aduziu, em seguida, que alguns dos produtos, tais como pizzas pré-cozidas prontas e congeladas com recheio, NCM 1905.90.00, possuem peculiaridades, isto é, por possuírem alto percentual do peso total em recheio e/ou cobertura, não são considerados como simples produtos de panificação sujeitos ao regime de substituição tributária, sendo tributados normalmente, citando Parecer Final de Consulta (Doc. 03), para referendar seu argumento.

Por fim observou que foi encontrado erro no relatório de fiscalização no que diz respeito ao item CHOC QUENT CAPS RES 110G com NCM indicada 09012100, entretanto tal NCM refere-se aos itens “Não descafeinados” de tal forma que o correto seria 18069999 – Chocolate e outras preparações alimentícias que contenham cacau, conforme indicado no Doc. 04.

Requeru a improcedência da infração 02.

Ao adentrar à infração 03, relacionada a multa percentual no valor de R\$ 19.467,74, incidente sobre o valor da antecipação parcial que deixou de ser recolhida, disse que no que tange aos meses listados no relatório da fiscalização se verifica erro uma vez que o pagamento foi efetuado, entretanto as notas fiscais de revenda foram recebidas no mês subsequente enquanto o pagamento é feito no recebimento da mercadoria, apresentando um “histórico” de pagamento por antecipação de 2018 a 2021, (doc. 05).

Pontuou, também, que por meio do extrato de pagamentos realizados, é possível verificar que os pagamentos antecipados parciais foram devidamente efetuados, quando devidos, não subsistindo razões para manutenção da infração.

Concluiu requerendo a improcedência do Auto de Infração.

A autuante apresentou Informação Fiscal, fl. 180 a 182, onde, em relação a infração 01, disse que foi alegado na defesa que houve cobrança indevida sobre ao produto “Bobinas”. A este respeito acolheu o argumento defensivo em relação a Bobina PIC por se tratar de filme plástico utilizado para embalar produtos fracionados, sendo, assim, excluído do levantamento fiscal.

Disse que o mesmo não ocorreu em relação as demais bobinas de máquinas PDV e de balança, cujos NCM são 4811.9010 e 4821.9000, e não os alegados pela defesa, pois não se tratam de materiais de revestimentos de mercadorias, assim como as etiquetas de preço e pesagem, que não tem a função de envolver ou acondicionar os produtos, sendo classificados como materiais de consumo.

Desta maneira, após a exclusão das Bobinas PIC a infração 01 foi reduzida para o valor de R\$ 8.097,22, de acordo com os demonstrativos constantes às fls. 184 a 189.

No que se relaciona a infração 02, no valor de R\$ 65.779,21, referente a utilização indevida de créditos fiscais decorrentes de aquisições de mercadorias com pagamento do imposto por substituição tributária, pontuou que o autuado questionou a cobrança quanto ao produto Pão de Queijo, com o que concordou, já que não contém farinha de trigo em sua composição, concordando, também, em relação ao produto Chocolate Quente, processando as respectivas

exclusões.

Discordou, entretanto, quanto a exclusão dos produtos Pizzas, diversos tipos, tendo em vista que nos exercícios fiscalizados as pizzas estão previstas no Anexo I do RICMS/BA, enquadradas na NCM 1905.9 (... *outros bolos ... incluindo as pizzas*), portanto sujeitos a substituição tributária.

Assim, após as exclusões levadas a efeito, a infração 02 ficou reduzida para o valor de R\$ 21.683,87, conforme demonstrativos anexados às fls. 201 a 204.

Ao se reportar à infração 03, decorrente de multa percentual no valor de R\$ 19.467,74 incidente sobre a parcela do ICMS antecipação parcial que deixou de ser paga, observou que o autuado alegou que foram incluídos produtos isentos no levantamento fiscal. A este respeito disse que ao efetuar uma revisão no levantamento identificou a inclusão indevida do produto “Ovo”, procedendo a respectiva exclusão.

Quanto aos demais produtos disse que não procedem os argumentos defensivos, pois considerou todos os lançamentos de notas fiscais de entradas de outros estados de produtos sujeitos a comercialização lançados na EFD, bem como os DAE de pagamento, observando que foram considerados no levantamento as datas de ocorrência e prazos de pagamento previstos no RICMS/BA, cujos artigos transcreveu, observando sua cronologia.

Consta, às fls. 238 e 239, intimação enviada ao autuado, via SEDEX/AR, contendo cópia integral da informação fiscal e CD Room, com a concessão do prazo de 10 (dez) dias para manifestação.

O autuado se pronunciou, fls. 241 a 245, onde efetuou um resumo dos fatos que antecederam a presente manifestação, pugnando, em seguida, pela anulação na integralidade do Auto de Infração.

Assim é que, em relação à infração 01, questionou a manutenção pela autuante da exigência relacionada aos produtos *Bobinas de máquinas PDV e de balança* que, ao entendimento da autuante são utilizadas para o funcionamento dos equipamentos e não como embalagem, o que considera não merecer prosperar porque, do ponto de vista tributário a questão cinge-se a discutir o enquadramento do produto como uso ou consumo ou como parte do produto final (beneficiamento ou acondicionamento).

Neste sentido alegou que as bobinas são adquiridas para beneficiamento e acondicionamento de produtos ofertados ao consumidor final, tais como embalagens de produtos fracionados (queijos e fatiados) que, por sua vez, são beneficiados e comercializados, ao tempo em que essas mercadorias comercializadas, são fracionadas, embaladas e etiquetadas para que o consumidor tenha todas as informações necessárias.

Asseverou que a autuação carece de substrato legal, pois conforme legislação aplicável (arts. 309, 93, V e 124 do RICMS/BA, art. 29, § 1º, inciso II e art. 53, III, da Lei nº 7.014/96), apenas estão excluídas da creditação fiscal aquelas mercadorias adquiridas pelo estabelecimento que se destinam para uso próprio, assim entendidas aquelas que não integram o produto final ou o serviço na condição de elemento necessário à sua produção, composição ou prestação.

Requeru a improcedência da infração 01.

No que pertine à infração 02, relativamente a utilização de créditos fiscais oriundos de aquisições de mercadorias com pagamento do imposto por substituição tributária, argumentou que deixaram de ser excluídos da autuação pela autuante os produtos que seguem:

- **Frango Defumado Sadia Kg, Peito de Frango Sadia Peça KG, Moela Fgo Sadia Cong 1Kg**, que são vendidos em peso inferior a 3Kg, portanto, não estão sujeitos ao regime de substituição tributária – CEST 17.087.02;

- **Pães Croc Plus Via**, são produtos recheados, que no final da nomenclatura possuem “QJO CEB”, “PERÚ REQ”, “SALAM LIM”, “CHURRASCO”, que são indicativos de recheio, e, quando analisado o rol dos pães, também não é possível encontrar previsão para os pães recheados, aplicando-se a

mesma lógica dos pães de queijo que foram retirados da autuação.

- **Barra de Cereal Diversas**, que são produtos derivados de frutas de casca rígida, amendoins e outras sementes, mesmo misturados entre si, não estão na tabela anexa de produtos sujeitos à substituição tributária.

- **Farinha de Trigo Integral Orgânicas e Farinhas de Rosca**, por se tratar de farinhas especiais, orgânicas ou integrais, que em nenhum momento é explicitado no Anexo I do RICMS/BA, destacando que, em relação a estes produtos, o Anexo I do ano de 2018 consta menção aos mesmos, no entanto, contém especificações em relação a quantidade que deve ser superior a 5 Kg, que não é o caso.

- **Tapet Forminha Junco**, são forminhas de doce e possui NCM 3924900 – Serviços de mesa, artigos de cozinha, outros artigos de uso domésticos, os quais estão no Anexo do RICMS/BA.

- **Pino Nedo Adaptador 2 Rolos e Resistência p/Chuveiro Nedo**, NCM 85168090 e 85366990 (máquinas e aparelhos, material elétrico, etc.).

Reiterou a planilha apresentada na defesa inicial e pugnou pela improcedência do Auto de Infração.

Naquilo que se relaciona à infração 03, pertinente a penalidade aplicada por falta de pagamento do ICMS-antecipação parcial, citando existência de erro no levantamento fiscal uma vez que o pagamento foi efetuado, entretanto as notas fiscais de revenda foram recebidas no mês subsequente e o pagamento é feito no recebimento da mercadoria, referindo-se ao que denominou histórico de pagamentos, para respaldar seu argumento.

Registrou que este fato decorre de regime especial de pagamento que lhe fora concedido, fls. 246 a 248, não havendo, portanto, o que se cogitar de falta de pagamento.

Requeru a improcedência da autuação.

A autuante se pronunciou à fl. 273 nos seguintes termos: *“Ciente da manifestação do autuado, nada temos a acrescentar além do que já analisado e corrigido na Informação Fiscal”*.

Em 28 de novembro de 2023, o presente PAF foi encaminhado em diligência à Infaz de origem/autuante, fl. 276, nos seguintes termos:

“Quando da manifestação pelo autuado a respeito da Informação Fiscal prestada pela autuante, fls.177 a 187, foram trazidas uma série de considerações e novos argumentos relacionados a autuação, que deixaram de ser enfrentados pela autuante em seu pronunciamento de fl. 197.

Em vista disto e considerando a necessidade de que os argumentos defensivos sejam devidamente apreciados pela autuante, deliberou esta 4ª Junta de Julgamento Fiscal, em sessão de Pauta Suplementar realizada nesta data, pela conversão do presente PAF em diligência à Infaz de origem no sentido de que a autuante analise e se posicione a respeito da totalidade dos argumentos defensivos apresentados na manifestação à informação fiscal.

Havendo acolhimento, total ou parcial, solicita-se que sejam efetuados novos demonstrativos do débito remanescente, caso necessário.

Após o atendimento, o PAF deverá retornar ao CONSEF, para conclusão da instrução e julgamento”.

Em atendimento a autuante assim se posicionou, de acordo com o constante às fls. 280 a 282:

- **Infração 01 – Crédito indevido material de consumo**: Disse que o autuado repete os mesmos argumentos utilizados na peça de defesa, já analisados na informação fiscal, tendo sido em parte acatados e reduzidos o valor do débito, posição esta que manteve.

- **Infração 02 – Crédito indevido mercadorias da ST**: Citou que o autuado questionou os seguintes produtos:

- **Farinha de trigo integral e orgânica** – não procede a argumentação visto que a NCM na nota fiscal é 1101.00.1 constante na tabela ANEXO I do RICMS, que abrange todas as farinhas de trigo, não fazendo exceção, portanto, às integrais ou as denominadas orgânicas;

- Pães crocantes Plus Vita – não admitida a contestação, pois estes pães são industrializados, cujos NCM corretos previstos no ANEXO I do RICMS são 1905.2 (“Pães industrializados, inclusive de especiarias...”) e 1905.9 (“Demais pães industrializados”);
- Frango defumado, Peito de Frango e Moela de frango – não admitida a contestação pois se tratam de produtos previstos no ANEXO I assim descritos: “*Carnes e demais produtos comestíveis frescos, resfriados, congelados, salgados, em salmoura, simplesmente temperados, secos ou defumados, resultantes do abate de aves ...*”;
- Barra de cereais e produtos similares – foram cobrados apenas no exercício de 2018, que contém NCM 1904.1 e 2008.1, previstos no Anexo I do RICMS, quanto aos demais os excluiu.
- Farinha de rosca e Tapet Forminha: excluídos da autuação.
- Resistência para chuva: Não consta na autuação.
- Pinos: mantido o lançamento, por se encontrar descrito no Anexo I, no grupo materiais de construção.

Pontuou que além dos produtos acima, optou por efetuar uma revisão completa no lançamento, tendo, nessa oportunidade, optado por também excluir os produtos Lombo Seara Gourmet e Bifinho Dugs, por não estarem incluídos no Anexo I.

Desta forma, apresentou os novos valores remanescentes para a infração 02, com a seguinte formatação: exercício 2018 R\$ 9.877,69; exercício 2019 R\$ 3.413,16; exercício 2020 R\$ 4.166,62 e exercício 2021 R\$ 1.631,69, fls. 297 a 300, totalizando o valor reclamado na ordem de R\$ 19.088,76.

- **Infração 03 –Multa pela falta de pagamento da Antecipação Parcial:** Neste item destacou que o autuado apresentou à fl. 142 o Processo nº 0384872200207 que concedeu Regime Especial para o prazo de pagamento diferenciado da antecipação parcial de charque, jerked beef e produtos comestíveis resultantes do abate de gado de várias espécies e aves, alegando que estes prazos não foram considerados pela fiscalização. A este respeito esclareceu que estes produtos não fazem parte da autuação consoante se constata na planilha de fls. 164 a 166.

Com relação as planilhas apresentadas pelo autuado contendo a relação de notas fiscais e pagamentos efetuados, disse que procedeu uma revisão total do levantamento e constatou que foram incluídos no cálculo da antecipação parcial produtos sujeitos a substituição tributária, em razão do sistema ter considerado notas fiscais com CFOP 6101 e 6102, mas que efetivamente foram lançadas na EFD com CFOP 2403. Em consequência processou a exclusão do lançamento os seguintes produtos: Pão de Alho, Pizza, Talharim, Pacotini e Raviolone, todos os tipos, restando esta infração reduzida para o montante de R\$ 12.112,32, sendo R\$ 5.974,73 para o exercício de 2019, R\$ 1.622,92 para 2020 e R\$ 4.514,67 para 2021, fl. 282.

Destacou que o autuado questiona a data de ocorrência e prazo de pagamento da antecipação parcial, se baseando nestes argumentos para contestar os valores devidos. Disse que, como já esclarecido na Informação Fiscal, o levantamento do débito foi realizado observando rigorosamente o que está previsto na legislação ou seja:

“RICMS/DECRETO Nº 13.780 DE 16 DE MARÇO DE 2012

Art. 332. O recolhimento do ICMS será feito:

I - Até o dia 9 do mês subsequente:

....

III - antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior, observado o disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo:

...

b) não enquadradas no regime de substituição tributária e destinadas à comercialização, relativamente à antecipação parcial do ICMS;

...

§ 2º O contribuinte regularmente inscrito no Cadastro de Contribuinte do ICMS do Estado da Bahia - CAD-ICMS, que preencha cumulativamente os requisitos indicados a seguir, poderá efetuar o recolhimento do imposto por antecipação de que tratam as alíneas “a”, “b” e “c” e o item 2 da alínea “g” do inciso III do caput deste artigo, até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e vinculado ao documento fiscal, exceto em relação às operações de importação de combustíveis derivados de petróleo e as operações com açúcar, farinha de trigo, mistura de farinha de trigo, trigo em grãos, charque, jerked beef, enchidos (embutidos) e produtos

...

Nota: A redação atual do § 2º do art. 332 foi dada pelo Decreto nº 18.085, de 21/12/17, DOE de 22/12/17, mantida a redação de seus incisos, efeitos a partir de 01/01/18.

Apresentou novos demonstrativos do débito de forma impressa e em mídia digital, fls. 284 a 391.

O autuado foi cientificado do resultado da diligência realizada, fls. 395 e 396, tendo se pronunciado conforme fls. 398 a 402, onde, em relação à infração 01, argumentou que apesar da autuante ter processado algumas exclusões, ainda assim remanescem alguns itens a serem excluídos, pois incluídos de forma errônea pela autuante, sendo que, antes de apresentar tabela completa dos itens que entende que devam ser excluídos, ponderou que este CONSEF tem reiteradamente afirmado que para os produtos serem enquadrados como substituição tributária devem ser coincidentes a descrição e a NCM, cumulativamente, citando o Parecer DITRI nº 11.219/2010 para embasar seu posicionamento, apresentando às fls. 399 a 401 uma planilha com os itens que, entende, devam ser excluídos da autuação.

No que tange à infração 03, multa por falta de pagamento da antecipação parcial, voltou a dizer que os pagamentos foram realizados seguindo orientação do Regime Especial que é detentor, insurgindo-se contra o argumento da autuante de que os produtos abarcados pelo referido regime não estão incluídos no débito apurado, acrescentando que além do regime especial citado, a própria legislação prevê a possibilidade do diferimento do pagamento, reportando-se ao artigo 322, § 2º do RICMS/BA para embasar seu argumento, concluindo pela inexistência da infração.

Ao final pugnou pela improcedência integral do auto de infração.

A autuante se pronunciou à fl. 407, citando que o autuado, em sua manifestação, apresentou os mesmos argumentos já analisados anteriormente na informação fiscal, observando que os valores já foram reduzidos em duas oportunidades, onde todos os itens foram revisados, mantendo os valores cujos relatórios se encontram às fls. 284 a 394 destes autos.

Em 27 de novembro de 2024, o presente PAF foi novamente convertido em diligência, fl. 412, nos seguintes termos:

“No que diz respeito a infração 02, crédito indevido ST, a diligência de fl. 280, aponta o seguinte resultado:

*“Portanto, com a exclusão dos produtos, fica o valor da **Infração 02** reduzido para:*

Exercício de 2018 – R\$ 9.877,69

Exercício de 2019 – R\$ 3.413,16

Exercício de 2020 – R\$ 4.166,62

Exercício de 2021 – R\$ 1.631,29

Valor Total da Infração – R\$ 19.088,76”

Não obstante, apresentou os novos valores remanescentes para a infração 02, fls. 297 a 300, com a seguinte formatação: exercício 2018 R\$ 11.966,02; exercício 2019 R\$ 3.624,03; exercício 2020 R\$ 4.343,40 e exercício 2021 R\$ 1.850,52, totalizando o valor reclamado na ordem de R\$ 21.783,97.

Naquilo que se relaciona a infração 03, multa pela falta de pagamento do ICMS antecipação parcial, aponta à fl. 282, a seguinte configuração para o débito remanescente:

“Exercício de 2019 – R\$ 5.974,73

Exercício de 2020 – R\$ 1.622,92

Exercício de 2021 – R\$ 4.514,67

Valor Total da Infração – R\$ 12.112,32”

Entretanto, não foi localizado nos autos, o resumo do débito pertinente aos valores acima indicados.

Em visa disto, foi deliberado por esta 4ª JJF, em sessão de Pauta Suplementar realizada nesta data, pelo encaminhamento do presente PAF em diligência à Infaz de origem no sentido de que a autuante adote as seguintes providências:

1 – Em relação a infração 02, que sejam apresentados os resumos do débito, por exercício e mês, que totalizem o valor indicado de R\$ 19.088,76, inexistente nos autos, esclarecendo quais os valores deverão prevalecer;

2 – Em relação à infração 03, que sejam apresentados os resumos do débito, por exercício e mês, que totalize o valor indicado de R\$ 12.112,32, ausentes dos autos;

3 – Pede-se, ainda, que a autuante se pronuncie a respeito dos novos argumentos apresentados pelo autuado em relação a infração 02, citado como se fosse infração 01, constantes às fls. 399 a 401.

Após o atendimento, o PAF deverá retornar ao CONSEF para conclusão da instrução e julgamento”.

Em atendimento, a autuante se pronunciou à fl. 415, esclarecendo que quanto a divergência de valores na infração 02 ocorreu um engano ao serem anexados a diligência os anexos da informação fiscal, enquanto que os valores corretos são os constantes na diligência de fl. 281, que totalizam R\$ 19.088,76, ocorrendo também engano na infração 03 cujos valores corretos correspondem a diligência de fl. 282 que totalizam R\$ 12.112,32 conforme demonstrativos apresentados.

Concluiu destacando que em relação aos argumentos apresentados pelo autuado na Manifestação são os mesmos já analisados na informação fiscal e diligência fiscal, nada mais tendo a acrescentar.

VOTO

O Auto de Infração sob análise versa sobre a exigência de crédito tributário no montante de R\$ 112.069,53 decorrentes de três imputações acima relatadas.

Assim é que, no que diz respeito a infração 01, com exigência de imposto no montante de R\$ 26.822,58 a título de utilização indevida de créditos fiscais relacionados a aquisições de materiais para uso/consumo próprio pelo estabelecimento, o autuado questionou a inclusão dos produtos Bobina PDV HI 80X40M, Bobina PIC 34x50x40, por se tratar de materiais para embalagem, e, por igual, a inclusão do produto ETIQ BALANÇA TÉRMICA 60x50.

Por sua vez, a autuante acolheu em parte o argumento defensivo em relação a Bobina PIC por se tratar de filme plástico utilizado para embalar produtos fracionados, excluindo-as do levantamento fiscal, o mesmo não ocorrendo em relação as demais bobinas de máquinas PDV e de balança, cujos NCM são 4811.9010 e 4821.9000, e não os alegados pela defesa, por não se tratarem de materiais de revestimentos de mercadorias, assim como as etiquetas de preço e pesagem, que não tem a função de envolver ou acondicionar os produtos, sendo classificados como materiais de consumo.

Vejo que assiste razão a autuante quanto ao seu posicionamento na medida em que excluiu corretamente a exigência recaída sobre Bobina PIC por se tratarem de embalagens plásticas para acondicionamento de mercadorias, enquanto, a Bobina PDV é utilizada nos equipamentos emissores de cupom fiscal e Etiqueta de Balança serve para indicação do preço da mercadoria comercializada, portanto, se enquadram como materiais para uso ou consumo próprio, não gerando direito a crédito fiscal.

Desta maneira, após a exclusão das Boninas PIC a infração 01 fica reduzida para o valor de R\$ 8.097,22 de acordo com os demonstrativos constantes às fls. 184 a 186, sendo, assim, parcialmente subsistente a presente infração.

No que tange à infração 02, no valor de R\$ 65.779,21, a título de utilização indevida de créditos fiscais decorrente de aquisições de mercadorias com pagamento do imposto por substituição

tributária, o autuado defendeu que houve equívoco por parte da autuante em relação as mercadorias analisadas, enaltecendo que o Anexo I ao RICMS/BA, é taxativo em relação aos produtos que devem receber o tratamento da substituição tributária, conforme art. 289, não podendo a fiscalização aplicar a substituição tributária em produtos que ali não estejam previstos.

Neste diapasão disse que elaborou planilha (doc. 02) onde relaciona os produtos abarcados pela autuação, com seu respectivo NCM, informando se consta ou não no aludido Anexo I, tomando como exemplo os produtos (2009544) PAO QJO ARTES VOZITA GOIABA 400G, (2055708) PAO QJO F MINAS PALITO 300G e PAO FORNO DE MINAS COQ 1KG, que, por possuírem recheio, não estão acobertados pelo Convênio 50/05, portanto são submetidos ao regime normal de tributação, sendo cabível o uso do crédito fiscal.

Aduziu, em seguida, que alguns dos produtos, tais como pizzas pré-cozidas prontas e congeladas com recheio, NCM 1905.90.00, possuem peculiaridades, isto é, por possuírem alto percentual do peso total em recheio e/ou cobertura, não são considerados como simples produtos de panificação sujeitos ao regime de substituição tributária, sendo tributados normalmente, citando Parecer Final de Consulta (Doc. 03), para referendar seu argumento.

Por fim observou que foi encontrado erro no relatório de fiscalização no que diz respeito ao item CHOC QUENT CAPS RES 110G com NCM indicada 09012100, entretanto tal NCM refere-se aos itens “Não descafeinados” de tal forma que o correto seria 18069999 – Chocolate e outras preparações alimentícias que contenham cacau, conforme indicado no Doc. 04.

Requeru a improcedência da infração 02.

A autuante, quando da informação fiscal, se posicionou no sentido de que o autuado questionou a cobrança de forma genérica, citando, especificamente, apenas o produto pão de queijo, com o que concordou, já que não contém farinha de trigo em sua composição, além do produto Chocolate Quente, que também concordou, portanto, após as respectivas exclusões, a infração 02 ficou reduzida para o valor de R\$ 21.683,87 conforme consta à fl. 181.

Ao se manifestar acerca da informação fiscal, o autuado argumentou que apesar das exclusões que foram processadas pela autuante, deixaram de ser excluídos da autuação os seguintes produtos, sob as seguintes justificativas:

- **Frango Defumado Sadia Kg, Peito de Frango Sadia Peça KG, Moela Fgo Sadia Cong 1Kg**, que são vendidos em peso inferior a 3Kg, portanto, não estão sujeitos ao regime de substituição tributária – CEST 17.087.02;

- **Pães Croc Plus Via**, são produtos recheados, que no final da nomenclatura possuem “QJO CEB”, “PERÚ REQ”, “SALAM LIM”, “CHURRASCO”, que são indicativos de recheio, e, quando analisado o rol dos pães, também não é possível encontrar previsão para os pães recheados, aplicando-se a mesma lógica dos pães de queijo que foram retirados da autuação.

- **Farinha de Trigo Integral Orgânicas e Farinhas de Rosca, por se tratar de farinhas especiais, orgânicas ou integrais**, que em nenhum momento é explicitado no Anexo I do RICMS/BA, destacando que, em relação a estes produtos, o Anexo I do ano de 2018 consta menção aos mesmos, no entanto, contém especificações em relação a quantidade que deve ser superior a 5 Kg, que não é o caso.

Por sua vez, a autuante rebateu os argumentos defensivos acima postos, em razão de que:

- **Farinha de trigo integral e orgânica** – não procede a argumentação visto que a NCM na nota fiscal é 1101.00.1 constante na tabela ANEXO I do RICMS, que abrange todas as farinhas de trigo, não fazendo exceção, portanto, às integrais ou as denominadas orgânicas;

- **Pães crocantes Plus Vita** – não admitida a contestação, pois estes pães são industrializados, cujos NCM corretos previstos no ANEXO I do RICMS são 1905.2 (“Pães industrializados, inclusive de especiarias ...”) e 1905.9 (“Demais pães industrializados”);

- Frango defumado, Peito de Frango e Moela de frango – não admitida a contestação pois se tratam de produtos previstos no ANEXO I assim descritos: “*Carnes e demais produtos comestíveis frescos, resfriados, congelados, salgados, em salmoura, simplesmente temperados, secos ou defumados, resultantes do abate de aves ...*”.

Com base nos argumentos supra, trazidos pela autuante, os quais acolho, inclusive em relação a exclusão concernente ao produto pão de queijo, já que não contém farinha de trigo em sua composição, e chocolate quente. Ademais, todos os produtos mencionados pela defesa, inclusive os constantes da planilha elaborada pelo autuado, foram analisados pela autuante que ainda processou quando da revisão do lançamento exclusão de itens não questionados pela defesa.

Desta maneira, por considerar que a autuante enfrentou a contento todos os questionamentos formulados pelo autuado, os quais acolho, julgo parcialmente subsistente a infração 02 no valor de R\$ 19.088,76, sendo R\$ 9.877,69 para o exercício de 2018, R\$ 3.413,16 para 2019, R\$ 4.166,62 para 2020 e R\$ 1.631,29 para 2021, conforme demonstrativos anexados às fls. 418 a 421.

Por fim, naquilo que se relaciona à infração 03 que trata de penalidade no valor de R\$ 19.467,74 referente a multa percentual concernente ao imposto que deveria ter sido pago a título de antecipação parcial, a alegação defensiva foi no sentido de ser indevida a aplicação de tal penalidade na medida em que o pagamento do imposto foi efetuado, tendo em vista que as notas fiscais de revenda foram recebidas no mês subsequente enquanto que o pagamento é efetuado 1 quando do recebimento da mercadoria.

Neste sentido elaborou um demonstrativo dos pagamentos que disse terem sido efetuados, mencionando, também, que “*algumas notas fiscais são isentas*”, sustentando, assim, não subsistirem razões para manutenção da penalidade.

Quando da manifestação pelo autuado acerca da informação fiscal, este voltou a se referir a respeito de existência de erro no levantamento fiscal uma vez que o pagamento foi efetuado, entretanto as notas fiscais de revenda foram recebidas no mês subsequente e o pagamento é feito no recebimento da mercadoria, apresentando o que denominou histórico de pagamentos, para respaldar seu argumento, acrescentando que este fato decorre de regime especial de pagamento que lhe fora concedido, documento anexo, não havendo, portanto, que se cogitar de falta de pagamento.

A autuante, por sua vez, citou que o levantamento do débito foi realizado observando rigorosamente o que está previsto na legislação, ou seja, Art. 332, I e III do RICMS/BA, e quanto ao argumento defensivo no sentido de que foram devidamente incluídas no pagamento da antecipação parcial as notas fiscais que citou, disse que após as devidas análises procedeu uma revisão nos valores cobrados, efetuou as exclusões pertinentes.

Observou que o autuado alegou que foram incluídos produtos isentos no levantamento fiscal. A este respeito disse que ao efetuar uma revisão no levantamento identificou a inclusão indevida do produto “Ovo”, procedendo a respectiva exclusão.

Quanto aos demais produtos disse que não procedem os argumentos defensivos, pois considerou todos os lançamentos de notas fiscais de entradas de outros estados de produtos sujeitos a comercialização lançados na EFD, bem como os DAE de pagamento, observando que foram considerados no levantamento as datas de ocorrência e prazos de pagamento previstos no RICMS/BA, cujos artigos transcreveu, observando sua cronologia.

Com relação ao Regime Especial apresentado, pontuou que o processo concessório nº 038487220207, concedendo prazo diferenciado para pagamento da antecipação tributária dos produtos charque, jerked beef e produtos comestíveis resultantes do abate de gado de várias espécies e aves, esclareceu que tais produtos não fazem parte da autuação, consoante se verifica através dos anexos da informação fiscal.

Esclareceu que no tocante as planilhas apresentadas contendo a relação de notas fiscais e

pagamentos efetuados, foi citado que efetuou uma revisão total no levantamento, oportunidade em que constatou que foram incluídas algumas aquisições de mercadorias sujeitas a substituição tributária, em razão do sistema considerar notas fiscais com CFOP 6101 e 6102, mas que, efetivamente, foram lançadas na EFD com o CFOP 2403, o que a levou a processar as devidas exclusões, resultando na redução do débito da infração 03 para o valor de R\$ 12.112,32, conforme demonstrado às fls. 457 a 459.

Desta forma, considero correto o posicionamento da autuante ao excluir os valores pertinentes aos itens acima citados, mantendo a multa remanescente no valor de R\$ 12.112,32, razão pela qual julgo parcialmente subsistente a presente infração 03.

Em conclusão, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do presente Auto de Infração no valor de R\$ 39.298,30, restando o débito com a seguinte configuração: Infração 01 procedente em parte no valor de R\$ 8.097,22; infração 02 procedente em parte no valor de R\$ 19.088,76 e infração 03 também procedente em parte no valor de R\$ 12.112,32.

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 129712.0037/22-0, lavrado contra **HIPERIDEAL EMPREENDIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 27.185,98**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, além da penalidade pecuniária no valor de **R\$ 12.112,32**, prevista no inciso II, alínea “d”, do mesmo diploma legal citado, com os acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 28 de julho de 2025.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE / RELATOR

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO - JULGADOR