

PROCESSO - A.I. Nº 269514.0124/01-8
RECORRENTE - NESTLÉ BRASIL LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3ª JJF nº 0099-03/02
ORIGEM - IFEP-DAT/METRO
INTERNET - 20.08.02

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0287-12/02

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Em relação às mercadorias, objeto desta autuação, não há convênio que preveja a retenção do imposto pelo remetente. A Portaria nº 270/93 manda que se pague o tributo por antecipação no posto de fronteira, o que não foi feito. No entanto a Empresa recolheu os impostos devidos quando da venda dos produtos. Prevalece a multa por recolhimento intempestivo. Infração caracterizada parcialmente. Recurso PARCIALMENTE PROVÍDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 20/12/01, exige ICMS no valor de R\$11.459,14, acrescido da multa de 60%, por falta de recolhimento do imposto, devido por antecipação, relativamente a mercadorias enquadradas na Portaria nº 270/93, procedentes de outros Estados, na primeira Repartição Fazendária do percurso da mercadoria, uma vez que o contribuinte não possuía regime especial para pagamento posterior.

Em 27/03/02, através Acórdão nº 0099-03/02, a 3ª JJF julgou Procedente o Auto de Infração por entender que a Portaria nº 270/93 manda que, no caso, se pague no Posto Fiscal de fronteira o tributo, por antecipação, o que não foi feito.

Inconformado com tal decisão o autuado entra com Recurso Voluntário onde diz que a Portaria nº 270/93, combinada com o RICMS/97, nos seus artigos 3º e 125, dizem que as transferências interestaduais, entre estabelecimentos da mesma Empresa, não são passíveis da substituição tributária. No caso, salienta o autuado, o estabelecimento remetente é industrial, por equiparação, conforme reconhecido, tanto pela legislação do ICMS, quanto pela legislação do IPI. Diz a Empresa que, se assim não entender o órgão julgador, nada deve ao Fisco da Bahia pois tributou as mercadorias, quando da saída, recolhendo o ICMS, que seria devido por antecipação, estando extinto o crédito tributário, a teor do artigo 156, I, do CTN e, pelo contido no artigo 915 do RICMS, parágrafo 1º, I, não pode a Fazenda cobrar dívida tributária duas vezes.

A PROFAZ, em Parecer de fl. 62, após análise, opina pelo Não Provimento do Recurso, pois a operação não é de transferência de estabelecimento industrial e, além disso, a Empresa não comprovou o possível pagamento do imposto devido.

VOTO

A meu ver não restam dúvidas de que o estabelecimento remetente das mercadorias acobertadas pela Nota Fiscal nº 034.148, motivo do Auto de Infração, é comercial e não industrial ou equiparado a industrial. As regras contidas nos artigos 3º e 355, respectivamente da Portaria nº 270/93 e do RICMS/97, são absolutamente claras ao afirmar que é dispensada a substituição tributária quando o remetente é estabelecimento industrial, que transfere produtos para outro estabelecimento da mesma Empresa, que seja atacadista. Nestes casos, os estabelecimentos destinatários, atacadistas, é que são equiparados a industriais. O remetente, no caso, pelo que consta do processo, não é estabelecimento industrial, única hipótese que possibilitaria o não recolhimento do imposto, devido por substituição, quando da entrada dos produtos em solo da Bahia. No entanto, a Empresa alega que pagou os impostos devidos quando da venda das mercadorias em questão, anexando ao processo, à fl. 53, para comprovar suas alegações, relação das notas fiscais emitidas após o recebimento dos produtos. Entendo que restou comprovado o recolhimento do imposto devido. Ocorre que, em casos como o ora discutido, o contribuinte deve ser apenado com a multa prevista no inciso II, "d", combinado com o §1º, artigo 42, da Lei nº 7.014/96, por ter sido o imposto recolhido de forma intempestiva.

Sendo assim, por todo o exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário apresentado, para que seja modificada a Decisão Recorrida, pois o Auto de Infração é PROCEDENTE EM PARTE.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão Recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269514.0124/01-8, lavrado contra **NESTLÉ BRASIL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$6.875,48**, correspondente a 60% do valor do imposto recolhido intempestivamente, prevista no art. 42, II, "d", combinado com o §1º, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais devidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de Julho de 2002.

JOSÉ CARLOS BOULHOSA BAQUEIRO - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO - REPR. DA PROFAZ