

A. I. Nº - 919573-4/01
AUTUADO - NUTRIMEC PRODUTOS NUTRICIONAIS LTDA
AUTUANTE - EDIJALMA FERREIRA DOS SANTOS
ORIGEM - INFAZ BONOCO (INFAZ BROTA'S)
INTERNET - 08/04/2002

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0090-03/02

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. Trata-se de complementos alimentares, mercadorias não elencadas na Portaria nº 270/93 para fins de antecipação do imposto. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 11/10/2001, exige ICMS de R\$ 1.086,24, acrescido da multa de 60%, em decorrência da falta de recolhimento do ICMS por antecipação tributária, na primeira repartição fazendária do percurso, referente a mercadorias procedentes de outros Estados e enquadradas na Portaria nº 270/93, uma vez que o contribuinte não possui regime especial.

O autuado, tempestivamente, ingressa com defesa, fls. 28 a 33, através de advogados legalmente habilitados, esclarece inicialmente que adquiriu à empresa Support Produtos Nutricionais Ltda, através das Notas Fiscais nºs. 399816 e 039818, diversos produtos para “dieta enteral”, com o objetivo de comercialização, os quais foram apreendidos pela fiscalização, sob a alegação de que tais mercadorias enquadravam-se na Portaria nº 270/93 e que deveria ter sido pago o ICMS por antecipação tributária.

Argumenta que diferentemente do entendimento do autuante, as referidas mercadorias não podem ser classificadas como bebidas energéticas e isotônicas (como indicado no inciso IX do art. 1º da Portaria nº 270/93), mas se trata de “complementação alimentar de pacientes em leito hospitalar ou em situações clínicas de alto risco e/ou a pacientes alérgicos a determinadas substâncias”, em nada se assemelhando com produtos isotônicos, pois estes são voltados para pessoas saudáveis, geralmente praticantes de esportes.

Apresenta uma descrição das linhas de produtos da empresa remetente, quais sejam: leites – destinados a prematuros e crianças com alergia à proteína de leite de vaca, intolerância à lactose e doenças de Crohn; dietas enterais – destinadas a pacientes com desnutrição, crianças com paralisia infantil, em casos de pré e pós operatório, pacientes com insuficiência renal, hepática e pulmonar e imunodeprimidos, como pacientes com Câncer e HIV; módulos de nutrientes – destinados a pacientes com necessidade protéica elevada, como a desnutrição protéica, setores de queimados, oncologia, pediatria, nefrologia, infectologia, hepatologia e transplantados; erros inatos do metabolismo- destinados a pacientes com doenças metabólicas e hereditárias.

Acosta os autos, às fls. 48 a 79, um catálogo dos produtos comercializados pela empresa remetente Support Produtos Nutricionais Ltda, e, às fls. 87 a 151, documentos de registros dos produtos junto ao Ministério da Saúde para comprovar que se trata de alimentos para nutrição enteral , metabólicos, hipoalérgénicos para lactentes, entre outras denominações.

Explica que, levando em consideração a sua natureza, se utiliza da TIPI – Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados, regulamentada através do Decreto nº 3.777/2001, que tem por base a Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), para classificar os produtos no código 2106.90.30, sendo ilegal que a SEFAZ os enquadre no código 2106.30 (outras) quando existe um NCM específico para complementos alimentares.

Alega, ainda, que a própria IFMT/DAT/NORTE reconheceu a improcedência da autuação, ao emitir o Termo de Liberação (fl. 188) “tendo em vista que as mercadorias constantes nas notas fiscais são complementos alimentares, conforme NCM, mercadorias não alcançadas pela Portaria 270/93”.

A final, pede a improcedência do Auto de Infração.

O autuante presta informação fiscal, fls. 158 a 159, e afirma que toda a argumentação da defesa teve o único fito de caracterizar os produtos objeto da presente autuação, como inscritos na classificação fiscal 21.06.90.30. Ratifica o entendimento de que os produtos em questão são espécie do gênero ou grupo indicado no art. 1º da Portaria 270/93, classificados na posição 21.06.90 e genericamente descritos como “outros”.

VOTO

O Auto de Infração foi lavrado para exigir o imposto por falta de antecipação tributária, no primeiro posto de fronteira, em relação a mercadorias elencadas na Portaria nº 270/93 e constantes das Notas Fiscais nºs 399816 e 039818, infração que foi constatada, pela fiscalização, no trânsito de mercadorias.

O autuado impugnou o lançamento, sob a alegação de que as mercadorias constantes dos referidos documentos são, na verdade, “complementação alimentar de pacientes em leito hospitalar ou em situações clínicas de alto risco e/ou a pacientes alérgicos a determinadas substâncias”, em nada se assemelhando com produtos isotônicos, pois estes são voltados para pessoas saudáveis, geralmente praticantes de esportes.

Examinando os documentos constantes dos autos, verifiquei que o produto “Sustain Morango”, constante da Nota Fiscal nº 39.818 (fl. 6) se trata de suplemento para uso oral ou enteral, nutricionalmente completo, isento de lactose, destina a dieta enteral ou oral, isenta de lactose e sacarose e os demais produtos constantes da Nota Fiscal 38.816, fl. 07, tais como Profibra, Hiperdiet, Soya Diet, Trygliceril, Hepatodiet, são apropriados para dietas com restrição de nutrientes, ou alimentos adicionados de nutrientes essenciais, de acordo com o Catálogo da empresa remetente acostado às fls. 87 a 151, respectivamente.

Ademais, nesta sessão de julgamento, o autuado apresenta-nos o Parecer Final da DITRI/GECOT, que ora anexamos ao PAF, a respeito de Consulta sobre a matéria em lide, Processo 024959200020, com o entendimento, de acordo com o parecer emitido pela GERSU – Gerência de Substituição Tributária, que os produtos elaborados pela empresa SUPPORT PRODUTOS NUTRICIONAIS LTDA, relacionados nas notas fiscais e catálogo anexos não estão incluídos no regime de substituição tributária.

Dessa forma, entendo que tais produtos não podem ser classificados como bebidas energéticas ou isotônicas e, como não estão elencados na Portaria nº 270/93, não há a obrigatoriedade de pagamento do imposto por antecipação tributária, como descrito neste lançamento.

Assim, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **919573-4/01**, lavrado contra **NUTRIMEC PRODUTOS NUTRICIONAIS LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de março de 2002

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÉA - JULGADOR