

PROCESSO - A.I. N° 206916.0008/02-4
RECORRENTE - DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS ITAPARICA LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0130-02/03
ORIGEM - INFAS SANTO ANTONIO DE JESUS
INTERNET - 09.07.03

1ªCÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0355-11/03

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PAGAMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Ficou comprovado que houve recolhimento a menos da antecipação tributária. Rejeitada a preliminar de nulidade. Correto e fundamentado o julgamento recorrido. Inexistência de fato ou fundamento capaz de alterar o julgado. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/12/2002, refere-se a exigência de R\$10.688,95 de imposto, tendo em vista que foi constatado recolhimento do ICMS por antecipação efetuado a menos, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no anexo 88, conforme notas fiscais discriminadas nos demonstrativos de fls. 7 a 9 do PAF.

O contribuinte impugnou o Auto de Infração, alegando que embora esteja aparentemente correto o procedimento fiscal, o mesmo fere de morte o direito do autuado, considerando que na elaboração do demonstrativo o autuante o fez de maneira incorreta, não tendo feito a distinção dos valores agregados, especificando o que seria frete ou o que seria IPI, e por isso, o autuado entende que existe absoluta nulidade do Auto de Infração. Quanto ao mérito, foi alegado que toda a diferença apurada refere-se ao IPI e ao valor do frete para obtenção da base de cálculo a ser tributada por antecipação. Disse que a Constituição Federal dispôs no art. 155, § 2º, XI, que não se inclui na base de cálculo do ICMS o valor do IPI que incidir sobre a operação quando esta for fato gerador dos dois impostos. Citou decisões administrativas e judiciais. Requer o pronunciamento da ASTEC do CONSEF, e que seja decretada a Nulidade ou Improcedência do Auto de Infração.

O autuante apresentou informação fiscal, dizendo que os elementos utilizados para cálculo do imposto foram extraídos da escrita fiscal do autuado e dos diversos documentos fiscais apresentados, notas fiscais e Conhecimentos de Transporte. Quanto à alegação de que não houve discriminação dos valores do IPI e frete, disse que o demonstrativo acostado aos autos traz a perfeita identificação das parcelas. Em relação à base de cálculo do imposto, citou e transcreveu o art. 61 do RICMS/97, destacando ainda, o art. 353 do mencionado Regulamento.

A 2ª JJF do CONSEF após analisar as peças processuais, fundamenta e prolatá o seguinte voto:

“Analiso a preliminar de nulidade apresentada nas razões de defesa, observo que foi anexado aos autos demonstrativo constando os elementos utilizados na apuração do imposto devido, a exemplo do valor da nota fiscal, base de cálculo, margem de valor agregado, alíquota,

crédito fiscal e diferença apurada. Assim, fica rejeitada a preliminar de nulidade, haja vista que não se encontram no presente processo as situações elencadas nos incisos I a IV, do art. 18, do RPAF/99 para se determinar a nulidade do Auto de Infração.

Quanto ao mérito, constata-se que o Auto de Infração trata de recolhimento do ICMS por antecipação efetuado a menos, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições interestaduais de mercadorias relacionadas no anexo 88 do RICMS-BA, conforme notas fiscais constantes dos demonstrativos de fls. 7 a 9 dos autos.

Trata-se de bebida alcoólica, e por isso, a obrigatoriedade de recolhimento do tributo é prevista no art. 371, inciso I, combinado com o 125, inciso I, alínea “a” do RICMS/97. Portanto, observa-se que a exigência fiscal está amparada na legislação.

O autuado contestou a exigência do imposto em relação à base de cálculo utilizada pelo autuante, por entender que não integram a mencionada base de cálculo os valores relativos ao IPI e frete, e por isso, foi alegada a nulidade ou improcedência da exigência fiscal.

A base de cálculo da substituição tributária, inclusive a título de antecipação está disciplinada no art. 23 da Lei nº 7.014/96:

“Art. 23. Para fins de substituição tributária, inclusive a título de antecipação, a base de cálculo é:

I

II – em relação às operações subsequentes, a obtida pelo somatório das parcelas seguintes:

a) o valor da operação ou prestação própria realizada pelo substituto tributário ou pelo substituído intermediário;

b) o montante dos valores de seguro, frete, IPI e outros encargos cobrados ou transferíveis aos adquirentes ou tomadores de serviço

Constata-se que o autuado reconhece nas razões defensivas a sua condição de responsável por substituição, e não foi acostado aos autos qualquer elemento para contrapor os valores utilizados no levantamento fiscal, ressaltando-se que as parcelas relativas ao frete e IPI constituem a base de cálculo do imposto, de acordo com o dispositivo legal acima transcreto.

Entendo que subsiste a infração apurada, considerando que é devido o ICMS por antecipação, no valor de R\$10.688,95, conforme calculado pelo autuante.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, considerando que a irregularidade apurada não foi elidida pelo contribuinte”.

O autuado inconformado com o resultado do julgamento realizado interpõe Recurso Voluntário quanto ao Acórdão JJF nº 0130-02/03.

Após fundamentar a interposição do Recurso Voluntário, afirma que expôs suas razões de defesa juntando inclusive fartas citações jurisprudenciais, incluindo disposições constitucionais embasadoras do seu procedimento fiscal, que lhe exonerava da exigência tributária por antecipação.

Do julgamento constatou-se que não foram apreciadas as razões de defesas em sua plenitude, daí porque com fundamento no art. 169, item 1, letra b, do atual RPAF, roga a este Egrégio Conselho a apreciação das presentes razões de Recurso Voluntário, ratificando todo o teor da peça defensiva, por ser de lei e de justiça.

A PGE/PROFIS analisa as razões recursais, afirma de que o argumento de que não foram analisadas as razões de defesa apresentadas anteriormente denota apenas o caráter procrastinatório do Recurso, e não vislumbra razões capazes de alterar o julgamento recorrido.

Opina pelo Não Provimento deste Recurso Voluntário.

VOTO

Realmente nada apresenta o recorrente neste Recurso Voluntário que possa alterar o julgamento realizado pela 2ª JJF deste CONSEF.

No relatório e voto do julgado, os quais constam deste relato, está apreciada e rechaçada devidamente fundamentada uma preliminar de nulidade apresentada. Em relação ao mérito, consta a fundamentação específica que rege a obtenção da base de cálculo da substituição tributária. Estão comentados e detalhados o procedimento fiscal do autuante e os argumentos do autuado.

Não consigo perceber onde está a omissão argüida pelo recorrente. Deveria demonstrar ou detalhar a sua insatisfação e não apenas ratificar as razões anteriormente apresentadas, pois, poderia o atual relator também ratificar o voto anterior e ficaria tudo no mesmo.

Entendo estar correto e fundamentado o julgamento recorrido, e por não vislumbrar neste sucinto Recurso, ou no processo fato ou fundamento capaz de alterar o julgado, concordo com o opinativo da PGE/PROFIS, e voto pelo NÃO PROVIMENTO deste Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 206916.0008/02-4, lavrado contra **DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS ITAPARICA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$10.688,95, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de junho de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

MAX RODRIGUEZ MUNIZ - RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS