

A. I. Nº - 279695.0005/03-7
AUTUADO - UNIÃO INDUSTRIAL AÇUCAREIRA LTDA.
AUTUANTE - ELIOMAR PIRES NEVES
ORIGEM - INFRAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 16.12.03

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0485/01-03

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. CRÉDITO PRESUMIDO EM VALOR SUPERIOR AO PERMITIDO NA LEGISLAÇÃO. GLOSA. Autuado reconhece o cometimento da infração. 2. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RETENÇÃO EFETUADA A MENOS. FALTA DE INCLUSÃO DO IPI NA BASE DE CÁLCULO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. No cálculo do ICMS a ser retido na fonte pelo substituto o valor do IPI integra a base de cálculo do ICMS. A redução da base de cálculo prevista na legislação tributária é aplicável apenas quando das operações internas realizadas por estabelecimento industrial situado neste Estado, não alcançando as operações subseqüentes. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 30/09/03 exige imposto no valor de R\$ 355.146,35, pelas seguintes irregularidades:

1) utilização de crédito fiscal presumido de ICMS em valor superior ao permitido na legislação em vigor. Adicionou na base de cálculo do crédito presumido autorizado pelo Dec. 7.729/99 e Dec. 8.250/02, devoluções, fato que contraria a legislação já que a base de cálculo tem de ser, exclusivamente, de mercadorias vendidas pelo estabelecimento, período de janeiro/01, julho/01, outubro/01, novembro/01 e abril/03, no total de R\$ 865,91;

2) reteve e recolheu a menos o ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado. Não integrou na base de cálculo da antecipação do açúcar vendido no Estado da Bahia, o IPI das operações, período janeiro a maio de 2001, janeiro a março e outubro a dezembro de 2002 e janeiro a abril de 2003, no total de R\$ 354.280,44.

O autuado, às fls. 311 a 316, apresentou sua impugnação reconhecendo, inicialmente, a procedência da infração 01, argumentando que o sistema por ele utilizado para a escrituração fiscal não foi operado adequadamente, de modo que, as falhas cometidas, resultaram nas diferenças apontadas pelo autuante, acatando, desta maneira o lançamento tributário, em relação ao item acima citado.

Em relação ao 2º item da autuação, alegou ter entendido inicialmente que o IPI, por se tratar de tributo de competência Federal, não integraria a base de cálculo da antecipação tributária. Que o autuante apontou não ter o autuado integrado o valor do IPI na base de cálculo da antecipação, quando da comercialização do açúcar neste Estado, indicando o que dispõe o art. 61, I e II, do RICMS/97. No entanto, somando-se a esse comando a mesma legislação estabelece que nas operações internas com açúcar, realizadas por estabelecimento industrial, deve-se aplicar a redução da base de cálculo, com base no disposto no art. 87, VIII, do RICMS/97.

Assim, entendeu ser indiscutível que o IPI constitui a base de cálculo da substituição tributária, entretanto, o autuante não adotou a redução da base de cálculo prevista no dispositivo acima citado, ou seja, foi aplicada a alíquota de 17%, sem submeter a redução da base de cálculo prevista na legislação tributária.

Argumentou que no cálculo do ICMS substituído efetuado pelo autuante resultou em reduzir o valor da base de cálculo apenas em relação ao valor da operação e, em seguida adicionou o valor do IPI, para agregar a MVA e apurar o ICMS a ser recolhido por antecipação. No entanto, ao seu ver, o correto seria apurar a redução da base de cálculo sobre o valor total (valor da operação + IPI) para em seguida agregar a MVA e apurar o imposto a ser recolhido. Que nesta sua linha de raciocínio o valor do débito devido à Fazenda Pública Estadual seria de R\$ 145.874,97, acrescido da multa e acréscimos moratórios devidos.

Protestou que o processo fosse remetido ao autuante, na forma do art. 126 do RPAF/99, este ao analisar as razões expostas pelo defendente atenda as disposições contidas no § 7º do mesmo dispositivo, no tocante a infração 02.

Requeru a procedência em parte da autuação, reconhecendo seus erros e assumindo o compromisso de efetuar o pagamento efetivamente devido.

O autuante, à fl. 622 e 623, informou que a redução da base de cálculo do ICMS para açúcar é dirigida para operações internas realizadas por estabelecimento industrial situado neste Estado, que se dedique à fabricação, refinação ou moagem. Assim, a redução contempla, exclusivamente, as operações próprias efetuadas pelo contribuinte fabricante do açúcar, não contemplando a operação subsequente, já que a substituição tributária tem como contribuinte de direito o adquirente e é este que arca com o ônus do pagamento do imposto agregado. Que se admitir a tese do autuado seria o mesmo que admitir que o IPI e as despesas acessórias integrariam a base de cálculo do ICMS do estabelecimento industrial, fato que fere a legislação estadual do ICMS, haja vista que o estabelecimento recupera o IPI e as demais despesas acessórias são de responsabilidade do destinatário.

Observou, ainda, o autuante, que o fabricante vendedor é mero depositário do ICMS substituto, sendo reembolsado, pelo comprador, o valor do imposto retido na fonte. Assim: $ICMS-ST = ((\text{valor da mercadoria} \times 0,41175) + IPI) \times 1,2 \text{ (MVA)} \times 0,17 \text{ (ICMS)} - \text{crédito do ICMS da operação normal do estabelecimento industrial}$.

Que as despesas acessórias (IPI, frete, seguros, etc) integram a base de cálculo do ICMS retido, não sendo admitida a tese do defendente, uma vez que são despesas assumidas pelo adquirente, enquanto para o vendedor tais valores não representam nem despesas e nem custo. Assim, a redução do valor da base de cálculo alcança apenas a operação normal do estabelecimento industrial.

Manteve a autuação.

VOTO

O sujeito passivo, ao apresentar sua impugnação, afirmou ter havido equívoco na forma como procedera a sua escrituração fiscal, no tocante a infração 01 do Auto de Infração, resultando nas diferenças apontadas pelo Fisco, as quais reconheceu devida. Mantido o lançamento tributário.

No tocante ao questionamento do segundo item da autuação, o impugnante reconheceu que o valor do IPI integra a base de cálculo da antecipação tributária, porém entendeu que no cálculo da antecipação tributária deveria também ser aplicada a mesma redução da base de cálculo do ICMS prevista para as suas operações internas. Assim, impugnou parcialmente a infração reduzindo o valor débito para R\$ 145.874,97.

Analisando as peças que compõem o presente processo, constato que do item impugnado toda a questão em discussão diz respeito à interpretação do que dispõe o art. 87, VIII, do RICMS/97. Neste sentido, observo que razão não assiste ao contribuinte autuado quando pleiteia a redução da base de cálculo para as operações subsequentes, objeto da retenção do imposto na condição de responsável por substituição, haja vista que a redução da base de cálculo do ICMS prevista no art. 87, VIII, do RICMS/97 é aplicável, unicamente, para as operações internas com açúcar, realizadas por estabelecimento industrial situado neste Estado, não alcançando, portanto, as operações subsequentes, no caso, a exigência do imposto por antecipação tributária. Às operações subsequentes se aplica a regra do art. 61, II, do RICMS/97 que trata da base de cálculo do ICMS para fins de retenção do imposto pelo responsável por substituição, nas operações internas. O inciso II do citado artigo estabelece que “na falta da fixação de preço referida no inciso anterior, o valor da operação própria realizada pelo remetente ou fornecedor, acrescido dos valores correspondentes a seguros, fretes, carretos, IPI e outros encargos cobrados ou transferíveis ao adquirente, adicionando-se ao montante a margem de valor adicionado (MVA) relativa às operações subsequentes, de acordo com o percentual previsto”.

Sendo, o sujeito passivo, estabelecimento industrial situado neste Estado, ao efetuar operações internas com açúcar lhe é permitido, pela legislação tributária estadual, a aplicação do percentual de 58,825% a título de redução da base de cálculo do ICMS, conforme disposto no art. 87, VIII, do RICMS/97. No entanto, na apuração do imposto por antecipação tributária pelo responsável por substituição, ou seja, nas operações subsequentes, tanto o valor da operação, quanto as demais despesas cobradas ao adquirente, inclusive o IPI, compõem o valor da base de cálculo da substituição tributária, não havendo previsão quando a redução do valor da base de cálculo do ICMS para tais operações.

Observo, inclusive, que o autuante, equivocadamente, considerou como valor da operação o valor da base de cálculo reduzida, que foi objeto de cálculo do imposto na operação interna realizada pelo estabelecimento industrial. O correto deve ser o valor da operação (valor da mercadoria) indicado no documento fiscal. Assim, tal diferença, excluída indevidamente pelo autuante, por majorar o valor do lançamento tributário, só poderá ser exigida mediante nova ação fiscal de acordo com o que determina o art. 156 do RPAF/99, o que recomendo que seja feito. Ressalto, ainda, que o autuado, querendo, poderá proceder a revisão dos cálculos do valor do imposto que deveria ter sido antecipado de acordo com as normas previstas no art. 61, II, do RICMS/97, e efetue, de forma espontânea, o recolhimento da diferença devida.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração **nº 279695.0005/03-7**, lavrado contra **UNIÃO INDUSTRIAL AÇUCAREIRA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 355.146,35**, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, II, “e” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de dezembro de 2003.

CLARICE ANÍZIA MAXIMO MOREIRA – PRESIDENTE-RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA