



ESTADO DO ACRE
Secretaria de Estado de Fazenda
Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais

ACÓRDÃO Nº	26/2024
PROCESSO Nº	2018/10/18979
RECORRENTE:	CERVEJARIAS PETRÓPOLIS S.A.
ADVOGADA:	ANDRESSA MELO DE SIQUEIRA OAB/AC 3.323
RECORRIDO:	DIRETOR DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
PROCURADOR DO ESTADO:	LUÍS RAFAEL MARQUES DE LIMA
RELATOR:	ANTÔNIO RAIMUNDO SILVA DE ALMEIDA
DATA DE PUBLICAÇÃO:	

E M E N T A

TRIBUTÁRIO. ICMS. PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DA AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DIFERENÇAS APURADAS DE OFÍCIO.

1. Não há em que se falar da violação dos princípios norteadores da ampla defesa e do contraditório, quando o contribuinte está impugnando/recorrendo de toda a matéria, dentro do prazo legal, com os meios e recursos admitidos em Direito, junto à Administração Tributária Estadual, rebatendo cada ponto do lançamento tributário e da decisão recorrida.

2. Por oportuno, cumpre anotar que a decretação de nulidade do processo administrativo depende da efetiva demonstração do prejuízo sofrida pela parte, consoante inteligência do princípio “não há nulidade sem prejuízo”, que, no presente feito, não restou configurada.

3. Preliminar rejeitada.

4. O presente caso trata de lançamento tributário de produtos sujeitos a substituição tributária (cerveja, chopp, energético, refrigerante, etc.), em que a Administração Tributária entende que o correto é a utilização de percentual de Margem do Valor Agregado - MVA de 140% (cento e quarenta por cento) e tendo em vista que a Recorrente recolheu na fonte o ICMS/ST utilizando o percentual de Margem do Valor Agregado - MVA de 70% (setenta por cento) e, assim, o Fisco Estadual apurou de ofício as diferenças do imposto.

5. No presente caso, aplicam-se as regras previstas no Protocolo ICMS 10/92 (Cláusula quarta, inciso I, alínea “b”).

6. Assim, o Estado do Acre, por intermédio do Decreto Estadual nº 6.221 de 22 de março de 2017, em seu artigo 3º, alterou a Tabela I do Anexo I do Título VII do Regulamento do ICMS do Estado do Acre (Decreto nº 008, de 26 de janeiro de 1998), disciplinando que as operações com cerveja, chopp, energético, refrigerante, terão percentual de Margem do Valor Agregado - MVA de 140% (cento e quarenta por cento).

7. Deve, ainda, anotar que, independentemente da unidade federada de origem ser ou não signatária do Protocolo ICMS 10/92, o Estado do Acre, diante de sua autonomia legislativa, adotou a carga tributária única (MVA de 140%) para as referidas mercadorias como forma de uniformizar o mesmo tratamento tributário.

8. Ademais, o sujeito passivo por substituição tributária deverá observar a legislação tributária da unidade federada de destino do bem ou da mercadoria, conforme mandamento do Convênio ICMS 81/93 (Cláusula oitava), vigente à época e aplicável à espécie.

9. Recurso voluntário improvido. Decisão unânime.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que é recorrente CERVEJARIAS PETRÓPOLIS S.A., ACORDAM os membros do Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais, por unanimidade de votos,

pelo improvimento do recurso voluntário, tudo nos termos do voto do Relator, que é parte integrante deste julgado. Participaram do julgamento os seguintes membros: Willian da Silva Brasil (Presidente), Antônio Raimundo Silva de Almeida (Relator), Luiz Antônio Pontes Silva, Carlos Holberque Uchoa Sena, João Tadeu de Moura, Antônio Carlos de Araújo Pereira e Maria do Socorro Bezerra Nobre. Presente, ainda, o Procurador do Estado Luís Rafael Marques de Lima. Sala das Sessões, Rio Branco, Capital do Estado do Acre, 18 de julho de 2024.

Willian da Silva Brasil
Presidente

Antônio Raimundo S. de Almeida
Relator

Luís Rafael Marques de Lima
Procurador do Estado



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

Processo Administrativo nº 2018/10/18979 - RECURSO VOLUNTÁRIO

RECORRENTE : CERVEJARIA PETRÓPOLIS S.A.

RECORRIDO : DIRETOR DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

RELATOR : ANTÔNIO RAIMUNDO SILVA DE ALMEIDA

RELATÓRIO

Trata o presente de recurso voluntário interposto pela contribuinte **CERVEJARIA PETRÓPOLIS S.A.**, já qualificada nos autos, contra a Decisão de nº 1107/2018, da lavra da Diretoria de Administração Tributária, na qual ratificou o Parecer de nº 1584/2018, do Departamento de Assessoramento Tributário, que julgou improcedente a impugnação e, assim, manteve a exigência do ICMS/ST para cerveja, chopp, energético, refrigerante, etc., com a utilização da Margem do Valor Agregado - MVA no percentual de 140% (cento e quarenta por cento), e não no percentual de 70% (setenta por cento), requerida pela Recorrente.

A recorrente aduz, em síntese:

- Preliminarmente requer a nulidade do lançamento por violar o princípio da ampla defesa;


- O MVA correto para as operações com cerveja, chopp, energético, refrigerante é 70% (setenta por cento), na forma do Protocolo ICMS nº 11/91 (Cláusulas Terceira e Quarta);

Na forma do disposto no Regimento Interno deste Conselho, o Representante da Fazenda Estadual, na pessoa do Procurador do Estado Luís Rogério Amaral Colturato, manifestou pela improcedência do recurso voluntário, por intermédio do Parecer PGE/PF de nº 219/2020, assim ementado:

MERCADORIAS ADQUIRIDAS EM OPERAÇÃO INTERESTADUAL
SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA –
AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA -
LEGALIDADE DA AUTUAÇÃO FISCAL – INCIDÊNCIA DA REGRA
DESCRITA NO ITEM 1, DO § 2º DA CLÁUSULA QUARTA DO
PROTOCOLO 11/91.

É o relatório.

Rio Branco – AC, 27 de junho de 2024.



ANTÔNIO RAIMUNDO SILVA DE ALMEIDA
RELATOR



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

Processo Administrativo nº 2018/10/18979 - RECURSO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE : CERVEJARIA PETRÓPOLIS S.A.
RECORRIDO : DIRETOR DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
RELATOR : ANTÔNIO RAIMUNDO SILVA DE ALMEIDA

VOTO DO RELATOR

Trata o presente feito de recurso voluntário interposto pela contribuinte **CERVEJARIA PETRÓPOLIS S.A.**, já qualificada nos autos, contra a Decisão de nº 1107/2018, da lavra da Diretoria de Administração Tributária, em que ratificou o Parecer de nº 1584/2018, exarado pelo Departamento de Assessoramento Tributário, que julgou improcedente a impugnação e, assim, manteve a exigência do ICMS/ST para cerveja, chopp, energético, refrigerante, etc., com a utilização da Margem do Valor Agregado - MVA no percentual de 140% (cento e quarenta por cento), e não no percentual de 70% (setenta por cento), requerida pela Recorrente.

Conheço do recurso voluntário, eis que presentes os requisitos de admissibilidade.

Inicialmente, passo a análise da preliminar de nulidade da decisão singular por cerceamento à ampla defesa.

No tocante a alegação de violação dos princípios norteadores da ampla defesa e do contraditório, não deve prosperar tendo em vista que a contribuinte está recorrendo de toda a matéria, dentro do prazo legal, com os meios e recursos admitidos em Direito junto à Administração Tributária Estadual, rebatendo cada ponto do lançamento tributário e da decisão recorrida.

Assinatura manuscrita em tinta azul, provavelmente do relator Antônio Raimundo Silva de Almeida.

Por oportuno, cumpre anotar que a decretação de nulidade do processo administrativo depende da efetiva demonstração do prejuízo sofrido pela parte, que no presente feito, não restou configurado.

Neste sentido, é o entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PERDA DE DELEGAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE NA APLICAÇÃO DA PENA. AUSÊNCIA DE DISCRICIONARIEDADE. INDEFERIMENTO DE PROVAS INÚTEIS E PROTETÓRIAS. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA. *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*.

1. A via mandamental não é adequada para contraditar as provas recolhidas em processo administrativo disciplinar ou em inquérito administrativo, eis que exige dilação probatória. O direito líquido e certo deve ser comprovado de plano. Se há a necessidade de dilação probatória para a sua confirmação, o que é imprescindível quanto à alegação de inocência ou de inexistência de infrações disciplinares (ou de que essas foram culposas, e não dolosas), a via ordinária é a que deve ser utilizada pela parte impetrante. Precedentes.

2. "[...] caracterizada a conduta para a qual a lei estabelece, peremptoriamente, a aplicação de determinada penalidade, não há para o administrador discricionariedade a autorizar a aplicação de pena diversa" (MS 20.052/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/10/2016).

3. **A nulidade do processo administrativo disciplinar somente deve ser declarada quando evidente o prejuízo sofrido pela defesa", o que incorreu: *Pas de nullité sans grief!***

4. Agravo interno não provido. (AgInt no RMS 53.758/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10/10/2017, DJe 17/10/2017) – sem grifos no original.

Na mesma linha de raciocínio, é a posição do Tribunal de Justiça de Minas

Gerais:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA - REJEITADA - SOLICITAÇÃO DE INFORMAÇÕES PELA CÂMARA MUNICIPAL DE CAXAMBU - NÃO ATENDIMENTO PELO PREFEITO - CONDUTA REITERADA - ATO ÍMPROBO - CONDENAÇÃO - RECURSO DESPROVIDO. -O prazo de 15 (quinze) dias para o Chefe do Executivo local prestar as informações solicitadas pela Câmara Municipal como estabelece o § 1º do art. 34, XVII, da Lei Orgânica do Município de Caxambu é irrelevante para o deslinde da controvérsia, quando se discute a própria ausência de informações. **-Não há que se falar em nulidade da sentença, quando consignado de forma clara os motivos de convencimento do julgador, sobretudo quando observados o contraditório e a ampla defesa e, diante da ausência de demonstração do prejuízo à parte.** - Nos termos da Lei n. 8.429/82, os atos de improbidade subdividem-se em: a) atos que importem enriquecimento ilícito (art. 9º); b) atos que causem prejuízo ao erário (art. 10); c) atos que concedam, apliquem ou mantenham benefício financeiro ou tributário contrário ao que dispõem o caput e o § 1º do art. 8º-A da Lei Complementar nº 116/2003 (art. 10-A); e d) atos que atentam contra os princípios da administração pública (art. 11). - Considerando que o ex-prefeito Municipal de Caxambu deixou de atender às solicitações de informações requeridas pela Câmara Municipal, com fulcro nos arts. 34, XVII e 74, XVIII da Lei Orgânica local, forçoso reconhecer a

prática de ato de improbidade consubstanciado na violação aos princípios da Administração Pública, a que alude o *caput* do art. 11 da Lei nº 8.429/92 e, por conseguinte, a manutenção da sentença condenatória por ato de improbidade administrativa é medida que se impõe. (TJMG - Apelação Cível 1.0155.14.002531-5/001, Relator(a): Des.(a) Yeda Athias, 6ª Câmara Cível, julgamento: 19/03/2019, publicação: 03/04/2019) – destaques nossos.

Portanto, rejeito tal preliminar e em seguida passo a análise do mérito.

O presente caso trata de lançamento tributário de produtos sujeitos à substituição tributária (cerveja, chopp, energético, refrigerante, etc.), em que o Fisco Estadual entende que o correto é a utilização de percentual de Margem do Valor Agregado - MVA de 140% (cento e quarenta por cento) e, por outro lado, a Recorrente entende como correta a Margem do Valor Agregado - MVA de 70% (setenta por cento) e, no caso, o Fisco Estadual apurou as diferenças do imposto.

Assim, a Recorrente entende como correta a utilização do percentual de Margem do Valor Agregado - MVA de 70% (setenta por cento), na forma do Protocolo ICMS nº 11/91 (Cláusulas Terceira e Quarta) e, por outra via, o Fisco Estadual entende como correta a MVA de 140% (cento e quarenta por cento), com fundamento no Protocolo ICMS nº 10/92 (Cláusula Quarta) e na Tabela I do anexo I do Título VII, do Decreto Estadual nº 08/98, que aprovou o Regulamento do ICMS do Estado do Acre – RICMS/AC.

Dessa forma, a questão consiste em saber qual o percentual de MVA correto para as operações com cerveja, chopp, energético, refrigerante, etc.

Pois bem. No presente caso, aplicam-se as regras previstas no Protocolo ICMS 10/92. Vejamos:

PROCOLO ICMS 10/92

(...)

Cláusula quarta No caso de não haver preço máximo de venda a varejo, fixado nos termos da cláusula anterior, o imposto retido pelo contribuinte substituto será calculado da seguinte maneira:

I - ao valor total da Nota Fiscal será adicionada a parcela resultante da aplicação dos seguintes percentuais:

a) cerveja, até 140%;

b) refrigerante, até 140%;

(...)

§ 3º Nas operações destinadas aos Estados do Acre, Bahia e Sergipe, a MVA-ST

a ser aplicada é a prevista nas suas legislações internas para os produtos mencionados neste protocolo. (grifos nossos)

Assim, o Estado do Acre, por intermédio do Decreto Estadual nº 6.221 de 22 de março de 2017, em seu artigo 3º, alterou a Tabela I do Anexo I do Título VII do Regulamento do ICMS do Estado do Acre (Decreto nº 008, de 26 de janeiro de 1998), disciplinando que as operações com cerveja, chopp, energético, refrigerante, terão percentual de Margem do Valor Agregado - MVA de 140% (cento e quarenta por cento).

Ademais, independentemente da unidade federada de origem ser ou não signatária do Protocolo ICMS 10/92, o Estado do Acre, diante de sua autonomia legislativa, adotou a carga tributária única (MVA de 140%) para as referidas mercadorias como forma de uniformizar o mesmo tratamento tributário.

Deve, ainda, anotar que o sujeito passivo por substituição tributária deverá observar a legislação tributária da unidade federada de destino do bem ou da mercadoria, conforme mandamento do Convênio ICMS 81/93 (Cláusula oitava), vigente e aplicável à época. Vejamos:

Cláusula oitava O sujeito passivo por substituição observará as normas da legislação da unidade da Federação de destino da mercadoria.

Com essas considerações, rejeito a preliminar suscitada e, no mérito, nego provimento ao presente recurso voluntário da contribuinte **CERVEJARIA PETRÓPOLIS S.A.**

É como voto.

Sala de Sessões, 18 de julho de 2024.


ANTÔNIO RAIMUNDO SILVA DE ALMEIDA
RELATOR