

A. I. N° - 279738.0169/09-4
AUTUADO - SERGYENE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
AUTUANTE - ILDEMAR JOSE LANDIM
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
INTERNET - 09.09.2010

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0243-01/10

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. SUJEITO PASSIVO ESTABELECIDO EM OUTRO ESTADO. RETENÇÃO A MENOS DO IMPOSTO. Autuado apresenta elementos de prova que elidem parcialmente a autuação. Refeitos os cálculos. Reduzido o valor do débito. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 18/09/2009, exige do autuado ICMS no valor de R\$ 2.030,60, acrescido da multa de 60%, em decorrência de ter efetuado retenção a menos do ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, nos meses de janeiro, março e agosto de 2005 e janeiro de 2007. Consta que o contribuinte reteve a menos o ICMS ST em algumas notas fiscais, conforme demonstrativo anexado.

O autuado apresentou peça impugnatória ao lançamento de ofício às fls. 17 a 19, afirmando que o lançamento deve ser revisto como forma de fazer valer os princípios da legalidade, imparcialidade, moralidade e publicidade, sendo um dever do administrador.

Sustenta que o autuante não observou a existência de 02 (duas) notas fiscais complementares emitidas no mês de março de 2005, sendo cediço que a legislação do ICMS determina a emissão de nota fiscal complementar sempre que no documento fiscal que acobertar a operação original os valores e as quantidades indicadas sejam menores que os correspondentes à circulação da mercadoria.

Diz que emitiu a Nota Fiscal complementar nº 3625, em 21/03/2005, referente à Nota Fiscal originária nº 3561, com ICMS retido na fonte no valor de R\$ 30,38 e também a Nota Fiscal complementar nº 3631, em 21/03/2005, referente à Nota Fiscal nº 3591, com ICMS retido no valor de R\$ 1.789,94.

Salienta que em conformidade com os documentos anexados, a regularização se efetuou dentro do mesmo período de apuração, não havendo que se falar em qualquer espécie de acréscimo, tendo em vista que o recolhimento integral do ICMS ST retido foi efetuado dentro do prazo legal, devendo ser corrigido este erro incorrido pelo autuante, de modo a expurgar a existência de diferença no mês de março de 2005.

Prosseguindo, alega que o autuante não considerou os descontos incondicionais concedidos nas Notas Fiscais nºs 10.024 e 10.025, observando que tais descontos incondicionais ou comerciais representam parcelas redutoras dos preços de compra e venda constantes da nota fiscal e não dependentes de evento posterior à emissão desses documentos. Diz ainda que são descontos que afetam a base de cálculo dos tributos, pois esta passa a ser o valor bruto da nota fiscal deduzido do desconto, sendo concedidos no ato da operação, quando fica estabelecidos por motivos diversos, a exemplo, de quantidade

especial, catálogo com preços aumentados. Invoca nesse sentido, lição de Sérgio de Iudícibus e José Carlos Marion, reproduzindo trecho do texto.

Friza que a jurisprudência tem sido unânime em destacar que os descontos comerciais devem ser retirados da base de cálculo do imposto de modo a garantir uma exação coerente com a lei, transcrevendo decisões nesse sentido.

Destaca que o autuante não considerou os descontos incondicionais concedidos relativos às Notas Fiscais nºs. 10.024 e 10.025, lavrando equivocadamente a infração sobre o valor bruto discriminados nas citadas notas fiscais, inexistindo qualquer irregularidade capaz de gerar a respectiva autuação ou mesmo qualquer diferença de tributo a recolher.

Reportando-se à exigência fiscal referente aos meses de janeiro e agosto de 2005, salienta que os valores das diferenças apuradas nas Notas Fiscais nºs. 2954, 2960, 2966, 2981, 3001, 3014, 3016, 3021, 3086 são insignificantes, no caso, R\$ 0,10 (dez centavos); R\$ 0,11 (onze centavos), R\$ 0,16 (dezesseis centavos); R\$ 0,34 (trinta e quatro centavos), para configurar dolo ou má-fé na falta de recolhimento de imposto, pois decorrem de aproximações do resultado de aplicação de percentual sobre o somatório de valores, devendo ser anulados.

Conclui requerendo que o Auto de Infração seja julgado insubsistente.

O autuante prestou a informação fiscal à fl. 48, na qual diz que constatou nos arquivos magnéticos a existência das notas fiscais complementares aduzidas pelo impugnante, porém, contesta o argumento defensivo relativo à Nota Fiscal nº 3591, no valor de R\$ 1.789,94, afirmando que resta a diferença de R\$ 30,76, tendo em vista que a diferença anteriormente apurada na nota fiscal original foi de R\$ 1.820,70.

Quanto ao argumento defensivo referente às Notas Fiscais nºs. 1024 e 1025, diz que no arquivo magnético não aparece o desconto, contudo, com a apresentação das cópias das notas fiscais, acata a alegação defensiva por restar comprovado o desconto.

Com relação ao argumento defensivo de existência de valores insignificantes nos demais meses da autuação, esclarece que o programa de fiscalização elimina valores inferiores a 0,10 (dez centavos), contudo, apesar de os valores serem baixos, destoam do cálculo aplicado, tendo aplicado integralmente os demonstrativos analíticos do programa de fiscalização.

Conclui mantendo o valor de R\$ 30,76, referente à complementação da Nota Fiscal nº 3591, por ter sido insuficiente, bem como os pequenas diferenças superiores ao valor de R\$ 0,10 (dez centavos), encontradas nos relatórios.

VOTO

Versa o Auto de Infração em lide sobre o cometimento de infração à legislação do ICMS, decorrente da retenção a menos do ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia.

Do exame das peças que compõem o presente processo, constato assistir razão ao impugnante quanto às suas alegações referentes à exigência do período de ocorrência de março de 2005, haja vista que, efetivamente, restou comprovado que emitira notas fiscais complementares em tempo hábil, efetuando a retenção e o recolhimento do ICMS-ST tempestivamente.

Assim é que, verifico que o autuado emitiu a Nota Fiscal complementar nº 3625, em 21/03/2005, referente à Nota Fiscal originária nº 3561, com ICMS retido no valor de R\$ 30,38. Também emitiu a Nota Fiscal complementar nº 3631, em 21/03/2005, referente à Nota Fiscal nº 3591, com ICMS retido no valor de R\$ 1.789,94, o que resulta no valor total de R\$ 1.820,32, recolhido. Contudo, considerando que o valor originalmente exigido no Auto de Infração no mês de março de 2005 é de R\$ 1.820,70, remanesce diferença de R\$ 0,38 a ser recolhida.

Quanto à alegação do impugnante de que os valores das diferenças ref

agosto de 2005, apuradas nas Notas Fiscais nºs. 2954, 2960, 2966, 2981, 3001, 3014, 3016, 3021, 3086 são insignificantes, no caso, R\$ 0,10 (dez centavos); R\$ 0,11 (onze centavos), R\$ 0,16 (dezesseis centavos); R\$ 0,34 (trinta e quatro centavos), apesar de assistir-lhe razão quanto a irrelevância dos valores, inexiste previsão legal que permita a este órgão julgador dispensar o imposto devido.

Diante do exposto, considero parcialmente subsistente a infração no valor total de R\$ 3,24, conforme demonstrativo abaixo:

Data de Ocorrência	ICMS devido (R\$)
31/01/2005	2,73
31/03/2005	0,38
31/08/2005	0,13
TOTAL	3,24

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279738.0169/09-4, lavrado contra **SERYENE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3,24**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alínea “e” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de agosto de 2010.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR