

A. I. Nº - 273307.0005/12-7  
AUTUADO - THREE BOND DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.  
AUTUANTE - LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÉA  
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO  
INTERNET - 20. 12. 2012

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0298-01/12**

**EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADOS A MENOS.** Autuado elide parcialmente a acusação fiscal ao comprovar que a Fiscalização computou indevidamente na base de cálculo os descontos incondicionais relativamente à parte das notas fiscais arroladas na autuação. Autuante reconheceu assistir razão ao impugnante. Refeitos os cálculos. Reduzido o valor do débito. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/06/2012, formaliza o lançamento de crédito tributário de ICMS no valor de R\$7.656,16, acrescido de multa de 60%, atribuindo ao autuado o cometimento de infração à legislação do ICMS, decorrente de retenção a menos do ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia, nos meses de fevereiro a dezembro de 2009, janeiro a dezembro de 2010, janeiro a outubro de 2011.

O autuado apresentou defesa (fls. 35 a 41, consignando que acredita em provável equívoco praticado pelo autuante quando da lavratura do presente Auto de Infração, tendo em vista que, no cálculo feito por este para apuração da base de cálculo do ICMS, não se considerou o desconto dos valores referentes aos descontos incondicionais ofertados nas operações elencadas no levantamento que realizou.

Destaca que em todas as notas fiscais arroladas na autuação o campo destinado ao desconto está sempre marcado com R\$ 00,00 (zero reais), conforme simples amostragem que diz apresentar.

Diz que considerando as mesmas notas fiscais elencadas na exemplificação, concedeu nessas operações descontos incondicionais aos clientes localizados no Estado da Bahia, conforme demonstrativo que apresenta atinente às Notas Fiscais nºs 165044, 165241, 165247, 165250, 162251, 165572, 165991, 165994, 166016 e 725.

Salienta que diante das demonstrações expendidas, observa-se que em momento algum, agira com o ânimo de burlar a legislação, tendo apenas excluído da base de cálculo do ICMS, os valores referentes aos descontos incondicionais, conforme inteligência da Súmula 457, do C. Superior Tribunal de Justiça, que pacificara entendimento a respeito desta matéria, conforme texto que reproduz.

Frisa que ainda que assim não fosse, a Lei 7.014/96, no seu artigo 17, §1º, II, “a”, traz disposição acerca do assunto, nesse mesmo sentido, conforme transcrição que apresenta.

Diz que desse modo, observa-se que segundo as disposições trazidas pela referida legislação, “*integra a base de cálculo do imposto: (...) os descontos concedidos sob condição*”, ou seja, no caso em apreço, não há que se falar em integralização de descontos na base de cálculo para apuração do

imposto, uma vez que, os descontos que concedeu são incondicionais. Assevera que diante as explanações acima, resta demonstrado que o Auto de Infração não deve subsistir, haja vista o manifesto equívoco quanto da apuração da base de cálculo do imposto.

Conclui requerendo a exclusão de todas as notas fiscais arroladas na autuação que contenham descontos incondicionais, com a consequente declaração de insubsistência do Auto de Infração.

O autuante prestou informação fiscal (fls. 59/60), admitindo que o impugnante tem razão, entretanto, salienta que o equívoco foi gerado por uma informação errônea nos seus arquivos magnéticos SINTEGRA, onde não foram informados os descontos concedidos. Acrescenta que da análise dos documentos que serviram de base para a autuação, restou constatado que na maior parte deles constam os mencionados descontos incondicionais, e que estes foram corretamente excluídos da base de cálculo do ICMS.

Registra que dessa forma, elaborou novo demonstrativo de débito (fls. 66 a 68), permanecendo a exigência de ICMS, apenas, em relação às Notas Fiscais nºs 4335,4359, 6542, 37399 e 27676 (fls. 61 a 65), onde não foram concedidos descontos.

Consigna que com as retificações realizadas o valor histórico exigido fica reduzido de R\$7.656,16 para R\$1.673,94.

Finaliza opinando pela procedência parcial do Auto de Infração.

Intimado para conhecimento da informação fiscal (fls. 69/70), o autuado não se manifestou.

#### VOTO

Cuida o Auto de Infração em lide sobre exigência de ICMS, em decorrência de retenção a menos do ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia, atribuída ao autuado.

Verifico que na defesa apresentada o autuado alega que o autuante na apuração da base de cálculo considerou o desconto dos valores referentes aos descontos incondicionais ofertados nas operações elencadas no levantamento que realizou. Destaca que em todas as notas fiscais arroladas na autuação o campo destinado ao desconto está sempre marcado com R\$00,00, conforme simples amostragem que diz apresentar.

Diz que considerando as mesmas notas fiscais elencadas na exemplificação, concedeu nessas operações “*descontos incondicionais*” aos clientes localizados no Estado da Bahia, conforme demonstrativo que apresenta atinente às Notas Fiscais nºs 165044, 165241, 165247, 165250, 162251, 165572, 165991, 165994, 166016 e 725. Frisa que ainda que a Lei 7.014/96, no seu artigo 17, §1º, II, “a”, traz disposição acerca do assunto, nesse mesmo sentido, conforme transcrição que apresenta.

Conclui requerendo a exclusão de todas as notas fiscais arroladas na autuação que contenham descontos incondicionais, com a consequente declaração de insubsistência do Auto de Infração.

Observo também que o autuante na informação fiscal reconheceu que o autuado tem razão, entretanto, salienta que o equívoco foi gerado por uma informação errônea nos seus arquivos magnéticos SINTEGRA, onde não foram informados os descontos concedidos. Acrescenta que da análise dos documentos que serviram de base para a autuação, restou constatado que na maior parte deles constam os mencionados descontos incondicionais, e que estes foram corretamente excluídos da base de cálculo do ICMS. Registra que dessa forma, elaborou novo demonstrativo de débito (fls. 66 a 68), permanecendo a exigência de ICMS, apenas, em relação às Notas Fiscais nºs 4335,4359, 6542, 37399 e 27676 (fls. 61 a 65), onde não foram concedidos descontos.

Consigna que com as retificações realizadas o valor histórico exigido fica reduzido de R\$7.656,16 para R\$1.673,94.

É certo que os descontos incondicionais não devem compor a base de cálculo do ICMS, inclusive do ICMS devido por substituição tributária, conforme exige o Auto de Infração em exame.

Nesse sentido, o art. 54, inciso II, do RICMS/97/BA, estabelece que:

*“Art. 54. No tocante aos acréscimos e aos descontos relativos ao valor das operações ou prestações, observar-se-á o seguinte:*

(...)

*II - serão deduzidos da base de cálculo os descontos constantes no documento fiscal, desde que não concedidos sob condição, assim entendidos os que estiverem sujeitos a eventos futuros e incertos;”.*

Desse modo, agiu acertadamente o autuante ao acatar a argumentação defensiva de que parte das notas fiscais arroladas na autuação, teve descontos incondicionais, motivo pelo qual descabe a exigência fiscal com relação aos mencionados documentos fiscais.

Em verdade, a autuação prevalece apenas no que diz respeito às Notas Fiscais nºs 4335,4359, 6542, 37399 e 27676, que não tiveram descontos incondicionais.

Assim sendo, a infração é parcialmente subsistente, passando o ICMS devido originalmente apontado no Auto de Infração do valor de R\$7.656,16 para R\$1.673,94, conforme demonstrativo débito elaborado pelo autuante de fls. 66 a 68.

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 **273307.0005/12-7**, lavrado contra **THREE BOND DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.673,94**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II, “e” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de dezembro de 2012.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR