

PROCESSO - A. I. Nº 281082.0007/20-9
RECORRENTE - FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0102-05/21
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 05/01/2022

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0338-11/21-VD

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BASE DE CÁLCULO. RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOS. A base de cálculo do ICMS ST nas operações com veículos automotores, é o preço final a consumidor fixado ou sugerido pelo fabricante ou importador. Ficou comprovada a utilização de base de cálculo do ICMS ST definida a menor pelo contribuinte, em relação ao preço por ele sugerido para vendas a consumidor, caracterizando a redução indevida da base impositiva. Não há nos autos, elementos probatórios capazes de obliterar a imputação fiscal. Não elidida a presunção de legitimidade do lançamento de ofício prevista no Art. 143 do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99). Infração subsistente. Não cabe ao fisco deixar de aplicar norma emanada de autoridade superior. Falece competência ao CONSEF para discutir a suposta inconstitucionalidade da legislação estadual. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo, de Recurso Voluntário apresentado pela autuada em face de julgamento proferido pela 5ª JJF, que decidiu pela Procedência do presente Auto de Infração, lavrado em 15/12/2020, ciente em 22.12.2020, no valor original de R\$33.429,60, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 - 07.02.02:

“Reteve e recolheu a menor o ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado.

Fatos geradores ocorridos nos meses de: janeiro, março a maio e julho a dezembro, de 2016.

Como complemento do enunciado da infração, consta:

“Referente a venda de veículos novos, por ter usado o preço sugerido no cálculo do ICMS substituição tributária inferior ao preço sugerido constante na tabela fornecida pelo próprio contribuinte, de acordo Demonstrativo anexo 01 e tabelas mensais de preço sugerido disponibilizado pela Ford anexo em magnético”.

Analisando o Auto de Infração, a defesa apresentada pela Recorrente, protocolada em 18.02.2020, fls. 39 a 43v, e a Informação Fiscal prestada pelos autuantes, protocolada em 11.06.2020, fls. 61 a 64, em sessão do dia 27.07.2021, mediante o Acórdão JJF nº 0102-05/21, fls. 72 a 78, assim decidiu a 5ª JJF:

O Auto de Infração em lide, totalizou o valor histórico principal de R\$33.429,60 (trinta e três mil, quatrocentos e vinte e nove reais e sessenta centavos), e é composto de 01 (uma) Infração detalhadamente exposta no Relatório acima, o qual, é parte integrante e inseparável deste Acórdão.

Preliminarmente, registro que na dicção do art. 2º do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), a instauração, o preparo, a instrução, a tramitação e a decisão do processo administrativo são regidos pelos princípios da verdade material, da legalidade, da ampla defesa e do devido processo legal:

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

(...)

Art. 2º Na instauração, preparo, instrução, tramitação e decisão do processo administrativo e dos procedimentos administrativos não contenciosos, atender-se-á aos princípios da oficialidade, da legalidade objetiva, da verdade material, do informalismo e da garantia de ampla defesa, sem prejuízo de outros princípios de direito.

(...)”

Por sua vez, o art. 142 do CTN (Lei nº 5.172/1966), vincula a atividade fiscal às normas estabelecidas pela legislação tributária vigente, devendo a autoridade fiscalizadora agir nos estritos termos da legislação ao efetuar o lançamento do crédito tributário:

“CTN - LEI Nº 5.172/1966

(...)

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

(...)”

Destaco ainda, que o art. 20 do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), determina expressamente que a nulidade seja decretada, de ofício ou a requerimento do interessado, pela autoridade competente para apreciar o ato:

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

(...)

Art. 20. A nulidade será decretada, de ofício ou a requerimento do interessado, pela autoridade competente para apreciar o ato.

(...)”

Após análise dos elementos que compõem o presente PAF, verifico que: (i) o lançamento de ofício foi efetuado por autoridade competente para fazê-lo; (ii) a descrição dos fatos no presente Auto de Infração foi efetuada de forma compreensível; (iii) foram determinados, com segurança, a infração e o infrator; (iv) foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas; e (v) não foi constatada violação ao devido processo legal e à ampla defesa, sendo o crédito tributário exigido e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos. Portanto, este está revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo os motivos elencados nos incisos I a IV do Art. 18 do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

No que tange ao mérito da autuação, verifico que os argumentos defensivos trazidos pela defendente estão centrados na definição da base de cálculo do ICMS ST e no princípio constitucional da não cumulatividade, e se resumem a negar o cometimento da infração, com afirmações tais como: (i) “...a razão para a diferença encontrada pela fiscalização consiste no fato da impugnante ter concedido descontos incondicionais no preço de venda de suas mercadorias, de modo que os valores identificados pelo fisco na documentação fiscal do contribuinte não foram aqueles efetivamente cobrados aos seus clientes ...”; (ii) “... que o fisco não excluiu da base de cálculo do ICMS ST os descontos incondicionais concedidos; (iii) “... que conforme determina a legislação, deduziu da base de cálculo os descontos incondicionais concedidos aos destinatários ...”; (iv) “... que o descumprimento de obrigação formal em razão da imperfeita identificação destes descontos incondicionais nas NFs, não pode invalidar a correta composição da base de cálculo do ICMS-ST”; e (v) “... que está fazendo levantamento, para apresentar ao fisco os documentos hábeis e idôneos, que comprovam a aplicação dos preços sugeridos de venda a consumidor final, só que com a dedução dos descontos incondicionais concedidos aos destinatários ...”.

Por seu turno, na fase de informação fiscal (fls. 61 a 64), os autuantes contrapõem os argumentos defensivos de que não foram excluídos da base de cálculo do ICMS ST, os descontos incondicionais concedidos, afirmando que por tratar-se de operações de revenda interna de veículos automotores, a base de cálculo para fins de substituição tributária é o preço único ou máximo de venda, fixado ou sugerido pelo fabricante ou pelo importador, a teor do de acordo com o art. 23, § 3º da Lei nº 7.014/96 e art. 289, § 10 do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/12).

Examinando as planilhas produzidas pelos autuantes (fls. 07 a 33), as quais, deram suporte ao lançamento em lide, constato que o crédito tributário exigido, decorre da utilização de base de cálculo do ICMS ST definida a menor pelo contribuinte, em relação ao preço por ele sugerido para vendas a consumidor. Que, de fato, o art. 23, § 3º da Lei nº 7.014/96, C/C o art. 289, § 10 do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/12), determina que a base de cálculo do ICMS ST nas operações com veículos automotores, é o preço final a consumidor fixado ou sugerido pelo fabricante ou importador:

“Lei nº 7.014/96

(...)

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

(...)

II - em relação às operações ou prestações 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;
- c) a margem de valor adicionado, inclusive lucro, relativa às operações ou prestações subsequentes.

(...)

§3º Nas situações previstas em regulamento, em substituição ao disposto no inciso II do caput deste artigo, a base de cálculo para fins de substituição tributária será o preço final a consumidor fixado ou sugerido pelo fabricante ou importador.

(...)”

“RICMS/BA (Decreto nº 13.780/12)

(...)

Art. 289 Ficam sujeitas ao regime de substituição tributária por antecipação, que encerre a fase de tributação, as mercadorias constantes no Anexo I deste regulamento.

(...)

§10. A base de cálculo da substituição tributária nas operações com as mercadorias a seguir indicadas será, quando houver, o preço único ou máximo de venda fixado ou sugerido pelo fabricante ou pelo importador:

I - automóveis;

(...)”

Mister se faz, salientar que por força do art. 167, I e III do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), não cabe ao fisco deixar de aplicar norma emanada de autoridade superior, a título de supostas colisões com a disciplina constitucional e legal. E que falece competência ao CONSEF, discutir questões relacionadas à suposta inconstitucionalidade da legislação estadual de regência do imposto:

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

(...)

Art. 167. Não se incluem na competência dos órgãos julgadores:

I - a declaração de inconstitucionalidade;

(...)

III - a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior.

(...)”

Verifico ainda, que não há no PAF nenhum documento ou elemento jurídico probatório capaz de elidir a imputação fiscal que deu origem ao Lançamento de Ofício em lide. Fato inclusive admitido pelo impugnante, em sede de defesa (fls. 40 a 43v), quando informa que “... está fazendo levantamento, para apresentar ao fisco os documentos hábeis e idôneos, que comprovam a aplicação dos preços sugeridos de venda a consumidor final, só que com a dedução dos descontos incondicionais concedidos aos destinatários ...” (sic; fls. 43).

Julgo, portanto, que no presente caso, está caracterizada a responsabilidade do Sujeito Passivo pelo lançamento e recolhimento do crédito tributário apurado no levantamento fiscal, consubstanciado nos documentos de fls. 07 a 33, e na mídia de CD (fl. 35), que dão supedâneo ao lançamento de ofício em apreço, referente à Infração 01, descrita à fl. 01 deste PAF, em especial, pelo fato daquele não ter trazido aos autos documentos e/ou elementos jurídicos probatórios, capazes de obliterar a imputação fiscal descrita na peça de lançamento, vez que, na dicção do Art. 123, § 5º do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), abaixo reproduzido, caberia à notificada apresentar provas capazes de elidir a exigência fiscal, na fase de Impugnação do Lançamento:

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

(...)

Art. 123. É assegurado ao sujeito passivo tributário o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração no prazo de sessenta dias, contados da data da intimação.

(...)

§ 5º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-la em outro momento processual, a menos que:

- I - fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*
 - II - se refira a fato ou a direito superveniente;*
 - III - se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.*
- (...)*

Destarte, como nenhuma prova documental de combate à acusação fiscal foi apresentada na peça de defesa interposta, considero que houve apenas a negativa da existência da infração, fato que, à luz do disposto no Art. 143 do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), também abaixo reproduzido, não desonera o Contribuinte de elidir a presunção de legitimidade da exigência fiscal:

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

(...)

Art. 143. A simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

(...)

Pelas razões acima expostas, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Tendo ciência da decisão acima relatada, inconformada e tempestivamente, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário, protocolado em 22.10.2021, fls. 88 a 91v, pugnano pela reforma do quanto decidido, objeto de minha apreciação.

De início a Recorrente demonstra a tempestividade da sua peça recursal por estar atendendo ao que dispõe o RPAF/BAHIA, no artigo 171, para, em seguida, fazer uma análise do que denomina SÍNTESE DOS FATOS, onde aborda a motivação tida pelos autuantes para a lavratura do Auto de Infração, que seria a retenção e consequente recolhimento a menor do ICMS ST sobre vendas de veículos de sua fabricação.

Diz que a suposta retenção a menor indicada pelos autuantes teria como fundamento a constatação de cálculo com base inferior aos preços indicados nas tabelas disponibilizadas pela Recorrente à SEFAZ, do que resultou, também, na imposição de multa prevista no artigo 42, inciso II, alínea “e” da Lei nº 7.014/9 – equivalente a 60% (sessenta por cento) do tributo alegadamente devido.

Afirma haver apresentado impugnação à pretensão do fisco, afirmando que a redução da base de cálculo alegada foi em decorrência da concessão de descontos incondicionais nas operações objeto da autuação e que “*é fato que os valores identificados pelo i. Fiscal na documentação da Recorrente não foram aqueles efetivamente cobrados aos seus clientes*”.

E, justificando o seu procedimento, declara: “*Não obstante a robustez das alegações apresentadas pela ora Recorrente, a C. 5ª Junta julgou procedente a integralidade deste lançamento, baseada, data venia, no errôneo entendimento segundo o qual “a base de cálculo para fins de substituição tributária é o preço único ou máximo de venda, fixado ou sugerido pelo fabricante ou pelo importador”, sem contudo, analisar que a Recorrente efetivamente se pautou nos preços sugeridos constantes em suas tabelas fornecidas ao Fisco, mas, conforme autoriza a legislação de regência, deduziu da base de cálculo do imposto os descontos incondicionais concedidos aos destinatários*”.

Adentrando ao mérito da lide, a Recorrente, trata de **Recolhimento integral do ICMS-ST devido ao Estado da Bahia – descontos incondicionais concedidos – exclusão da base de cálculo do ICMS-ST – primazia da essência sobre a forma.**

A autuação, segundo os autuantes, teria sido apurada a partir da verificação de que o valor da base de cálculo do ICMS ST destacado nas Notas Fiscais emitidas pela Recorrente seria inferior ao preço sugerido constante em tabela por ela fornecida, o que, supostamente, teria ensejado na retenção a menor do imposto devido ao Estado, afirmando que não recolheu o tributo com insuficiência, desde quando o cálculo do mesmo foi efetuado com base nos descontos incondicionais praticados junto aos clientes.

Alega a Recorrente que, assim procedendo, atende ao que determina a LC nº 87/96, artigo 13, § 1º, inciso II, alíneas “a”, reproduzido pelo artigo 17, § 1º, inciso II, “a” da Lei Estadual nº. 7.014/96, que assim expressa:

Art. 17. A base de cálculo do imposto é:

(...)

§ 1º Integra a base de cálculo do imposto, inclusive na hipótese do inciso VI do caput deste artigo:

(...)

II - o valor correspondente a:

a) seguros, juros e demais importâncias pagas, recebidas ou debitadas, bem como descontos concedidos sob condição;

Diz ainda a Recorrente que o STJ sedimentou sua jurisprudência, por meio da 1ª Seção, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.156/SP, que fora submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, para decidir que o desconto de natureza incondicional não integra a base de cálculo do ICMS. Deste julgamento, originou-se a Súmula STJ nº 457, *in verbis*:

“Os descontos incondicionais nas operações mercantis não se incluem na base de cálculo do ICMS.”

Afirma que tal decisão, à luz do que está contido na LC 87/96, artigo 13, inciso I, leva à conclusão que a base de cálculo do ICMS não admite elementos valorativos estranhos à operação mercantil realizada e, por consequência, as operações sujeitas à substituição tributária não admitem a incidência do ICMS sobre os descontos incondicionais, os quais devem ser deduzidos da base de cálculo na hipótese.

Reforça seu entendimento lastreando com o que determina a mesma LC 87/96 no artigo 8º, como abaixo:

Art. 8º A base de cálculo, para fins de substituição tributária, será:

I - em relação às operações ou prestações antecedentes ou concomitantes, o valor da operação ou prestação praticado pelo contribuinte substituído;

II - em relação às operações ou prestações subsequentes, obtida pelo somatório das parcelas seguintes:

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

Diz que não há suporte legal para que se utilize valores superiores aos valores das operações efetivamente realizadas para recolhimento de tributos, ainda mais que a determinação legal não deixa margem para tanto, destacando o decidido pelo STF (RE 593.849 -MG – TEMA 201 do STF), ao analisar a possibilidade de recolhimento a maior do ICMS-ST, quando assim se expressou:

“é devida a restituição do Imposto sobre Circulação de Mercadoria e Serviços – ICMS pago a mais no regime de substituição tributária para frente se a base de cálculo efetiva da operação for inferior à presumido”

Afirma que procedimento contrário ao acima definido pelos tribunais superiores, fere frontalmente os ditames constitucionais, o que não pode ser determinado por estatutos infralegais.

E, de relação à pretendida cobrança que pretende levar a efeito o Fisco afirma:

“Desta maneira, o que fez a Recorrente no caso concreto foi apenas aplicar descontos incondicionais aos seus clientes, o que naturalmente repercutiu na base de cálculo do ICMS ST destacado nas Notas Fiscais.

Ou seja, não se pode aqui falar em falta de recolhimento do imposto, mas, quando muito, em descumprimento de obrigação formal em razão da imperfeita identificação destes descontos incondicionais nas Notas Fiscais analisadas pela d. Fiscalização”.

E traz ensinamentos do Prof. Antonio Lopes de Sá que espelhado na Ciência Contábil, destaca a prevalência da “essência sobre a forma”, afirmando:

(...)

“se a forma falhar, quando ocorrer a não coincidência entre essência e forma, a essência fica sendo parâmetro de julgamento como prioridade”

Afirmando que a ocorrência de não haver identificado formalmente os descontos incondicionais concedidos aos seus clientes nas notas fiscais objeto da autuação, não autoriza o Fisco a efetuar cálculos de forma a onerar o valor da operação praticada.

Destaca julgamento proferido por esta Câmara de Julgamento Fiscal, Processo do Auto de Infração nº 206891.0009/16-4, transcrevendo parte do voto do Conselheiro Leonel Araújo Souza, como abaixo:

(...) Saliente-se que o CPC, derivado das Normas Internacionais de Contabilidade, cumpre o princípio da “primazia da essência sobre a forma”, e que não pode interferir na legislação tributária, mas adequar os registros contábeis aos princípios tributários.

Para tanto, é que são determinadas as contas redutoras, de forma que a “essência”, no caso o valor de face, fique destacado nos registros contábeis, e a “forma”, como adequar aos princípios tributários, seja destacado pelo valor de face e os registros das contas redutoras”.

Reforçando sua argumentação, afirma a Recorrente:

“Se os preços efetivamente praticados pelo estabelecimento autuado, conforme as operações descritas na autuação, são inferiores àqueles correspondentes ao valor dos produtos destacados nas Notas Fiscais, em razão da concessão de desconto concedido sem qualquer condição, por certo que o Estado Bahia não experimentou prejuízo algum nestas operações. Pensar de modo contrário seria perseverar na cobrança de crédito”.

E, igualmente ao afirmado em sua defesa inicial, diz estar preparando demonstrativos que comprovam a aplicação dos preços sugeridos para vendas a consumidores.

Complementa afirmando: *“não merece guarida o entendimento esposado pela Fiscalização, tendo em vista que o eventual descumprimento de obrigação formal em razão da imperfeita identificação destes descontos incondicionais nas Notas Fiscais, não pode, de forma alguma, invalidar a correta composição da base de cálculo do ICMS-ST, como preço sugerido ao público devidamente atualizado e divulgado no estabelecimento autuado”.*

Encerrando seu Recurso, a Recorrente, apresenta DO PEDIDO:

“Ante todo o exposto, a Recorrente requer seja o presente Recurso Voluntário julgado inteiramente procedente, com o cancelamento integral da exigência fiscal a que o mesmo se refere, pelas razões acima aduzidas”.

VOTO

Inexistindo preliminares a analisar, adentro diretamente ao mérito da lide.

O processo em demanda gira em torno da concessão, por parte da Recorrente, de descontos incondicionais nas vendas de veículos novos de sua fabricação, efetuadas diretamente aos adquirentes, e foi assim definida na autuação:

“Reteve e recolheu a menor o ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado.

Fatos geradores ocorridos nos meses de: janeiro, março a maio e julho a dezembro, de 2016.

Como complemento do enunciado da infração, consta:

“Referente a venda de veículos novos, por ter usado o preço sugerido no cálculo do ICMS substituição tributária inferior ao preço sugerido constante na tabela fornecida pelo próprio contribuinte, de acordo Demonstrativo anexo 01 e tabelas mensais de preço sugerido disponibilizado pela Ford anexo em magnético”.

Para que possa fazer uma análise mais detalhada e coerente do quanto postulado pela Recorrente, recorro aos ditames legais existentes na legislação tributária, em especial a baiana.

As operações realizadas com automóveis novos, que é o caso do presente processo, têm tratamento diferenciado no que diz respeito à alíquota interna a ser aplicada nas mesmas, além da aplicação da Substituição Tributária, determinada por força de Convênios.

Inicialmente, foco no que estabeleceu o Convênio ICMS 51/2000.

Regulamentando a nível nacional as operações de vendas de veículos novos, assim estabelece o

referido Convênio:

Cláusula primeira Em relação às operações com veículos automotores novos, constantes nas posições 8429.59, 8433.59 e no capítulo 87, excluída a posição 8713, da Nomenclatura Brasileira de Mercadoria/Sistema Harmonizado - NBM/SH, em que ocorra faturamento direto ao consumidor pela montadora ou pelo importador, observar-se-ão as disposições deste convênio.

§ 1º O disposto neste convênio somente se aplica nos casos em que:

I - a entrega do veículo ao consumidor seja feita pela concessionária envolvida na operação;

II - a operação esteja sujeita ao regime de substituição tributária em relação a veículos novos.

§ 2º A parcela do imposto relativa à operação sujeita ao regime de sujeição passiva por substituição é devida à unidade federada de localização da concessionária que fará a entrega do veículo ao consumidor

Já a Lei nº 7.014/96, ao tratar das alíquotas aplicáveis às operações com automóveis, assim estabelece:

Art. 16. Não se aplicará o disposto no inciso I do artigo anterior, quando se tratar das mercadorias e dos serviços a seguir designados, cujas alíquotas são as seguintes:

(...)

III - 12% (doze por cento):

(...)

b) nas operações com os veículos novos (automóveis de passageiros, jipes, ambulâncias, camionetas, furgões, “pick-ups” e outros veículos) compreendidos nas seguintes posições da NBM/SH:

Atendendo ao que lhe é assegurado constitucionalmente, o Estado da Bahia ao legislar sobre o tema determinou ainda, por meio da Lei nº 7.014/96, em relação às operações como as envolvidas no presente processo:

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

(...)

§ 3º Nas situações previstas em regulamento, em substituição ao disposto no inciso II do caput deste artigo, a base de cálculo para fins de substituição tributária será o preço final a consumidor fixado ou sugerido pelo fabricante ou importador.

E o RICMS BAHIA 2012, ao disciplinar o regime da Substituição Tributária, estabelece no artigo 289:

Art. 289. Ficam sujeitas ao regime de substituição tributária por antecipação, que encerre a fase de tributação, as mercadorias constantes no Anexo 1 deste regulamento.

§ 10. A base de cálculo da substituição tributária nas operações com as mercadorias a seguir indicadas será, quando houver, o preço único ou máximo de venda fixado ou sugerido pelo fabricante ou pelo importador:

I - automóveis;

Destaque-se que as legislações acima referenciadas estão consoantes com o determinado pela Lei Complementar nº 87/96, que assim explicita:

Art. 8º A base de cálculo, para fins de substituição tributária, será

§ 3º Existindo preço final a consumidor sugerido pelo fabricante ou importador, poderá a lei estabelecer como base de cálculo este preço.

Diz a Recorrente que praticou, em realidade, preços diferenciados quando comparados com aqueles constantes das tabelas encaminhadas ao Fisco, e que serviriam de base para o cálculo da Substituição Tributária, e que em ocorrendo descontos incondicionais, deve-se seguir o determinado pela LC 87/96, no seu artigo 8º, como abaixo:

Art. 8º A base de cálculo, para fins de substituição tributária, será:

I - em relação às operações ou prestações antecedentes ou concomitantes, o valor da operação ou prestação praticado pelo contribuinte substituído;

Desta forma, argui a Recorrente, não poderia incidir o ICMS-ST sobre parcela de venda que não foi objeto de cobrança, nem constou do seu faturamento.

Analisando a legislação e as argumentações apresentadas pela Recorrente, formo o entendimento de que ao assumir a atividade de venda direta a consumidor final dos produtos por ela fabricados, tem conhecimento, ou deveria ter, da legislação a que se sujeita, que vai além da utilização das tabelas que ela mesma indica.

Ao se conceder descontos incondicionais em vendas de qualquer produto, o contribuinte, obrigatoriamente, deve fazer constar no corpo da nota fiscal correspondente a demonstração do que praticou, e isto não fez a Recorrente, conforme confessado no decorrer do processo, efetuando o cálculo do ICMS-ST sobre uma base não demonstrada, desrespeitando, desta forma, o que ela própria declarou ao Estado, preços tabelados, conforme exige a legislação.

Verifico nos autos do processo que a Recorrente deixou de atender ao que explicitamente determina a legislação a que está sujeita, retendo e recolhendo a menor o ICMS-ST sobre as operações objeto da autuação, assumindo, desta forma, apenas parcialmente a sua obrigação na condição de Contribuinte Substituto.

Assim sendo, constatando que a Recorrente não atendeu ao que está disposto na legislação pertinente, convicto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário e julgo PROCEDENTE o Auto de Infração em comento, mantendo inalterada a decisão de piso.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado, e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **281082.0007/20-9**, lavrado contra **FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$33.429,60**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42 II “e” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 26 de novembro de 2021.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

JOSÉ ROSENVALDO EVANGELISTA RIOS – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS