



**ESTADO DO CEARÁ.  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

**RESOLUÇÃO Nº 589 /2003**

**1ª CÂMARA**

**SESSÃO DE 28/08/2003**

**PROCESSO DE RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 1/003440/1999**

**AUTO DE INFRAÇÃO: 1/199914572**

**RECORRENTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA.**

**RECORRIDO: 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

**CONS. RELATOR: LUIZ CARVALHO FILHO**

**EMENTA: ICMS – BASE DE CÁLCULO – TERMO DE ACORDO – VENDA REALIZADA COM BASE DE CÁLCULO INFERIOR - POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO – IMPROCEDÊNCIA.** Se a venda por preço a maior do que a base de cálculo estipulada em Termo de Acordo enseja o complemento do ICMS já recolhido, de igual sorte, deve o contribuinte ser ressarcido quando a base de cálculo também for a menor. Princípio da Razoabilidade. Recurso Voluntário conhecido e provido, para o fim de reformar a decisão condenatória de 1ª Instância, de acordo com o Voto do Relator e o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão unânime.

**RELATÓRIO:**

Noticia o auto de infração que a autuada concedeu descontos e bonificações em suas operações de venda de mercadoria a contribuintes do ICMS, no período de janeiro à dezembro/97, no valor de R\$ 282.437,66 (duzentos e oitenta e dois mil,

quatrocentos e trinta e sete reais, sessenta e seis centavos), fazendo, em seguida, o aproveitamento indevido dos citados descontos, como créditos do ICMS, nos livros fiscais Registro de Entradas de Mercadorias.

Indica como dispositivo legal infringido o art. 65, VI, do Dec. nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 878, II, "a", do mesmo diploma legal.

Anexa documentação que dormita às fls. 03 *ut* 106, quais sejam, Informações Complementares ao Auto de Infração, Ordem de Serviço n.º 99.14126, Termo de Início de Fiscalização n.º 99.07408, Termo de Prorrogação n.º 99.10134, Termo de Conclusão n.º 99.10388, Devolução da Documentação Fiscal, Planilha de Cálculos sobre o Crédito Indevido do ICMS, Transferências Enviadas, Relação dos Descontos Concedidos em Notas Fiscais de Venda para Emissão da Nota Fiscal de Entrada, Cadastro de Contribuinte do ICMS e Termo de Acordo n.º 074/92.

Impugnação, acostada às fls. 108/113. Em sede de preliminar, argumentou que o imposto já fora destacado no ato de entrada da mercadoria no estabelecimento comercial, calculado sobre o preço de venda, aplicando-se a alíquota vigente para as operações internas. Porém, não fora computado o desconto incondicional, que não faz parte da base de cálculo do ICMS. Acrescentou que a nota fiscal referente a venda não era escriturada em livro próprio. No mérito, informa que a base de cálculo do ICMS corresponde a seguros, juros e demais importâncias pagas, recebidas ou debitadas, bem como descontos concedidos sob condição. Mas, para prosperar a autuação, seria necessária que a autoridade fiscal indicasse quando, como, onde e porque a utilização daqueles créditos não seriam legítimos por não estarem vinculados a operações tributárias.

Decisão singular pela procedência do feito fiscal (fls. 126/132), considerando que o referido Termo de Acordo n.º 74/92 não prevê o crédito de valores referentes aos descontos de bonificações de vendas, razão pela qual achou que a autuada deveria realizar suas operações nos limites do acordo retro e em harmonia com o Parecer n.º 493/02, aprovado pela SEFAZ/CE. Concluiu que, quando da entrada da mercadoria, o estabelecimento emite Nota Fiscal de saída pela totalidade das entradas, tomando-se como base o cálculo do preço de saída, sendo

que o documento fiscal é escriturado no Registro de Saídas com o débito de imposto. O Cerne da questão residiria em o imposto fora destacado sem desconto e registrada no livro da saída de débitos, e com a venda a ser realizada posteriormente, dar-se-ia desconto incondicional, em que tal desconto na faria parte da base de cálculo do ICMS, pelo que não se deveria falar em imposto relativo ao desconto, tendo como fato a corroborar com tal entendimento que a Nota Fiscal referente a venda não era escriturado no livro próprio.

Recurso Voluntário às fls. 137/141 informando que a autuada enquadra-se dentro do Regime Especial para proceder a escrituração e recolhimento antecipado do tributo. Tal regime especial não incluiria em sua base de cálculo os descontos concedidos pelo estabelecimento comercial aos seus compradores, assim como tal regime especial em vigência não trata de qualquer tipo de desconto. Acrescenta que tal matéria está reservada a Lei Complementar. Ao final, requer a anulação do auto de infração e o cancelamento do débito nele descrito.

Laudo pericial às fls. 149, informando que "após análise, constatamos que os descontos e bonificações são comerciais", bem como que todas as notas fiscais foram lançadas no livro registro de entradas, conforme acusação do fiscal.

A Consultoria Tributária apresentou seu entendimento, através do Parecer nº 242/2003, que dormita às fls. 168/170, pela improcedência da autuação, pois os descontos e bonificações concedidas aos clientes não compõem a base de cálculo do imposto. Em sendo o recolhimento do tributo feito antecipadamente, caberia a autuada recupera-lo, tomando-se como fundamento o art. 44, I, do Dec. 21.219/91. Descreve que o Termo de Acordo n.º 074/92 resguarda eventual diferença de preço a maior praticado pelo acordante, quando será exigido pelo fisco a diferença do imposto. Contudo, no caso dos autos, a base de cálculo do tributo por ocasião da venda da mercadoria é menor daquela que serviu para pagamento antecipado.

Vieram-me os autos para o voto.

Eis o breve relatório.

## VOTO DO RELATOR

Cuidam os autos do processo de autuação em ação fiscal onde o agente do fisco considerou que a autuada havia concedido descontos e bonificações em suas vendas de janeiro à dezembro/97, lançando à crédito o imposto referente aos descontos e bonificações.

Na análise do caso em apreço, necessário diferenciar o desconto condicional do incondicional. Aquele são **"aqueles concedidos desde que o comprador satisfaça um pré-requisito imposto pelo vendedor, como, por exemplo, efetuar o pagamento à vista"** segundo a lição do Auditor Fiscal Cearense **José Ribeiro Neto**, in *Regulamento do ICMS comentado...*, Fortaleza-Ce: Editora Tipoprogresso, pág. 132. A *Contrariu sensu*, incondicionado seria a comercialização em que a concessão do desconto e abatimento dá-se sem exigir-se do comprador qualquer requisito.

Logo, os descontos concedidos pela empresa autuada foram incondicionais.

O que na verdade se tem é um recolhimento antecipado do imposto, via Termo de Acordo, cujo fato gerador presumido teve sua base de cálculo previamente estipulada. Entretanto, o próprio Termo de Acordo ressalva que quando a base de cálculo real for efetivamente superior àquela que ensejou o pagamento antecipado deverá o contribuinte providenciar o recolhimento da diferença a maior.

Ora, de igual sorte, se a base de cálculo for menor deverá o contribuinte recuperar o imposto pago a maior, portanto, a mim me parece razoável o procedimento tomado pelo autuado para se creditar do ICMS referente aos descontos e as bonificações.

Com base nos argumentos acima despendidos, merece acatamento às razões da Recorrente, pelo que sou pelo conhecimento do Recurso Voluntário para prove-lo, no sentido de reformar a decisão condenatória prolatada pela Célula de Julgamento de 1ª Instância, para que seja declarada a IMPROCEDÊNCIA.

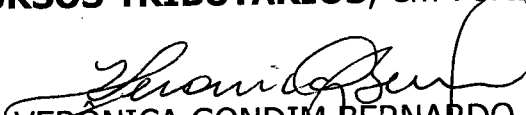
É O VOTO.

**DECISÃO :**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **PEPSICO DO BRASIL LTDA.** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA,**

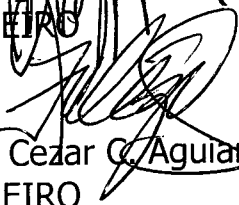
RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **IMPROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto do relator e do parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

**SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS,** em Fortaleza, aos 15 de outubro de 2003.


  
VERÔNICA GONDIM BERNARDO  
PRESIDENTE

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
CONSELHEIRO

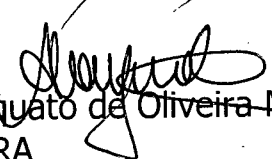
  
Fernando Ailton Lopes Barroca  
CONSELHEIRO

  
Fernando Cezar C. Aguiar Ximenes  
CONSELHEIRO

  
Vanda Ione de Siqueira Farias  
CONSELHEIRO

  
Manoel Marcelo Augusto M. Neto  
CONSELHEIRO

  
Cristiano Marcelo Peres  
CONSELHEIRO

  
Antônia Torquato de Oliveira Mourão  
CONSELHEIRA

  
Luiz Carvalho Filho  
CONSELHEIRO RELATOR

  
Matheus Miana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO