

A. I. Nº - 206956.0004/06-9
AUTUADO - COMERCIAL DE TECIDOS MACÊDO LTDA.
AUTUANTE - PAULO APARECIDO ROLO
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
INTERNET - 26.09.06

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0277-02/06

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. MULTAS. a) MERCADORIAS RELATIVAS A OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. b) MERCADORIAS RELATIVAS A OPERAÇÕES NÃO TRIBUTÁVEIS. Alegado pela defesa que parte das mercadorias teria sido devolvida aos respectivos fornecedores. Alegação não provada de forma eficaz. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 19/6/06, apura os seguintes fatos:

1. falta de recolhimento de ICMS por antecipação, nas aquisições interestaduais de mercadorias relacionadas nos anexos 69 e 88 [leia-se: mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária], sendo lançado imposto no valor de R\$ 12.584,09, com multa de 60%;
2. entrada, no estabelecimento, de mercadorias sujeitas à tributação [pelo ICMS] sem o devido registro na escrita fiscal [descumprimento de obrigação acessória], sendo por isso aplicada multa de R\$ 8.812,30, equivalente a 10% do valor comercial das mercadorias não registradas;
3. entrada, no estabelecimento, de mercadorias não tributáveis [pelo ICMS] sem o devido registro na escrita fiscal [descumprimento de obrigação acessória], sendo por isso aplicada multa de R\$ 39,42, equivalente a 1% do valor comercial das mercadorias não registradas.

O contribuinte apresentou defesa dizendo que detectou 5 Notas Fiscais da São Paulo Alpargatas S.A. e 3 Notas da Grendene S.A. em relação às quais, apesar de faturadas, não foram recebidas as mercadorias em seu estabelecimento, pois foram devolvidas, conforme consta no verso dos referidos documentos, dos quais juntou cópias. Indica os valores que considera que devam ser abatidos. Pede que se dispense ou reduza o valor das multas.

O fiscal autuante prestou informação ponderando que os argumentos do autuado não devem ser acatados pois não se sustentam em fatos que possam confirmar com segurança o que foi alegado. Opina pela manutenção do procedimento.

VOTO

Os fatos que deram ensejo ao presente Auto de Infração são estes: falta de recolhimento de ICMS por antecipação, nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, sendo lançado imposto no valor de R\$ 12.584,09, com multa de 60%; entrada, no estabelecimento, de mercadorias sujeitas à tributação pelo ICMS sem o devido registro

na escrita fiscal, sendo por isso aplicada multa de R\$ 8.812,30, equivalente a 10% do valor comercial das mercadorias não registradas; entrada, no estabelecimento, de mercadorias não tributáveis pelo ICMS sem o devido registro na escrita fiscal, sendo por isso aplicada multa de R\$ 39,42, equivalente a 1% do valor comercial das mercadorias não registradas.

O contribuinte pretende que sejam excluídos os valores correspondentes a 8 Notas Fiscais, alegando que as mercadorias foram devolvidas aos respectivos fornecedores (São Paulo Alpargatas e Grendene). Para provar isso, juntou cópias dos documentos, demonstrando que no verso dos mesmos consta a observação de que as mercadorias foram devolvidas.

O Regulamento do ICMS regula as devoluções e os retornos de mercadorias nos arts. 651 a 654.

Cumpre fazer a distinção entre devolução e retorno. Devolução existe quando a mercadoria é enviada pelo remetente ao destinatário e este a recebe, vindo a haver depois o desfazimento do negócio, caso em que a mercadoria não pode retornar ao estabelecimento de origem com os mesmos documentos que acobertaram o transporte da carga do estabelecimento vendedor até o estabelecimento destinatário, tendo este de emitir Nota Fiscal de devolução, para dar curso à mercadoria na volta (com outro Conhecimento de Transporte, evidentemente). Isso é o que manda o art. 651.

Situação diversa se dá no caso de retorno, que se configura sempre que, por alguma razão, a mercadoria não é entregue ao remetente – quer pelo fato de haver recusa de sua parte em receber a mercadoria (seja qual for o motivo), quer por não ser encontrado o seu estabelecimento, ou por outra causa qualquer. Nos casos de retorno, a mercadoria volta ao estabelecimento de origem com os mesmos documentos (Nota Fiscal e Conhecimento de Transporte) que acobertaram a viagem de ida. O § 1º do art. 654 prevê que na Nota de retorno deve constar a observação, antes de se iniciar o retorno, quanto ao motivo de não ter sido entregue (ou recebida) a mercadoria.

Essas são, em suma, as regras atinentes a devolução e retorno entre contribuintes – as regras envolvendo consumidor ou não contribuinte são outras.

Examinando as cópias dos documentos apresentados pela defesa, tem-se a impressão, à primeira vista, de que se trataria de “retorno”, haja vista as observações feitas no verso dos documentos. Ocorre que as cópias anexadas pela defesa foram tiradas em face das 1^{as} vias dos documentos. Ora, se as mercadorias tivessem de fato retornado aos fornecedores (São Paulo Alpargatas e Grendene), as 1^{as} vias das Notas Fiscais se encontrariam em poder dos mesmos, e não em poder do autuado (§ 1º do art. 654). Para provar que as mercadorias realmente retornaram aos fornecedores, teria o autuado de solicitar aos seus fornecedores cópia do Registro de Entradas com os registros dos retornos, de modo a ficar provado que as mercadorias realmente voltaram.

Por outro lado, se em vez de retorno o que houve foi devolução, a defesa deveria ter anexado cópias das Notas Fiscais de devolução, emitidas como manda o art. 651.

Em qualquer caso, constituem elementos de prova os carimbos dos postos fiscais (de modo a se determinar a vinda, a volta, as datas, os percursos) e os elementos contábeis, comprobatórios de que a importância eventualmente debitada ao destinatário não tenha sido recebida. Tais elementos não foram postos nos autos.

Em suma, o autuado não fez prova de que as operações foram desfeitas e que as mercadorias retornaram aos estabelecimentos de origem ou que a eles foram devolvidas.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206956.0004/06-9, lavrado contra

COMERCIAL DE TECIDOS MACÊDO LTDA., devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 12.584,09**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias, totalizando **R\$ 8.851,72**, previstas nos incisos IX e XI do art. 42 da supracitada lei, e dos acréscimos moratórios, na forma estabelecida pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de agosto de 2006.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR