

**A. I. Nº** - 232400.0002/13-2  
**AUTUADO** - FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA.  
**AUTUANTE** - NILCEIA DE CASTRO LINO  
**ORIGEM** - IFEP COMÉRCIO  
**INTERNET** - 25/03/2014

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF Nº 0055-03/14**

**EMENTA:** ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSTO RETIDO E NÃO RECOLHIDO. Não foi comprovado pelo autuado o alegado retorno das mercadorias e, conseqüentemente, do desfazimento do negócio, sendo indevida a dedução dos valores retidos e não recolhidos, conforme procedido. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 30/09/2013, refere-se à exigência de R\$141.728,31 de ICMS, acrescido da multa de 150%, em decorrência da falta de recolhimento do ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, nos meses de junho a dezembro de 2009; janeiro, março, maio, agosto a dezembro de 2010; janeiro a agosto e outubro de 2011.

De acordo com a descrição dos fatos, o autuado realizou vendas de produtos sujeitos à substituição tributária para contribuintes do Estado da Bahia, apresentou GIAs ST regularmente e procedeu aos recolhimentos conforme informado. Entretanto, foi constatado que os valores do ICMS ST retidos nas Notas Fiscais Eletrônicas emitidas no período fiscalizado foi superior aos valores informados nas GIAs ST, o que culminou na diferença apurada, no valor total de R\$141.728,31.

O autuado apresentou impugnação às fls. 60 a 63, alegando que refez, com base nas notas fiscais listadas no documento anexo 02, a apuração de cada um dos meses, identificando os motivos que levaram a ocorrência das supostas diferenças apontadas, buscando identificar de forma incontroversa a origem de cada uma delas.

Pelo cotejo da diferença apontada pela fiscalização com a planilha que o defendente elaborou, informa que a primeira diferença é exatamente igual à soma das notas fiscais de devolução (CFOP 2.410), referente a entradas por devoluções de veículos cuja venda foi cancelada, e que, por equívoco da fiscalização, foram incluídas nas operações de saídas para apuração da base de cálculo do ICMS-ST. Cita como exemplo o mês de junho de 2009, observando que a diferença apurada pela fiscalização deve-se ao fato de a fiscalização somar indevidamente, na apuração das operações tributadas, as notas de entrada 4665 e 4923, quando o imposto deveria ser considerado apenas como redutor do imposto a recolher.

Cita outros exemplos e diz que ficou evidente a inclusão indevida de notas fiscais de entrada (CFOP 2410) e a de saída (venda direta) com partilha para o Estado de Pernambuco, no cálculo feito pelo fiscal. Diz que em relação aos meses de maio, agosto e setembro de 2010, os problemas das apurações decorrem das mesmas situações indicadas para o exercício de 2009. Entende que deve prevalecer a apuração do contribuinte, sendo indevidas as cobranças de diferenças para os meses de maio, agosto e setembro de 2010. Pede a improcedência do presente Auto de Infração.

A autuante prestou informação fiscal às fls. 153 a 157 dos autos. Após reproduzir o teor da acusação fiscal e fazer uma síntese das alegações defensivas, afirma que o presente Auto de Infração foi lavrado em obediência ao que determinam o Regulamento do ICMS do Estado da

Bahia em consonância com o Protocolo 41/08 o qual dispõe sobre a substituição tributária nas operações interestaduais com autopeças.

Informa que após apuração do ICMS devido por substituição, tomando por base os registros das Notas Fiscais Eletrônicas, fez o cotejamento do imposto retido conforme relatório de Notas Fiscais Eletrônicas com o declarado nas GIAS-ST enviadas à Sefaz pelo Autuado. Cotejando o imposto apurado e os recolhimentos efetuados, foram identificadas diferenças entre o imposto a recolher e o recolhido. Observa que nas GIAS-ST constam valores lançados a título de devolução de mercadorias, e que foram abatidos do ICMS-ST a recolher, nos meses respectivos indicados nos demonstrativos anexos ao Auto de Infração. Também informa que constatou que os valores retidos nas Gias ST eram superiores aos valores das Notas Fiscais Eletrônicas emitidas no período fiscalizado, e que essas diferenças correspondiam exatamente aos valores das Notas Fiscais de Entrada, Notas Fiscais de devolução de mercadorias emitidas com CFOP 2410.

Diz que orientou o Contribuinte no sentido de apresentar os Conhecimentos de Transporte visados pelo Fisco do Estado da Bahia correspondentes às mercadorias devolvidas, uma vez que esse é o documento que atende aos requisitos previstos na legislação, conforme preceituam os dispositivos regulamentares (Convênio 81/93, cláusulas quarta e oitava; RICMS/BA aprovado pelo Decreto de nº 6.284/97, arts. 368 e 374), já que a simples apresentação da Nota Fiscal Eletrônica desacompanhada do referido documento não é suficiente para comprovar o retorno dos veículos, mercadorias objeto do lançamento de crédito em discussão.

Salienta que o defendente não procedeu conforme as normas citadas, emitindo os documentos necessários para fim do crédito ao qual acredita fazer jus, uma vez que no momento em que o fisco dá visto no Conhecimento de Transporte, procede ao exame fiscal. Cita diversos julgados relativamente à matéria por esse Conselho de Fazenda, transcrevendo as ementas.

Esclarece que em razão da omissão na apresentação dos documentos comprobatórios da devolução dos veículos visados pelo Fisco do Estado da Bahia e considerando esses documentos fiscais indispensáveis para elidir o lançamento fiscal, salvo se forem apresentados os Conhecimentos de Transportes nas condições descritas acima comprovando o retorno dos veículos discriminados nas Notas Fiscais Eletrônicas de Entrada, mantém o presente lançamento.

Por fim, apresenta o entendimento de que estão devidamente caracterizados os elementos que ensejaram a pertinente ação fiscal, na forma prevista na legislação em vigor, por isso, pede a procedência do presente Auto de Infração.

#### **VOTO**

O presente Auto de Infração é decorrente da falta de recolhimento do ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, nos meses de junho a dezembro de 2009; janeiro, março, maio, agosto a dezembro de 2010; janeiro a agosto e outubro de 2011.

De acordo com a descrição dos fatos, foi constatado que os valores do ICMS ST retidos nas Notas Fiscais Eletrônicas emitidas no período fiscalizado foi superior aos valores informados nas GIAS ST, o que culminou na diferença apurada.

O defendente alegou que as diferenças apuradas se referem às devoluções (CFOP 2.410), ou seja, entradas por devoluções de veículos cuja venda foi cancelada, e que, por equívoco da fiscalização, foram incluídas nas operações de saídas para apuração da base de cálculo do ICMS-ST.

No caso de retorno de mercadoria por desfazimento do negócio, o art. 654 do RICMS-BA/97 estabelece os procedimentos que devem ser adotados para comprovação da operação, conforme se verifica no referido dispositivo regulamentar abaixo reproduzido:

*Art. 654. O estabelecimento que receber, em retorno, mercadoria que por*

*qualquer motivo não tiver sido entregue ao destinatário deverá:*

*I - emitir Nota Fiscal, por ocasião da entrada, com menção dos dados identificativos do documento fiscal originário: número, série, data da emissão e valor da operação;*

*II - lançar a Nota Fiscal emitida na forma do inciso anterior no Registro de Entradas, consignando os respectivos valores nas colunas "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações ou Prestações com Crédito do Imposto", quando for o caso;*

*III - manter arquivada a 1ª via da Nota Fiscal emitida por ocasião da saída, que deverá conter a indicação prevista no § 1º;*

*IV - anotar a ocorrência na via presa ao bloco ou em documento equivalente;*

*V - exibir ao fisco, quando exigidos, todos os elementos, inclusive contábeis, comprobatórios de que a importância eventualmente debitada ao destinatário não tenha sido recebida.*

A autuante informou que constatou que os valores retidos nas GIAS ST eram superiores aos valores das Notas Fiscais Eletrônicas emitidas no período fiscalizado, e que essas diferenças correspondiam exatamente aos valores das Notas Fiscais de Entrada, Notas Fiscais de Devolução de mercadorias emitidas com CFOP 2410, o que não diverge das explicações apresentadas pelo autuado.

Disse que orientou o Contribuinte no sentido de apresentar os Conhecimentos de Transporte visados pelo Fisco do Estado da Bahia correspondentes às mercadorias devolvidas, uma vez que esse é o documento que atende aos requisitos previstos na legislação, conforme preceituam os dispositivos regulamentares (Convênio 81/93, cláusulas quarta e oitava; RICMS/BA aprovado pelo Decreto de nº 6.284/97, arts. 368 e 374), já que a simples apresentação da Nota Fiscal Eletrônica desacompanhada do referido documento não é suficiente para comprovar o retorno dos veículos, mercadorias objeto do lançamento de crédito em discussão.

O defendente anexou ao presente PAF cópias de DANFEs emitidos para documentar as entradas das mercadorias constando a informação de que se trata de retorno de veículo vendido, e esses documentos também foram apresentados para a autuante, conforme se depreende da informação fiscal.

Observo que a legislação prevê a apresentação pelo contribuinte ao Fisco, quando exigidos, de todos os elementos, inclusive contábeis, comprobatórios de que a importância eventualmente debitada ao destinatário não tenha sido recebida. Neste caso, concordo com a opinião da autuante, de que a simples exibição do DANFE não é suficiente para comprovar o retorno das mercadorias.

Trata-se de documento que deveria ter sido apresentado pelo defendente para comprovar que não cometeu a infração, nos termos do art. 123 do RPAF/99, não cabendo a este órgão julgador buscar provas, cuja obrigação de apresentação é do sujeito passivo, constituindo as alegações defensivas meras negativas do cometimento da infração, conforme art. 143 do mencionado Regulamento.

Como o autuado não apresentou elementos suficientes para confirmação do efetivo retorno das mercadorias, considero que não restou comprovado o desfazimento do negócio e, conseqüentemente, indevida a dedução dos valores retidos e não recolhidos, conforme apurado no levantamento fiscal.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232400.0002/13-2**, lavrado contra **FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$141.728,31**, acrescido da multa de 150%, prevista no art. 42, inciso V, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de março de 2014

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA