

**A. I. Nº** - 279757.0015/19-5  
**AUTUADO** - QBEX COMPUTADORES EIRELLI  
**AUTUANTES** - AGILBERTO MARVILA FERREIRA e JAYME GONÇALVES REIS  
**ORIGEM** - IFEP INDÚSTRIA  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET: 15/05/2020

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0057-04/20

**EMENTA:** ICMS. SAÍDAS DE MERCADORIAS. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS CONSIDERADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. FALTA DE LANÇAMENTO E PAGAMENTO DO IMPOSTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Não comprovado o efetivo retorno dos bens remetidos anteriormente a título de comodato, para contribuinte do imposto localizado em outro Estado. Argumentos de defesa não foram carreados de provas necessárias à desconstituição do imposto exigido. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 25/09/2019, exige ICMS no valor de R\$201.024,00, em decorrência do cometimento das seguintes infrações:

Infração 01 –02.01.03- Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. Multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alínea “a” da Lei 7.014/96.

Consta ainda a seguinte informação: *“Referente às saídas de 6.000 smartphones e 2.000 tablets, a título de comodato, para Infracommerce Negócios e Soluções em Interbet Ltda. estabelecida no estado de São Paulo, CNPJ: 15.427.207/0001-14, sem comprovação do efetivo retorno, conforme demonstrativo Qbex- Anexo- C Comodato. xlsx, parte integrante do Auto de Infração, cópia e mídia entregues ao Contribuinte.”*

O autuado apresenta defesa às fls. 1, inicialmente falando sobre a tempestividade da sua apresentação. Após, afirma que possuía desde o início das transações contrato com a intermediadora e diz estar anexando contrato firmado com a mesma assim como as notas fiscais.

Um dos autuantes, ao prestar Informação Fiscal fls.15 a 16, diz que apesar da Autuada alegar ter contrato em regime de comodato com o contribuinte destinatário das mercadorias relacionadas no demonstrativo de fl. 7, o mesmo não foi anexado na apresentação da defesa

Esclarece que a irregularidade apontada reside no fato de que as mercadorias foram remetidas para contribuinte do imposto e não há prova do seu retorno. Acrescenta que a “regularização” da operação foi realizada pela autuada com emissão de Notas Fiscais de Entradas (fl. 07), sem comprovação da efetiva entrada no estabelecimento das referidas mercadorias.

Conclui, ter restado comprovado que a autuada promoveu saídas de mercadorias tributadas, a título de comodato, sem o efetivo retorno dessas mercadorias ao estabelecimento. Assim, a documentação fiscal comprova que ocorreu saídas de mercadorias sem destaque e recolhimento do imposto.

#### VOTO

O Auto de Infração em lide, diz respeito à falta de recolhimento do imposto, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas.

Consta ainda a seguinte informação: *“Referente às saídas de 6.000 smartphones e 2.000 tablets, a título de comodato, para Infracommerce Negócios e Soluções em Interbet Ltda. estabelecida no estado de São Paulo, CNPJ: 15.427.207/0001-14, sem comprovação do efetivo retorno, conforme demonstrativo Qbex- Anexo- C Comodato. xlsx, parte integrante do Auto de Infração, cópia e*

*midia entregues ao Contribuinte.”*

A empresa diz não ser devedora do imposto ora exigido, alegando em seu favor, que possuía desde o início das transações contrato com a intermediadora, entretanto, nada foi apresentado a este respeito.

De acordo com a descrição da infração e demonstrativo elaborado pela fiscalização a fl. 07, a autuada emitiu as notas fiscais nº 180782, 180785, 180785 180785, em 25/11/2017, referentes a 6.000 smartphones e 2.000 tablets, tendo como destinatária a empresa Infracommerce Negócios e Soluções em Internet Ltda, localizada no Estado de São Paulo, a título de remessas de comodato-CFOP 6908.

Como se sabe, o comodato se caracteriza como empréstimo gratuito de coisas não fungíveis, ou seja, bens móveis que não podem ser substituídos por outros da mesma espécie, quantidade e qualidade. A princípio, tais operações poderiam estar amparadas pela não incidência do ICMS, desde que respeitadas as especificidades que lhe são próprias.

No caso sob análise não restou caracterizada tal ocorrência, pois como bem pontuou o autuante, o suposto retorno das mercadorias foi efetuado através de emissão de notas fiscais de entradas, emitidas pela própria autuada em 26/03/2018, não comprovando o retorno dos bens anteriormente enviados.

Tal procedimento não pode ser acatado, pois no caso presente, o comandatário é contribuinte do imposto estabelecido em outro Estado, portanto, quando do retorno de bem enviado a título de comodato, deveria emitir Nota Fiscal para acompanhar o transporte, sob o CFOP 6.909, havendo contrato de comodato, ou 6949, inexistindo contrato, e indicar como natureza da operação, “simples remessa”. No campo “Informações Complementares” desse documento, deveria constar que se trata de retorno de comodato de bem móvel (colocando os dados do contrato, para que fique bem identificada a situação, se existir), para fim de constituir “operação” fora do campo de incidência do ICMS.

Ademais, como dito anteriormente, apesar do sujeito passivo ter afirmado existir contrato em regime de comodato com a destinatária, o mencionado documento não foi anexado à peça defensiva.

Assim, não havendo prova de existência de contrato de comodato, aliado ao fato de que os documentos fiscais emitidos pelo sujeito passivo não amparam a operação de retorno do bem anteriormente enviado em comodato, mantenho em sua totalidade o valor do ICMS exigido na presente autuação.

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

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **279757.0015/19-5**, lavrado contra, **QBEX COMPUTADORES EIRELLI**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$201.024,00**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de março de 2020.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR