

A. I. N° - 269189.2309/10-8.  
AUTUADO - LAVROTERRA COMÉRCIO E REPRESENT. DE PROD. AGROPECUÁRIOS LTDA.  
AUTUANTE - JOÃO JOSÉ DE SANTANA  
ORIGEM - INFAS BARREIRAS  
INTERNET - 06.07.2011

**2<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0183-02/11**

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) VALOR ESCRITURADO SUPERIOR AOS DESTACADOS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. Infração caracterizada, reconhecida pelo autuado. b) MERCADORIAS DEVOLVIDAS SEM A DEVIDA COMPROVAÇÃO. O contribuinte utilizou crédito fiscal relativa a nota fiscal de retorno sem a devida comprovação como determina expressamente o art. 653 do RICMS/BA. Infração caracterizada. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 15/12/2010, exige ICMS, no valor histórico de R\$10.840,30, decorrente do cometimento das seguintes infrações:

1. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado no documento fiscal. Sendo exigido o valor de R\$2.713,37, acrescido da multa de 60%;
2. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, a título de devolução de mercadorias efetuadas por consumidor final sem a devida comprovação. Sendo exigido o valor de R\$3.281,81, acrescido da multa de 60%;
3. Falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Sendo exigido o valor de R\$4.845,12, acrescido da multa de 50%.

O autuado apresentou defesa, fls. 20 a 21, na qual informa que reconhece o cometimento da infração 01 e da infração 03 e requer autorização para compensar os valores através dos créditos fiscais que diz ter acumulados.

No tocante a infração 02, esclarece que vendeu produto tributado conforme nota fiscal nº 14077 no dia 26/11/2009, portanto, aduz que sendo a saída do produto tributado, no retorno da mesma a empresa utilizou o crédito fiscal do ICMS consoante prevê o art. 653 do RICMS/BA.

Ao finalizar, requer que a improcedência da infração 02.

O auditor autuante, fl. 52, ao prestar a informação fiscal frisa que o contribuinte reconheceu e pagou as infrações 01 e 03.

Quanto à infração 02, diz que a operação de retorno alegada pelo autuado foi acobertada por documento fiscal de emissão pelo próprio autuado, em operação originada de contribuinte estabelecido no Estado de Tocantins, o que demonstra a utilização de documentação fiscal não apropriado para a operação de devolução das mercadorias referidas na Nota Fiscal 14079.

Afirma que o documento emitido pelo autuado não poderia ser utilizado para o transporte das mercadorias em outra unidade da Federação e que também não é capaz de comprovar a operação de retorno das mercadorias ao seu estabelecimento.

Reproduz o teor do art. 653 do RICMS para enfatizar que, embora conste no referido dispositivo regulamentar a faculdade para que o contribuinte possa se creditar do imposto debitado por ocasião da saída das mercadorias, também exige expressamente a obrigação de provar a devolução de forma inequívoca.

Ao finalizar, opina pela manutenção do Auto de Infração.

#### VOTO

Cumpre destacar inicialmente que, ante o expresso reconhecimento do cometimento, pelo autuado, das infrações 01 e 02, me abstenho de abordá-las no voto por considerá-las perfeitamente caracterizadas. Portanto, entendo que devem ser mantidas no Auto de Infração.

No presente caso, a lide persiste em relação à infração 02, que imputa ao autuado a utilização de crédito fiscal de ICMS a título de devolução de mercadorias sem a devida comprovação.

O argumento do autuado de que é legítimo a utilização do crédito fiscal em decorrência do retorno de mercadoria que teve saída tributada com base no art. 653 do RICMS/BA, não deve prosperar, tendo em vista que o próprio dispositivo invocado exige expressamente que a utilização do crédito está condicionada a prova inequívoca da devolução da mercadoria.

Ocorre que, no caso em tela, a defesa não carreou aos autos comprovação alguma de que a operação de devolução das mercadorias acobertadas pela Nota Fiscal de entrada nº 14079, escriturada em seu livro Registro de Entradas, fl. 11, corresponde, efetivamente, às mesmas mercadorias que saíram de seu estabelecimento acobertadas pela nota fiscal de saída nº 14077, datada de 26/11/2011.

Assim, sem a comprovação do retorno das mercadorias, a exemplo do Conhecimento de Transporte, ou até mesmo, a aposição, na nota fiscal que acobertou a operação, de carimbos de repartições fazendárias do trajeto percorrido no retorno, entendo que a mera escrituração nos livros fiscais é insuficiente para elidir a acusação fiscal de utilização indevida de crédito fiscal.

Assim, entendo ter restado claramente caracterizada a infração 02.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

#### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269189.2309/10-8**, lavrado contra **LAVROTERRA COM. E REPRES. DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$10.840,30**, acrescido das multas de 60%, sobre R\$5.995,18 e de 50% sobre R\$4.845,12, previstas, respectivamente, no art. 42, VII, 1, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de junho de 2011

ÂNGELO MARIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS OLIVEIRA - JULGADOR