

A.I. Nº - 146468.0009/24-5
AUTUADO - POLO WEAR OUTLET PREMIUM SALVADOR COM. DE CONFECÇÕES LTDA.
AUTUANTE - HENRIQUE IJALMAR LOPES GRANGEON
ORIGEM - DAT METRO / INFAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 04/06/2025

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0093-03/25-VD**

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. DEVOLUÇÃO DE MERCADORIA. INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS REGULAMENTARES. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Devido à falta de cumprimento de obrigação acessória que comprovaria a exatidão dos valores do imposto creditado, inclusive a origem das mercadorias, o autuado deixou de comprovar o direito à utilização dos créditos fiscais. Não acolhida nulidade arguida. Negado pedido de redução da multa aplicada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 17/06/2024, exige crédito tributária no valor de R\$ 122.184,18, acrescido de multa de 60%, em razão da seguinte irregularidade:

Infração 01 – 001.002.017 – utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS a título de devolução de mercadorias efetuadas por consumidor final, sem a devida comprovação, nos meses de abril, maio e outubro a dezembro de 2021, janeiro a julho e novembro a dezembro de 2022, janeiro a março de 2023.

O autuado impugna o lançamento fls. 71/77. Vem por seu representante legal, apresentar sua impugnação, de acordo com as razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

Afirma que possui estabelecimento filial localizado neste Estado e que tem por objeto social a comercialização de roupas e artigos do vestuário masculino e feminina e nessa condição, está sujeita ao recolhimento do ICMS sobre as operações que realiza, sendo certo que sempre recolheu regularmente tal tributo, cumprindo rigorosamente suas obrigações tributárias.

Aduz que inconformada com a presente autuação fiscal, passará a demonstrar por meio de alegações de fato e de direito, que não poderá prevalecer a fundamentação fiscal constante do Auto ora impugnado.

Aponta impropriedade do levantamento fiscal no método adotado pela Autoridade Fiscal que se utilizou de dados fiscais magnéticos fornecidos pela empresa e, desses dados, extraíram-se as supostas entradas e saídas de mercadorias no período de 2021 a 2023. Precisamente, o cotejo de informações, deu-se pela falta de apresentação com a indicação expressa do motivo da devolução, com violação da norma estabelecida pelo artigo 454, § 1º, inciso II, do RICMS-BA.

Assim, diz que apesar de ser um processo indesejável na maioria das operações de comércio, a troca e devolução de mercadorias é um procedimento natural em qualquer comércio. Dependendo das ocorrências, pode ser um sinal que alguma etapa na jornada de compra não ocorreu conforme o esperado pelo cliente. Quando isso acontece, a empresa deve oferecer todo o suporte de que o consumidor precisa e seguir à risca o direito do consumidor no processo de devolução ou troca de produto.

Em verdade, diz que por esses e outros motivos, é importante implementar uma política de devolução e troca de mercadorias. A prática, que está prevista no Código de Defesa de

Consumidor, agrega valor ao cliente e mantém a reputação positiva da empresa. Considera-se o processo de devolução de compra, quando a mercadoria retorna para a loja após ter sido recebida pelo cliente. De modo geral, existe um prazo para devolução de produtos e o cliente pode optar por trocar por algum outro item da loja ou solicitar o reembolso, dependendo do caso. Devolver a mercadoria após a solicitação do cliente é previsto no artigo 18 do Código de Defesa do Consumidor/CDC. A lei prevê troca em caso de defeito, conforme diz o texto do CDC.

Explica que em verdade, no exemplo hipotético, não houve lesão ao Fisco Estadual, afirmando categoricamente que não promove saídas sem pagamento de imposto. Aduz que a autuação fiscal, em verdade, narra uma ficção.

Deste modo, observa que a adoção dos critérios de trabalho do Fiscal, apurando-se exclusivamente os arquivos magnéticos deficitários da empresa, direciona-a a um levantamento fiscal também deficitário, carente de liquidez e certeza. Isto, pois, a eventual deficiência na composição de dados magnéticos, por óbvio, refletirá nos resultados obtidos pelo simples cotejo de arquivos fiscais magnéticos da empresa, maculando o levantamento fiscal específico.

Sobre a multa aplicada, diz que amparado pelo princípio da eventualidade de defesa, observe-se que a multa aplicada ao caso em concreto, caso persista sua manutenção por este órgão julgador, ganha contornos de confisco.

Neste sentido, observa que a suposta diferença de estoque nas saídas anos 2021, 2022 e 2023, foi total de R\$ 122.184,18. Havendo tributação à alíquota interna (18%), o imposto seria de R\$ 122.184,18. Já a penalidade arbitrada foi no idêntico montante total de R\$ 122.184,18, ou seja, uma multa exorbitante no percentual de 100% do valor do imposto!

Destaca que o STF dispõe que multas punitivas aplicadas em valor igual ou superior a 100% do valor do tributo são confiscatórias e devem ser afastadas pelo Poder Judiciário, por violação ao princípio constitucional do não confisco (artigo 150, IV da CF).

Destarte, subsidiariamente, caso se entenda pela manutenção do crédito fiscal da multa punitiva, faz jus à readequação por este juízo, reduzindo-a ao patamar de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto ("principal"). Confiando no discernimento desta Autoridade julgadora, pede e espera sejam acatadas as razões da defesa, cancelando-se o Auto de Infração, pelas razões alhures trazidas, para alcançar-se a justiça na solução deste contencioso administrativo.

O Autuante presta informação fiscal fl. 84. Aduz que Auto de Infração em tela, cuja lavratura se deu em 17.06.2024, exige da impugnante o ICMS no valor histórico R\$ 122.184,18. Essa irregularidade ocorreu no período de abril/2021 à março/2023, pela falta de apresentação de declaração assinada pelo cliente (*Pessoa física*), com indicação expressa do motivo da devolução, com violação da norma estabelecida pelo art. 454 - § 1º - inciso II - RICMS_BA, vigente à época da ocorrência destas operações. Tudo conforme discriminado no Anexo I, acostado ao PAF e cuja a cópia reprográfica foi regularmente entregue ao contribuinte em 24/05/2024.

Registra que o contribuinte foi regularmente intimado em 24/04/2024, para comprovar a regularidade das devoluções recebidas, deixando de fazê-lo no prazo e condições ali estipuladas, razão pela qual, restou caracterizada a utilização indevida do crédito fiscal ora apontado.

Em suas razões de defesa, a impugnante insurge-se contra a exigência objeto da infração, apresentando diversos argumentos e conclui o seu pleito, pedindo a improcedência da presente peça acusatória. Com relação a estas alegações passa a se pronunciar.

Aduz que em sua peça de defesa, a impugnante limita-se apenas a defender-se com foco exclusivo, numa possível violação às normas do Código de Defesa do Consumidor, sem apresentar, de forma efetiva e concreta, qualquer fato novo ou justificativa, que se mostre capaz de elidir as acusações que lhes são feitas em relação a inobservância das regras estatuídas pelo RICMS/BA vigente à época, para processar de forma regular os procedimentos de *trocas/devoluções* procedidas por pessoas físicas não contribuintes do ICMS.

Acrescenta ainda o impugnante, o caráter confiscatório da multa aplicada, requerendo que a mesma possa ser reduzida em 50%. Registra que tal pleito, não encontra guarida na atual legislação tributária, sobretudo porque o presente Auto de Infração não pune obrigação acessória, e sim, uma obrigação principal, (uso indevido de crédito fiscal, que impacta diretamente o Conta Corrente Fiscal, e por via de consequência, o valor do ICMS a ser recolhido pela empresa).

À guisa de ilustração, acosta ao presente Auto de Infração, 02 (dois) Acórdãos prolatados pelo CONSEF/BAHIA, em momentos distintos e que ratificam o entendimento de ser totalmente legítima e legal a presente exigência fiscal, objeto do presente Auto de Infração, em lide: Acórdãos CJF Nº 0254-12/18 / CJF Nº 0239-12/4.

Diante destes fatos, conclui solicitando à essa Corte que declare totalmente procedente a exigência do presente Auto de Infração, confirmando, assim, uma tônica que tem marcado as suas reiteradas decisões, qual seja a de promover de forma constante e contínua a justiça fiscal.

Cabe registrar, a presença do Auditor Fiscal Autuante, na sessão de julgamento, que realizou a sustentação oral.

VOTO

Inicialmente, constato que a descrição dos fatos neste Auto de Infração foi efetuada de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente à irregularidade apurada, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos. O presente processo está revestido das formalidades legais, com Termo de Intimação para apresentação de documentos fiscais fl. 10; Termo de Início de fiscalização fl. 15; Intimação com prazo de 10 dias para apresentação documentos de *devolução/trocas*, arrolados no levantamento fiscal fl. 21 e demonstrativos do levantamento fiscal fls. 17/19. Assim, não se encontram no presente processo, os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

No mérito, o autuado foi acusado de ter utilizado indevidamente crédito fiscal de ICMS a título de devolução de mercadorias efetuadas por consumidor final, sem a devida comprovação, nos meses de abril, maio e outubro a dezembro de 2021, janeiro a julho e novembro a dezembro de 2022, janeiro a março de 2023.

Na descrição dos fatos, consta que o contribuinte não apresentou as Notas Fiscais de Entradas relativas às devoluções efetuadas por consumidores finais, nem apresentou esclarecimentos quando informado da ausência dos documentos solicitados.

Sobre a matéria, assim estabelece o art.454 § 1º, inciso II do RICMS/2012, *in verbis*:

Art. 454. O contribuinte que receber em virtude de troca ou desfazimento do negócio, mercadoria devolvida por produtor ou extrator ou por qualquer pessoa física ou jurídica não considerada contribuinte ou não obrigada a emissão de nota fiscal poderá creditar-se do imposto debitado por ocasião da saída da mercadoria, desde que haja prova inequívoca da devolução.

§ 1º. Na hipótese deste artigo, o estabelecimento recebedor deverá:

(...)

II - Obter, na nota fiscal referida no inciso I ou em documento apartado, declaração assinada pela pessoa que efetuar a devolução, com indicação do motivo da devolução, fazendo constar a espécie e o número do seu documento de identidade;

III - lançar a nota fiscal referida no inciso I 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.

O defendente alegou que as devoluções se justificam, em seu ramo de atividade – vendas de roupas - porque há inúmeras devoluções e trocas de mercadorias no ramo varejista de peças de vestuário no qual atua. Apresentou o entendimento de que, ainda que tenha havido alguma inexactidão, o caso envolve, no máximo, inexactidões meramente formais, que não justificam a glosa de créditos.

Disse que há impropriedade do levantamento fiscal no método adotado pela Autoridade Fiscal que se utilizou de dados fiscais magnéticos fornecidos pela empresa e, desses dados, extraíram-se as supostas entradas e saídas de mercadorias no período de 2021 a 2023.

Em sede de informação fiscal, o Autuante explicou que a autuação se deu pela falta de apresentação da declaração assinada pelo cliente (*Pessoa física*), com indicação expressa do motivo da devolução, com violação da norma de regência estabelecida, vigente à época da ocorrência destas operações. Tudo conforme discriminado no Anexo I, acostado ao PAF e cuja cópia reprográfica foi regularmente entregue ao contribuinte.

Esclareceu que o Autuado foi regularmente intimado em 24/04/2024, com a entrega do Anexo I, do PAF, solicitando a comprovação da regularidade das devoluções recebidas, deixando de fazê-lo no prazo e condições ali estipuladas, razão pela qual, restou caracterizada a utilização indevida do crédito fiscal alvo da autuação.

Analisando os elementos que compõem o presente processo, verifico que o Autuado não apresentou qualquer comprovação com o condão de elidir ou modificar a acusação fiscal. Sua impugnação limitou-se a arguir questões a respeito do Código de Defesa do Consumidor, que não trazem relação com a matéria em discussão.

Sobre sua alegação a respeito de impropriedade do levantamento fiscal, devido ao método adotado pelo Autuante, que teria utilizado os dados fiscais magnéticos fornecidos pela empresa, cabe observar, que o defendente não aponta objetivamente, quais equívocos ou impropriedades existiriam no levantamento fiscal.

Vale salientar, que constitui infração relativamente ao ICMS, a inobservância de qualquer disposição contida na legislação deste tributo e a responsabilidade pelo cometimento de infração não depende da intenção do agente ou beneficiário, bem como, da efetividade, natureza ou extensão dos efeitos do ato, independentemente do valor apurado.

De acordo com as notas fiscais comprobatórias da irregularidade apurada, apresentadas pelo defendente, foi constatado que, nos casos em que o autuado emitiu os mencionados documentos fiscais o fez em desacordo com o que determina o RICMS/BA, no sentido de permitir confrontar a mercadoria vendida com a devolvida, inexistindo declaração assinada pela pessoa que efetuou a devolução, com indicação do motivo da devolução, fazendo constar a espécie e o número do seu documento de identidade. Ou seja, no caso em exame, o autuado não cumpriu o que determina a legislação, relativamente aos dados que deveriam constar nas notas fiscais emitidas para comprovar as mencionadas devoluções.

Concluo que não merecem prosperar as alegações defensivas, haja vista que a legislação condiciona a utilização do crédito fiscal decorrente da devolução de mercadorias ao cumprimento de obrigações acessórias, com o objetivo de comprovar a exatidão dos valores do imposto creditado, inclusive a origem das mercadorias, e não se trata de impedir o uso do crédito fiscal, mas ao fato de não ter sido comprovado nos autos, a regularidade e a correção dos créditos fiscais por ele utilizados. Mantida a exigência fiscal.

Sendo assim, ante os elementos constantes dos autos, concluo que a infração está devidamente caracterizada e subsiste integralmente, visto que está em absoluta consonância com a legislação de regência.

Sobre a aplicação da multa e respectivos consectários, saliento que estão em absoluta consonância com o previsto no inciso VII, alínea “a”, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96. Quanto ao

argumento relacionado à constitucionalidade da penalidade aplicada, este Órgão Julgador não tem competência para afastar a aplicabilidade da Legislação Tributária Estadual, assim como, não lhe cabe competência para decretar a inconstitucionalidade de seus dispositivos, afastar ou reduzir multa por descumprimento de obrigação tributária, em conformidade com o inciso I, do art. 167, do RPAF-BA/99.

Ante 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 **146468.0009/24-5**, lavrado contra **POLO WEAR OUTLET PREMIUM SALVADOR COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 122.184,18**, acrescido da multa de 60%, prevista no inciso VII, alínea “a”, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 08 de maio de 2025.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR