

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Acórdão: 20.774/12/1ª Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000169620-18  
Impugnação: 40.010129762-29  
Impugnante: Companhia de Bebidas das Américas - AMBEV  
IE: 740358740.04-60  
Proc. S. Passivo: Luiz Gustavo Antônio Silva Bichara/Outro(s)  
Origem: DF/Uberlândia

***EMENTA***

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – MATERIAL DE USO E CONSUMO.** Constatado aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de aquisições de materiais destinados ao uso ou consumo do estabelecimento (gás liquefeito de petróleo, gasolina, álcool e dióxido de carbono). Procedimento fiscal respaldado pelos arts. 66, inciso II e 70, inciso III, Parte Geral do RICMS/02. Exigência de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da mesma lei. Infração caracterizada.

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - DEVOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO COMPROVAÇÃO DO RETORNO.** Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de devoluções de mercadorias: sujeitas a ST remetidas anteriormente a título de consignação mercantil; por consumidor final; para trocas; de material (refrigeradores), sem a efetiva comprovação do retorno ao estabelecimento autuado. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI da mesma lei. Infração caracterizada nos termos do art. 76, §§ 2º, 4º e 5º da Parte Geral do RICMS/02.

**Lançamento procedente. Decisão unânime.**

***RELATÓRIO***

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades praticadas pela Autuada, apuradas mediante conferência de arquivos eletrônicos, livros e documentos fiscais, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2009:

- 1) – aproveitamento indevido de crédito de ICMS em decorrência de:
  - a) apropriação de ICMS destacado nas notas fiscais de aquisição de gás liquefeito de petróleo, gasolina, álcool e dióxido de carbono;
  - b) devolução de mercadorias sujeitas a ST remetidas anteriormente pela Autuada a título de consignação sem atender aos requisitos exigidos na legislação;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- c) devolução de mercadorias por consumidor final sem atender aos requisitos exigidos na legislação;
- d) devolução de mercadorias para trocas, sem atender aos requisitos exigidos na legislação;
- e) devolução de material (refrigeradores), sem atender aos requisitos exigidos na legislação;
- f) devolução de mercadorias remetidas para despejo, sem atender aos requisitos exigidos na legislação.

2 – falta de estorno do ICMS creditado quando da aquisição das mercadorias que posteriormente foram consideradas impróprias para consumo.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no inciso II, art. 56 da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada prevista no inciso XXVI, art. 55 da mesma lei.

O processo encontra-se instruído com o Auto de Início da Ação Fiscal – AIAF (fls. 02); Auto de Infração - AI (fls. 03/04); Demonstrativo de Correção Monetária e Multas – DCMM (fls. 05/06); Relatório Fiscal (fls. 07/09); Procuração (fls. 10/11); Demonstrativo do Crédito Tributário (fls. 12/15); Termos de Intimações (fls. 16/28); CD-R (fls. 29); Anexo I – Documentos Fiscais referentes ao aproveitamento de créditos de ICMS de mercadorias remetidas para despejo, sem a necessária comprovação de seu retorno (fls. 30/33); Anexo II – Documentos Fiscais referentes a saída de mercadorias impróprias para consumo (CFOP 6949), sem o estorno do imposto creditado quando da aquisição das mesmas (fls. 34/77); Anexo III – Documentos Fiscais referentes ao aproveitamento indevido de créditos referentes à devolução por pessoa não inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS de mercadorias sujeitas a ST, remetidas anteriormente a título de consignação – comprovantes anexados por amostragem (fls. 78/128); Anexo IV – Documentos Fiscais referentes ao aproveitamento indevido de créditos do ICMS provenientes de notas fiscais de entrada emitidas para devoluções de mercadorias adquiridas por consumidor final, sem atender aos requisitos exigidos na legislação (fls. 129/178); Anexo V – Documentos fiscais referentes ao aproveitamento de créditos do ICMS provenientes de mercadorias devolvidas para trocas, em desacordo com o disposto no art. 76, § 2º do RICMS/02 (fls. 258/281); Anexo VI – Notas Fiscais de Entrada (CFOP 1949) emitidas para aproveitamento de créditos do ICMS provenientes de devolução de material sem a necessária comprovação de seu retorno uma vez que não foram observadas as exigências do art. 76, § 2º do RICMS/02 (fls. 258/281); Anexo VII – Notas Fiscais referentes à apropriação indevida de créditos do imposto destacados nas notas fiscais de materiais destinados a uso e consumo do estabelecimento (fls. 282/765).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 768/782, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 796/802.

A Assessoria do CC/MG determina a realização da Diligência/Interlocutório de fls. 807/808, que resulta na manifestação da Autuada às fls. 824/825, 835/836 e juntada dos documentos de fls. 839/869.

O Fisco manifesta-se às fls. 831/833 e 871/873.

A Autuada acosta aos autos o comprovante de recolhimento (fls. 815) referente ao reconhecimento parcial do crédito tributário (item “1.f” do Auto de Infração - aproveitamento indevido de crédito em decorrência de devolução de mercadorias remetidas para despejo e item 2 do Auto de Infração - falta de estorno do ICMS creditado quando da aquisição das mercadorias que posteriormente foram consideradas impróprias para consumo), pendente de distribuição conforme documento de fls. 876.

---

### **DECISÃO**

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

#### **Da Preliminar**

##### **Do pedido de prova pericial**

Pede a Impugnante a produção de prova pericial indicando assistente técnico e formulando os quesitos de fls. 781.

Todavia, o exame pericial no caso sob exame mostra-se absolutamente desnecessário, na medida em que os quesitos propostos têm respostas no conjunto probatório acostado aos autos e/ou na legislação de regência do imposto.

Segundo a doutrina “*em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação*” (Alexandre Freitas Câmara; *Lições de D. Processual Civil*), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Ademais, é verificado que os argumentos/documentos carreados aos autos pela Fiscalização e pela própria Impugnante em sua defesa, bem como após a medida exarada pela Assessoria do CC/MG revelam-se suficientes para a elucidação das questões postas.

Vale citar, a propósito, decisão já proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais abordando a questão:

Se a matéria tratada nos autos versar sobre questão eminentemente de direito, quanto ao reconhecimento ou não da percepção de diferença salarial, decorrente da conversão de URV, desnecessária a realização de prova pericial contábil, a qual poderá ser realizada, acaso necessário, em sede de execução. A prova pericial somente se apresenta necessária quando a informação depender da opinião de especialista na matéria que escapa do universo de conhecimento do Julgador, hipótese essa não caracterizada no caso vertido. Assim, indefere-se o pedido (Processo número 1.0024.05.661742-6/001(1), Relator: Célio César Paduani, TJMG).

Deste modo, examinando os quesitos propostos pela defesa (fls. 781), observa-se que com relação aos quesitos 1 e 2, o que pretende a Autuada é ver respondido se os produtos caracterizados como de uso e consumo pela Fiscalização (relacionados no Anexo VII) são utilizados no processo produtivo ou se são consumidos imediata e integralmente no curso de processo de industrialização.

Todavia, conforme se extrai do documento de fls. 783 (Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral – Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica) a atividade desenvolvida pelo estabelecimento autuado é o comércio atacadista de cerveja, chope e refrigerante.

Assim, como bem destacou a Fiscalização, como não há qualquer processo de industrialização no estabelecimento autuado, tais quesitos mostram-se desnecessários para a elucidação da questão posta.

Com relação ao terceiro quesito proposto, a Impugnante quer que o *Expert* informe se ela creditou do ICMS relativo à entrada dos bens descritos nos Anexos III a VI do Auto de Infração ou se estornou o ICMS referente a essas operações.

Entretanto, tal quesito também se mostra desnecessário vez que a própria Impugnante reconhece que aproveitou os créditos destacados nos documentos fiscais relacionados nos Anexos III/VI, pedindo apenas um maior prazo para que ela pudesse trazer aos autos as primeiras vias das notas fiscais que comprovam a regularidade das devoluções.

Neste diapasão, prescreve o art. 142, incisos I e II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08:

Art. 142. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

Deste modo, é desnecessária a produção de prova pericial, que por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento, o que não é o caso dos presentes autos.

Assim, indefere-se o pedido de prova pericial.

### **Do Mérito**

Conforme já relatado trata o presente lançamento sobre as seguintes irregularidades praticadas pela Autuada, apuradas mediante conferência de arquivos eletrônicos, livros e documentos fiscais, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2009:

1 – aproveitamento indevido de crédito de ICMS em decorrência de:

a) apropriação de ICMS destacado nas notas fiscais de aquisição de gás liquefeito de petróleo, gasolina, álcool e dióxido de carbono;

b) devolução de mercadorias sujeitas a ST remetidas anteriormente pela Autuada a título de consignação sem atender aos requisitos exigidos na legislação;

c) devolução de mercadorias por consumidor final sem atender aos requisitos exigidos na legislação;

d) devolução de mercadorias para trocas, sem atender aos requisitos exigidos na legislação;

e) devolução de material (refrigeradores), sem atender aos requisitos exigidos na legislação;

f) devolução de mercadorias remetidas para despejo, sem atender aos requisitos exigidos na legislação. Reconhecimento/pagamento do crédito tributário pela Autuada.

2 – falta de estorno do ICMS creditado quando da aquisição das mercadorias que posteriormente foram consideradas impróprias para consumo. Reconhecimento/pagamento do crédito tributário pela Autuada.

Esclareça-se que a Fiscalização não efetuou a recomposição na conta gráfica da Autuada em razão da inexistência de saldo credor no período autuado.

Frise-se que o comprovante de recolhimento referente ao reconhecimento parcial do crédito tributário (item “1.f” do Auto de Infração - aproveitamento indevido de crédito em decorrência de devolução de mercadorias remetidas para despejo e item 2 do Auto de Infração - falta de estorno do ICMS creditado quando da aquisição das mercadorias que posteriormente foram consideradas impróprias para consumo), encontra-se acostado às fls. 815, ainda pendente de distribuição conforme documento de fls. 876.

Feitas as considerações acima, passa-se, então, à análise das infrações que motivaram a autuação.

**Item 1.a do Auto de Infração: Aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais relativas a aquisições de mercadorias destinadas ao uso e consumo do estabelecimento.**

Cuida este item do lançamento de acusação fiscal de que a Autuada aproveitou indevidamente créditos de ICMS destacados em notas fiscais relativas a aquisições de mercadorias destinadas ao uso e consumo do estabelecimento (gás liquefeito de petróleo, gasolina, álcool e dióxido de carbono), nos exercícios de 2007/2009.

Exigência de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no inciso II, art. 56 da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada prevista no inciso XXVI, art. 55 da mesma lei.

A Fiscalização acostou aos autos no “Anexo VII – Apropriação indevida de créditos do imposto destacados nas notas fiscais destinadas a uso e consumo (fls. 282/765)” as notas fiscais de entrada cujos créditos aproveitados foram estornados.

Os créditos estornados encontram-se demonstrados conforme relatório denominado “Anexo VII – uso e consumo.xls”, anexado em meio eletrônico – CD-R acondicionado no envelope juntado às fls. 29.

Alega a Impugnante que foram classificados equivocadamente como de uso e consumo os combustíveis utilizados nos veículos e nas empilhadeiras.

Explica a Impugnante que utiliza o GLP (gás liquefeito de petróleo) nas empilhadeiras que são essenciais à armazenagem dos bens produzidos e que os combustíveis abastecem veículos que são utilizados pelos vendedores/representantes comerciais da marca para comercialização das bebidas.

Lado outro, a Fiscalização alega que o combustível é bem de uso e consumo do estabelecimento, sendo consumidos nos veículo utilizados na comercialização dos produtos pela Autuada, portanto, sem nenhuma aplicação no processo central de produção, e não está integrado ao produto final na condição de elemento essencial.

Ressalta a Fiscalização que tal produto não pode ser classificado como intermediário, por não se enquadrar na definição da norma tributária disciplinada no art. 66, inciso V, do RICMS/02 e na Instrução Normativa nº 01/86.

Diz a Fiscalização que as hipóteses em que se admite a apropriação de valor do imposto, a título de crédito, encontram-se estabelecidas no art. 66, Parte Geral do RICMS/02.

Conclui a Fiscalização que sendo o objeto social da empresa autuada a distribuição de bebidas, não há qualquer dúvida de que o combustível deve ser considerado como de uso e consumo do estabelecimento.

Da análise da situação posta, verifica-se que razão assiste à Fiscalização conforme se verá.

Frise-se que o estabelecimento autuado trata-se de um comércio atacadista de cerveja, chope e refrigerante conforme documento de fls. 783 (Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral – Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, como não há qualquer processo de industrialização no estabelecimento autuado, não se pode classificar o produto combustível nas categorias de matérias-primas ou produtos intermediários conforme definição da Instrução Normativa nº 01/86 e por força das disposições contidas no art. 66, inciso V, alínea “b” do RICMS/02.

Não obstante o entendimento supracitado decidiu a Assessoria do CC/MG buscar esclarecimentos acerca da utilização de tal produto nas atividades desenvolvidas pela Autuada (fls. 807/808).

Em resposta (fls. 824/825) explicou a Autuada que o dióxido de carbono, também conhecido como gás carbônico, é utilizado no cilindro que fica engatado nos barris de chope e tem importância para extração de tal bebida.

Detalha a Impugnante que “o gás carbônico (CO<sub>2</sub>) do cilindro penetra através da válvula de retenção do sifão, e por este, até o interior do barril e exerce sobre a superfície da cerveja uma pressão constante, de cima para baixo, que impede a perda no gás retido no chope, e fará o mesmo subir pelo sifão, logo que a torneira da chopeira seja aberta. Para que o chope suba no barril em direção à torneira de extração, sem perda de gás carbônico, é indispensável a compressão do gás carbônico. O gás carbônico (CO<sub>2</sub>) é o gás ideal pra extrair o chope nas condições ótimas de refrigeração”.

Deste modo, não se pode classificar o produto dióxido de carbono (relacionado dentre outros nos documentos fiscais acostados às fls. 340, 341, 447, 451 e 458) nas categorias de matérias-primas ou produtos intermediários. Correto o estorno dos créditos efetuado pela Fiscalização.

Vale destacar que a vedação ao crédito relativo aos materiais de uso e consumo está prevista no art. 33, inciso I da LC nº 87/96, bem como no art. 70, inciso III do RICMS/02, *in verbis*:

### **Lei Complementar nº 87/96**

Art. 33. Na aplicação do art. 20 observar-se-á o seguinte:

(...)

I - somente darão direito de crédito as mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento nele entradas a partir de 1º de janeiro de 2020; (Redação dada pela Lcp nº 138, de 2010)

### **RICMS/02**

Art. 70 - Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

(...)

III - se tratar de entrada, até 31 de dezembro de 2019, de bens destinados a uso ou a consumo do estabelecimento;

Assim, o que se evidencia é que a Lei Complementar nº 87/96 foi editada em decorrência da previsão constitucional que lhe atribui, entre outras, a função de disciplinar o regime de compensação do imposto, ou seja, a não cumulatividade do ICMS prevista na Constituição Federal.

E esta norma legal estabelece no já citado art. 33 inciso I, com a redação dada pelo art. 1º da LC nº 138/10, que somente darão direito de crédito as mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento nele entradas a partir de 1º de janeiro de 2020.

Ponto pacífico, portanto, o fato de que o crédito relacionado com produtos adquiridos para uso ou consumo do estabelecimento é vedado pela legislação tributária de regência.

Ademais, ressalte-se, por oportuno, que o art. 66, inciso IV do RICMS dispõe sobre crédito de mercadorias recebidas para comercialização e não para serem utilizadas no setor de comercialização, como alegado pela defesa.

**Itens – “1.b, 1.c, 1.d, 1.e e 1.f” do Auto de Infração: Aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de notas fiscais de entrada (CFOPs 1411, 1918, 1949), emitidas pela Autuada em razão de devolução de mercadorias sujeitas a ST remetidas anteriormente a título de consignação mercantil; por consumidor final; para trocas; de material (refrigeradores) e remetidas anteriormente para despejo, sem atender aos requisitos exigidos na legislação.**

Tratam tais itens do lançamento de acusação fiscal de aproveitamento indevido de créditos ICMS destacados em notas fiscais emitidas pela Autuada na entrada de mercadorias recebidas em devolução sem a efetiva comprovação de seu retorno ao estabelecimento autuado, nas seguintes situações:

- devoluções de mercadorias sujeitas a ST remetidas anteriormente a título de consignação mercantil;
- devolução de mercadorias por consumidor final;
- devolução de mercadorias em virtude de trocas;
- devolução de material (refrigeradores) e,
- devolução de mercadorias remetidas anteriormente para despejo.

Exigência de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no inciso II, art. 56 da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada prevista no inciso XXVI, art. 55 da mesma lei.

Os documentos fiscais objeto do estorno encontram relacionados nas seguintes planilhas anexadas em meio eletrônico – CD-R acondicionado no envelope juntado às fls. 29:

- “Anexo III – devolução consignação.xls”;
- “Anexo IV – devolução cons. final.xls”;
- “Anexo V – devolução para trocas.xls”;
- “Anexo VI – devolução de material.xls”;

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

- “Anexo I – devolução prod. despejo.xls”.

As cópias dos documentos fiscais cujos créditos foram estornados estão acostadas às fls. 30/33, 78/281, por amostragem.

Frise-se, por oportuno, que a Autuada reconheceu a irregularidade referente ao item “1.f” do Auto de Infração (aproveitamento indevido de crédito em decorrência de devolução de mercadorias remetidas para despejo).

Vale destacar que a Fiscalização fez constar no campo do Auto de Infração – Infringência/Penalidade (fls. 04), bem como no campo infringência do relatório fiscal (fls. 07/09) o art. 76, § 2º, Parte Geral do RICMS/02. Tal dispositivo legal prevê:

Art. 76. O estabelecimento que receber mercadoria devolvida por particular, produtor rural ou qualquer pessoa não considerada contribuinte, ou não obrigada à emissão de documento fiscal, poderá apropriar-se do valor do imposto debitado por ocasião da saída da mercadoria, nas seguintes hipóteses:

(...)

**§ 2º A devolução ou a troca serão comprovadas mediante:**

**I - restituição pelo cliente da via do documento fiscal a ele destinada, ou, tratando-se de devolução ou troca parciais, cópia reprográfica do documento;**

II - declaração do cliente ou do responsável, no documento referido no inciso anterior, de que devolveu ou trocou as mercadorias, especificando o motivo da devolução ou da troca, com menção do seu documento de identidade, ou, tratando-se de contribuinte ou seu preposto, com a aposição do carimbo relativo à inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ);

III - “visto” obrigatório do Posto de Fiscalização, se existente no itinerário normal que deva ser percorrido pelo transportador, no documento acobertador do trânsito da mercadoria devolvida.

(...)

§ 4º O estabelecimento que receber mercadoria, em devolução ou troca, emitirá nota fiscal na entrada, relativamente à mercadoria devolvida, da qual constarão o número, a série e a data do documento fiscal emitido por ocasião da saída.

§ 5º A nota fiscal emitida quando do recebimento de mercadoria, em devolução ou troca, será arquivada em separado, juntamente com os documentos fiscais, ou cópia, que acobertaram a remessa e o retorno da mercadoria. (Grifou-se).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Verifica-se que a Fiscalização, antes de efetuar o lançamento em análise, intimou a Autuada para apresentar os documentos fiscais referentes a tal creditamento, conforme termos de fls. 17/28.

Como não foram apresentados tais documentos a Fiscalização estornou os créditos ora em comento.

A Assessoria do CC/MG, na busca da verdade material, exarou despacho interlocutório (fls. 807) para que a Autuada apresentasse à Fiscalização, no prazo de 30 (trinta) dias, os documentos fiscais que comprovam o retorno/devolução das mercadorias referentes às irregularidades em análise.

Em resposta a Impugnante acostou aos autos os documentos fiscais de fls. 839/869.

Já a Fiscalização ao analisar tais documentos, em atendimento à diligência (fls. 807/808), teceu os seguintes comentários às fls. 872:

1 – Porem, a Impugnante juntou, por amostragem, em 24 de novembro de 2011, cópias de notas fiscais referentes às devoluções de mercadorias enviadas em consignação, devolução por consumidor final e devoluções para troca, fls 839/869.

Ocorre, no entanto, que os documentos apresentados não comprovaram a certeza do retorno das mercadorias, pois, a legislação é clara ao estabelecer que o aproveitamento de crédito de ICMS nas devoluções ou troca de mercadorias só será possível mediante restituição pelo cliente da via do documento fiscal a ele destinada, com a sua declaração ou do responsável de que devolveu ou trocou a mercadoria, especificando o motivo, com menção do seu documento de identidade, ou tratando-se de contribuinte ou seu preposto, a aposição do carimbo relativo a inscrição no CNPJ, como determina o § 2º, incisos I e II do art.76.

Ante a informação acima mencionada, não é possível acatar-se o crédito embasado somente na nota fiscal de devolução emitida pela autuada, pois ela não comprova as operações de devolução. (Grifou-se).

Como bem destacou a Fiscalização, prevê o § 2º e seus incisos do art. 76 do RICMS/02, que só é permitido o aproveitamento do crédito referente à devoluções/trocas, mediante restituição pelo cliente da via do documento fiscal a ele destinada, com a sua declaração ou do responsável neste documento de que devolveu ou trocou a mercadoria, especificando o motivo, com menção do seu documento de identidade, o que a Autuada não comprovou nas inúmeras oportunidades que teve.

Deste modo, o conjunto de requisitos relacionados no art. 76 do RICMS/02, se observados pela Contribuinte, demonstraria a real ocorrência do fato que menciona, qual seja, o cancelamento das saídas anteriormente ocorridas. Contudo, a inobservância

desses requisitos pela Autuada impede que a Fiscalização verifique a real ocorrência de suas alegações.

Assim, repita-se, como a Autuada não apresentou a documentação fiscal que respalda os créditos em análise, mesmo após várias intimações exaradas pela Fiscalização e da medida proposta pela Assessoria do CC/MG (fls. 807), contendo os requisitos previstos na legislação, notadamente no art. 76 do RICMS/02, correto o estorno efetuado pela Fiscalização.

Ressalte-se que deixando de apresentar a 1ª via da nota fiscal restituída pelo cliente quando da devolução e/ou troca contendo os requisitos constantes no § 2º do art. 76 supracitado, a Impugnante não faz jus aos créditos correspondentes por deixar de cumprir o disposto na legislação tributária para tal creditamento.

Vale salientar, por oportuno, que os procedimentos relativos à consignação mercantil não se aplicam, nos termos do § 4º do art. 254 da Parte 1 do Anexo IX do RICMS/02, quando as operações com mercadorias estiverem sujeitas ao regime de substituição tributária, como no caso dos autos, devendo em tais casos serem observados os procedimentos operacionais comuns de vendas.

Infração caracterizada em face da inobservância ao disposto nos incisos I, II e III do § 2º do art. 76 do RICMS/02. Portanto, corretas as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no inciso XXVI do art. 55 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

XXVI - por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado;

**2 - Remessa de mercadorias impróprias para consumo para filial de Anápolis-GO (CFOP 6949), sem o correspondente estorno do ICMS creditado quando da aquisição das mesmas.**

Constatou-se remessa de mercadorias impróprias para consumo para filial de Anápolis-GO (CFOP 6949), sem o correspondente estorno do ICMS creditado quando da aquisição das mesmas conforme o disposto no art. 71, inciso V c/c o art. 73 da Parte Geral do RICMS/02, nos exercícios de 2007 a 2009.

Exigência de ICMS - 12% (doze por cento) e da Multa de Revalidação capitulada no inciso II, art. 56 da Lei nº 6.763/75.

Os documentos fiscais referentes às remessas de mercadorias impróprias para o consumo devolvidas para a fábrica em Anápolis encontram-se listados no "Anexo II - Crédito Mercad.impróprias para consumo.xls", anexado em meio eletrônico - CD-R acondicionado no envelope juntado às fls. 29.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As cópias dos documentos fiscais cujos créditos foram estornados estão acostadas às fls. 35/77, por amostragem.

Infração plenamente caracterizada e reconhecida pela Impugnante que efetuou o pagamento conforme documento de fls. 815.

Por fim, saliente-se que as assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela defesa, inclusive quanto ao pretenso efeito confiscatório das multas, não merecem acolhida, pois a aplicação das penalidades foi efetivada na medida prevista na legislação tributária deste Estado, não competindo ao CC/MG negar aplicação de dispositivo legal, nos termos do art. 182, inciso I da Lei nº 6763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, devendo ser considerado os pagamentos efetuados às fls. 815 dos autos. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Guilherme Anachoreta Tostes e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e André Barros de Moura.

**Sala das Sessões, 12 de abril de 2012.**

**Maria de Lourdes Medeiros  
Presidente**

**Fernando Luiz Saldanha  
Relator**