

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

Acórdão: 21.798/15/1ª Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000219142-63  
Impugnação: 40.010136540-39  
Impugnante: Restoque Comércio e Confecções de Roupas S/A  
IE: 001082896.00-11  
Proc. S. Passivo: Silvio Luis de Camargo Saiki/Outro(s)  
Origem: DF/Juiz de Fora

**EMENTA**

**CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - DEVOLUÇÃO IRREGULAR - SAÍDA COM CUPOM FISCAL.** Constatada a apropriação indevida de créditos de ICMS provenientes de notas fiscais de entrada, emitidas para devolução/troca de mercadorias adquiridas por consumidor final com cupom fiscal, sem observância da legislação tributária aplicável, em especial o disposto no art. 30, § 2º da Lei nº 6.763/75 e art. 76, §§ 2º e 3º do RICMS/02. Exigências fiscais de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação de aproveitamento indevido de créditos de ICMS, no período de 01/05/09 a 31/12/13, destacados em notas fiscais de entrada decorrentes de devolução, em desacordo com o art. 76, *caput* e § 2º, inciso I do RICMS/02, de mercadorias vendidas mediante cupons fiscais.

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

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 369/389.

A Fiscalização efetua a juntada de documentos (CD) às fls. 453, cujo conteúdo corresponde ao arquivo de todas as notas fiscais emitidas pela Contribuinte no período autuado. Foi aberta vista à Impugnante, que compareceu às fls. 457, dando ciência dos documentos constantes do CD e reiterando todas as argumentações feitas na impugnação.

A Fiscalização percebeu que algumas notas fiscais não deveriam compor os “Relatórios de Devoluções”, que relacionam todas as notas fiscais objeto desta autuação, por se referirem à pessoa jurídica, dessa forma, reformula o crédito tributário, excluindo-as da composição da base de cálculo, conforme fls. 459/460.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, foi emitido Novo Relatório Fiscal de fls. 461/464, Relatório de Devoluções – Resultado Reformulado Valores Mensais de fls. 465/466, telas do SICAF indicando a exclusão, fls. 467/468, e novo DCMM de fls. 469/473.

A Autuada se manifesta novamente às fls. 477/480 e a Fiscalização manifesta-se às fls. 485/534.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 538/548, opina em preliminar, pela rejeição da arguição de nulidade do lançamento. No mérito, pela procedência parcial do lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário às fls. 459/460.

### **DECISÃO**

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

### **Da Preliminar**

A Impugnante argui nulidade do Auto de Infração em razão de erro na informação da base de cálculo. Alega que a Fiscalização pautou equivocadamente a autuação na totalidade de crédito informada na DAPI a partir do montante de R\$ 4.259.668,66 (quatro milhões, duzentos e cinquenta e nove mil, seiscentos e sessenta e oito reais e sessenta e seis centavos), sendo que o montante correto discutido no presente seria R\$ 4.007.077,09 (quatro milhões, sete mil, setenta e sete reais e nove centavos).

Alega, também, outro erro na determinação da base de cálculo do crédito tributário, ao considerar devoluções de mercadorias realizadas em transferências por outros estabelecimentos da Impugnante (pessoa jurídica), não havendo necessidade de observância dos requisitos do art. 76, *caput* e § 2º do RICMS/02.

Afirma que, se um dos elementos do critério quantitativo está equivocado, resta evidente que a constituição do crédito tributário está errada, tornando nulo o Auto de Infração, uma vez que a Fiscalização não apurou corretamente a base de cálculo, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN.

Entretanto, sem razão a Defesa, pois a constatação de erro no lançamento não leva à imputação de nulidade, em especial quando ocorre a correção do lançamento, com a consequente reformulação do crédito tributário, conforme aconteceu no presente caso às fls. 459/460.

Por outro lado, verifica-se que essas razões apresentadas pela Impugnante confundem-se com o próprio mérito e assim serão analisadas.

Diante do exposto, rejeita-se a arguição de nulidade do lançamento.

### **Do Mérito**

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação de aproveitamento indevido de créditos de ICMS, no período de 01/05/09 a 31/12/13, destacados em notas

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscais de entrada decorrentes de devolução, em desacordo com o art. 76, *caput* e § 2º, inciso I do RICMS/02, de mercadorias vendidas mediante cupons fiscais.

De acordo com as fls. 02/07 dos autos, a Autuada foi intimada a apresentar os documentos fiscais (cupons fiscais ou notas fiscais) referentes às vendas das mercadorias que foram devolvidas. Porém, ela não entregou nenhum documento solicitado.

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

As notas fiscais objeto de estorno do crédito estão relacionadas às fls. 20/292, com identificação de data de emissão, CPF, número da nota fiscal, CFOP, valores de base de cálculo e ICMS destacados, sendo que, às fls. 18/19, foram destacados os valores mensais apurados.

De acordo com a informação da Fiscalização constante do relatório do Auto de Infração, não foi efetuada a recomposição da conta gráfica, porque a empresa autuada apresentou saldo devedor em todo o período fiscalizado, de acordo com os extratos apresentados às fls. 294/303 dos autos.

Em análise à legislação pertinente, verifica-se que, em se tratando de saídas acobertadas por cupons fiscais, o direito ao crédito do ICMS, relativo à mercadoria devolvida por consumidor final, está condicionado ao disposto no art. 76 do RICMS/02, *in verbis*:

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 ao seu número de inscrição no Cadastro de Pessoa Física (CPF), endereço residencial e telefone, ou, tratando-se de pessoa jurídica ou seu preposto, com a aposição do carimbo relativo à inscrição do estabelecimento no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ);

**Efeitos de 15/12/2002 a 16/09/2009 - Redação original:**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

*"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);"*

(...)

§ 3º - Não será permitida a apropriação de crédito:

I - em devolução ou troca de mercadoria adquirida com emissão de Cupom Fiscal, exceto em relação àqueles documentos que contenham a informação do número do CPF ou CNPJ do adquirente impresso por Equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF);

***Efeitos de 30/08/2005 a 16/09/2009 - Acrescido pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 3º, ambos do Dec. nº 44.092, de 29/08/2005:***

*"I- em devolução ou troca de mercadoria adquirida com emissão de Cupom Fiscal, exceto em relação àqueles documentos que contenham identificação do adquirente impressa por Equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF);"*

(...)

§ 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.

Observa-se que o imposto correspondente à devolução ou troca de mercadorias adquiridas com emissão de cupom fiscal pode ser creditado pelo estabelecimento, desde que observadas as condições estabelecidas na legislação retrotranscrita, especialmente, para o caso concreto, no § 2º, incisos I e II.

No entanto, como a própria Impugnante relata em sua defesa, ela não cumpre tais condições, argumentando que "... nem sempre o cliente comprador retorna com o cupom fiscal de aquisição e sempre sob a justificativa de que o produto é de marca da empresa, sendo na ótica dele dispensada a necessidade de apresentação do cupom fiscal para...".

Alega que é empresa de varejo das marcas Le Lis Blanc, Bo-Bô e John John, com diversas lojas no Estado de Minas Gerais, e que é prática comum dos consumidores devolverem a mercadoria para troca em estabelecimento diverso da compra efetuada, sendo que admite tais devoluções para atender o Código de Defesa do Consumidor e manter relação estreita com seu público.

Justifica que não é possível negar a devolução das mercadorias, pois os produtos são identificáveis pelas suas respectivas características de produção, etiquetas de identificação.

Todavia, essa inobservância da legislação por parte da Autuada, nas operações de devolução de mercadoria vendida a consumidor final, tornou-se comum, normal, tanto que ela não apresentou nenhum comprovante da venda anterior, impedindo a Fiscalização de auditar tais devoluções, de forma a comprovar a veracidade dos fatos narrados nos documentos fiscais de entrada, restando, assim, a vedação do crédito apropriado nas devoluções.

Ressalta-se que, independente da possibilidade de identificar o produto pelo mesmo código ou marca, é necessário o cumprimento à citada legislação tributária para comprovar a ocorrência da devolução.

A Impugnante, na tentativa de comprovar que as devoluções ocorreram, apresenta planilhas que compõem o CD anexado às fls. 440.

Relata que essas planilhas evidenciam que a devolução de mercadoria está vinculada a uma venda anterior e que foram feitas com base nos arquivos XML, notas fiscais constantes do sistema da SEF/MG e cupom fiscal listado no SPED Fiscal, demonstrando o cruzamento de dados de todos os cupons fiscais emitidos a título de venda, por item/produto, contra os dados de todas as notas fiscais eletrônicas de devolução, também por item/produto.

Acrescenta que, nesse cruzamento, o parâmetro de confronto utilizado foi o de identificação das semelhanças entre as operações/itens de cada documento fiscal de entrada e de saída, detectando a data do documento de venda igual ou inferior ao do documento de devolução, bem como a identificação de mesmo valor e código de produto.

Completa que, a partir do confronto dos documentos de entradas e saídas na forma exposta, obteve o resultado apresentado às fls. 379/383, e ao citado CD, concluindo que não há entrada que não tenha sido identificada a respectiva saída, ou seja, “toda a devolução de mercadoria está devidamente vinculada nos termos do § 2º do artigo 76 do RICMS/MG”, restando indevida a exigência fiscal, por entender que o “comando normativo insculpido nesse dispositivo regulamentar é, na verdade, a necessidade de vinculação entre venda e a respectiva devolução”.

Reclama que se a Fiscalização tivesse buscado a verdade material, não teria lavrado o presente Auto de Infração.

Declara que, comprovada a devolução das mercadorias, “não há que se exigir o imposto e a multa de revalidação e multa isolada”. Assim, “o que restaria seria tão somente a multa isolada por suposto descumprimento do modo como foi feito o lançamento e o recebimento da mercadoria devolvida”.

Alega, assim, a improcedência da autuação, diante da comprovação da devolução das mercadorias e do direito ao crédito de ICMS.

Entretanto, equivoca-se a Impugnante ao afirmar que houve a comprovação da devolução das mercadorias mediante o cruzamento dos dados apresentados na impugnação (CD de fls. 440), até porque esse procedimento a própria Fiscalização poderia ter feito, uma vez tratar-se de cruzamento de dados baseados em arquivos que a Fiscalização tem acesso.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Reitera-se que o atendimento às condições impostas no art. 76 do RICMS/02, especialmente, no caso concreto, aos incisos I e II do § 2º, é imprescindível para a comprovação da veracidade da ocorrência da devolução da mercadoria por consumidor final, o que não foi respeitado pela Autuada.

Tal descumprimento prejudica o direito à aprovação de crédito de ICMS em devolução de mercadoria adquirida por particular com emissão de cupom fiscal.

Vale lembrar que, ao contrário do alegado pela Impugnante, a Fiscalização sempre esteve em busca da verdade material ao intimar a Contribuinte diversas vezes para obter a documentação necessária à devida comprovação, mas, não obstante todas as oportunidades que a Contribuinte teve, ela não se manifestou.

Frisa-se que a comprovação de que, de fato, houve devolução de mercadoria adquirida por consumidor final mediante cupom fiscal não se resume na vinculação dessa operação à sua correspondente saída ocorrida anteriormente.

Assim, como o procedimento adotado pela Autuada não está de acordo com a legislação tributária mineira, considera-se indevida a apropriação dos créditos em questão.

Ressalta-se que a adoção de procedimento não previsto na legislação deve ser formalizada mediante regime especial para que possa substituir as regras gerais, de acordo com o § 8º do art. 76 do RICMS/02, o que não corresponde ao presente caso.

A Impugnante requer perícia, “com intuito de possibilitar a aferição das vendas com as respectivas devoluções”, inclusive nos termos demonstrados por ela, sem, contudo, formular os quesitos pertinentes.

Nesse sentido, prescreve o art. 142, § 1º, inciso I 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:

I - não será apreciado quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos;

Não bastasse, verifica-se que a produção de prova pericial é totalmente desnecessária em face dos fundamentos e documentos constantes dos autos.

A Impugnante argumenta, também, que o ICMS relativo à mercadoria devolvida deve ser recuperado em respeito ao princípio da não cumulatividade previsto no art. 155 da Constituição Federal (CF/88) e no art. 19 da Lei Complementar – LC nº 87/96.

Portanto, ela afirma que “a lei e o regulamento do ICMS mineiro não podem impor limites aos créditos além daqueles previstos na CF/88 e na LC 87/96, sob

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pena de ferir o princípio da não cumulatividade”, entendendo “ser ilegal e inconstitucional a criação de óbices incompatíveis com a prática comercial do setor varejista para pretender impedir a apropriação de créditos nas suas devoluções”.

Entretanto, não lhe assiste razão.

O direito de crédito garantido pelo princípio da não cumulatividade previsto na Constituição Federal, na Lei Complementar nº 87/96 e na legislação tributária mineira não se confunde com as providências formais exigidas para o seu exercício, o qual depende de normas instrumentais de apuração.

Diz o art. 155, inciso II, § 2º, inciso I da Constituição Federal:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

§ 2º - O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

A interpretação do dispositivo transcrito conduz à conclusão de que o contribuinte deve compensar o imposto devido em cada operação de circulação de mercadoria com o imposto cobrado na operação anterior.

O art. 23 da Lei Complementar nº 87/96 e o art. 30 da Lei nº 6.763/75, a seguir transcritos, estatuem que o direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, está condicionado à idoneidade da documentação e o que for prescrito no regulamento, sendo que a apropriação indevida de créditos enseja recolhimento a menor do imposto:

Lei Complementar nº 87/96

Art. 23 - O direito de crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

Lei Estadual nº 6.763/75

Art. 30 - O direito ao crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido a mercadoria ou o bem ou para o qual tenha sido prestado o serviço, está condicionado à idoneidade formal, material e ideológica da documentação e, se for o

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

caso, à escrituração nos prazos e nas condições estabelecidos na legislação.

(...)

§ 2º - O estabelecimento que receber mercadoria devolvida por particular, produtor ou qualquer pessoa física ou jurídica não considerada contribuinte ou não obrigada à emissão de documentos fiscais, poderá creditar-se do imposto pago por ocasião da saída da mercadoria, segundo o que for prescrito no regulamento. (grifou-se)

Da análise do art. 30, § 2º da Lei nº 6.763/75, conclui-se que a legislação mineira assegura a apropriação do crédito do ICMS na entrada da mercadoria recebida em troca/devolução, mas deixa ao Regulamento do ICMS a normatização da forma como o direito ao aproveitamento de crédito se materializará quando da devolução de mercadorias por particular, produtor ou qualquer pessoa física ou jurídica não considerada contribuinte ou não obrigada à emissão de documentos fiscais.

Cumprindo a determinação constante da Lei nº 6.763/75, encontra-se o art. 76 do RICMS/02, que trata das condições necessárias ao aproveitamento do crédito relativo às devoluções, trocas e retornos de mercadorias adquiridas por consumidor final.

Assim, a falta de instrumentalização necessária para o exercício do direito, que depende exclusivamente do interessado, não implica qualquer inconstitucionalidade, já que o direito mantém-se pleno e intacto aguardando sua regular fruição.

A Defesa alega que a Fiscalização pautou equivocadamente a autuação na totalidade de crédito informada na DAPI a partir do montante de R\$ 4.259.668,66 (quatro milhões, duzentos e cinquenta e nove mil, seiscentos e sessenta e oito reais e sessenta e seis centavos), sendo que o montante correto discutido no presente seria R\$ 4.007.077,09 (quatro milhões, sete mil, setenta e sete reais e nove centavos).

Entretanto, confrontando as planilhas apresentadas pela Fiscalização às fls. 18/19 e os livros de Apuração de ICMS da Contribuinte às fls. 305/360, verifica-se que os valores autuados estão de acordo com os escriturados, os quais se encontram de forma detalhada às fls. 20/292, com especificação de cada nota fiscal que compõe o montante de base de cálculo de R\$ 4.259.668,66, que, após reformulação fiscal, passou a ser de R\$ 4.253.542,16 (quatro milhões, duzentos e cinquenta e três mil, quinhentos e quarenta e dois reais e dezesseis centavos), sendo que todas as notas fiscais relacionadas correspondem à devolução por consumidor final.

Importante salientar que a relação de notas fiscais de devolução elaborada pela Impugnante, constante do CD às fls. 440, encontra-se incompleta, a exemplo das Notas Fiscais de numeração entre 000184 e 000408, emitidas em maio de 2009, que não estão presentes na citada relação.

A Impugnante levanta outro erro, também na determinação da base de cálculo do crédito tributário, ao considerar devoluções de mercadorias realizadas em transferências por outros estabelecimentos da Impugnante (pessoa jurídica), não

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

havendo necessidade de observância dos requisitos do art. 76, caput e § 2º do RICMS/02.

De fato, as devoluções realizadas por pessoa jurídica não poderiam compor a presente autuação. Exatamente por esse motivo a Fiscalização teve o cuidado de rever todo o processo, levando à constatação de que existiam operações que não se adequavam ao objeto desta autuação, por se referirem à pessoa jurídica.

Portanto, houve a reformulação fiscal do crédito tributário, para excluir as referidas notas da composição da base de cálculo, conforme fls. 459/460, sanando as irregularidades constantes do processo, que, como esclarecido em preliminar, não é motivo de nulidade do lançamento.

Após a retificação fiscal, a Impugnante comparece aos autos protestando que, embora a Fiscalização tenha reformulado o crédito tributário reduzindo o valor devido, encontra-se mantida ainda a exigência de algumas notas fiscais vinculadas à pessoa jurídica, do período de 09/12 e 03/13, conforme demonstrado no CD anexo à impugnação, as quais devem ser excluídas, em respeito ao princípio da verdade material.

Contudo, novamente a Impugnante apresenta argumentações equivocadas, pois, conforme tabela apresentada pela Fiscalização e a seguir reproduzida, os valores autuados estão de acordo com o somatório de todas as notas fiscais referentes à devolução de consumidor final, relativas à venda com cupom fiscal.

	DATA	SITUAÇÃO (N. FISCAIS ENTRADA) (DEVOUÇÃO)	VR. BASE CALCULO	VR. ICMS
1	09/2012	TODAS N. FISCAIS EMISS. PRÓPRIA (AE)	<b>147.766,07</b>	<b>24.017,50</b>
2	09/2012	N. FISCAIS EMITIDAS (VENDA C/ CUPOM FISCAL) (FLS. 221 A 225)	73.947,25	13.310,35
3	09/2012	N. FISCAIS EMITIDAS (P/ OUTRAS EMPRESAS)	73.818,82	10.707,15
		1 = 2+3		
4	03/2013	TODAS N. FISCAIS EMISS. PRÓPRIA (AE)	<b>102.486,28</b>	<b>17.015,30</b>
5	03/2013	N. FISCAIS EMITIDAS (VENDA C/ CUPOM FISCAL) (FLS. 250 A 253)	52.794,00	9.502,91
6	03/2013	N. FISCAIS EMITIDAS (P/ OUTRAS EMPRESAS)	49.692,28	7.512,30

Salienta-se que as planilhas apresentadas pela Fiscalização em CD, fls. 453, contêm todas as notas fiscais emitidas pela Contribuinte, sendo que somente as notas fiscais correspondentes à devolução de mercadoria vendida com cupom fiscal para consumidor final foram objeto de autuação.

Por fim, a Impugnante defende que é imperiosa a revisão do cálculo a respeito dos juros, pois, de junho a setembro de 2014, houve um aumento de 10,42% de juros sobre o valor total, conforme o quadro reproduzido a seguir, sendo que a legislação mineira determina a aplicação da Taxa Selic, o que representaria valor bem inferior ao calculado:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Juros do Auto de Infração de 26/06	311.482,03
Juros do Auto de Infração de 08/09	347.698,06
Juros acumulados de junho a setembro/14	10,42%

Assim, entende que “a Fiscalização deve refazer o cálculo para aplicar corretamente a taxa de juros, sob pena de desobediência da legislação”.

Entretanto, mais uma vez merece reparo o entendimento da Defesa, pois o percentual demonstrado de 10,42% equivale ao aumento de juros de um período em relação aos juros do período anterior, sendo que o correto seria analisar o percentual do acréscimo mensal de juros sobre o montante de imposto e multas exigidos, o que representa a aplicação da Taxa Selic mensalmente.

Acrescenta-se que os juros são calculados automaticamente pelo sistema da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais – SEF/MG. Portanto, a correção dos valores relativos ao imposto e multas é definida pela Taxa Selic, de acordo com os arts. 127 e 226 da Lei nº 6.763/75 c/c § 3º, art. 5º da Lei Federal nº 9.430/96, que determinam tal imposição, sendo disciplinada, no âmbito do Estado de Minas Gerais, pela Resolução nº 2.880/97.

Importante ressaltar que, de acordo com a legislação citada, o débito é corrigido desde o primeiro dia do mês subsequente ao seu vencimento até a data do efetivo pagamento.

Diante do exposto, corretas as exigências fiscais de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75:

Art. 55 (...)

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;

Vale mencionar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

Com relação ao pedido de cancelamento ou redução das penalidades, nos termos do art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, o benefício não pode ser aplicado ao caso presente, em razão da vedação constante no item 5 do § 5º, senão veja-se:

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 3º- A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

§ 5º - O disposto no § 3º não se aplica aos casos:

(...)

5) de aproveitamento indevido de crédito;

Por fim, cabe ressaltar que em matéria análoga, este foi o entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça e do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO – EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL – ICMS – DEVOUÇÃO/TROCA – ART. 76 DO RICMS/2002 – OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – INOBSERVÂNCIA – CREDITAMENTO INDEVIDO – RECOLHIMENTO A MENOR. TENDO OCORRIDO DESCUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS, RESTA AFASTADO O DIREITO AO CREDITAMENTO PRETENDIDO, HAJA VISTA O ÓBICE DECORRENTE DA AUSÊNCIA DE MECANISMO CONFIÁVEL QUE POSSA ATESTAR A EXISTÊNCIA DAS TRANSAÇÕES DE DEVOUÇÃO/TROCA DE MERCADORIAS. SENDO INDEVIDA A APROPRIAÇÃO DO CRÉDITO, VIA DE CONSEQUÊNCIA, RESTA EVIDENCIADO O RECOLHIMENTO A MENOR DO TRIBUTO DE ICMS.**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.08.192574-5/002 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - APELANTE(S): LOJAS AMERICANAS S/A - APELADO(A)(S): FAZENDA PÚBLICA ESTADO MINAS GERAIS.**

**EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO FISCAL - PRELIMINAR - REJEIÇÃO - MÉRITO - COMÉRCIO VAREJISTA - TROCA E DEVOUÇÃO DE MERCADORIAS - COMPENSAÇÃO - ART.76 DO RICMS/2002 - REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS - CREDITAMENTO INDEVIDO - AUTUAÇÕES FISCAIS REGULARES - RECURSO DESPROVIDO. 1) DEVE-SE RECONHECER A REGULARIDADE DA AUTUAÇÃO FISCAL REALIZADA PELO ESTADO DE MINAS GERAIS, UMA VEZ COMPROVADO ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL OFICIAL QUE A PARTE NÃO CUMPRIU TODOS OS REQUISITOS PREVISTOS NO ART.76 DO RICMS/2002 QUANDO CREDITOU-SE DO ICMS RECOLHIDO POR OCASIÃO DA SAÍDA DE MERCADORIA DEVOLVIDA/TROCADA. 2) PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO DESPROVIDO. (APELAÇÃO CÍVEL 1.0024.09.481638-6/002, RELATOR(A): DES.(A) TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO , 8ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 03/10/2013, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 14/10/2013).**

**ACÓRDÃO 21.659/14/1ª (RESTOQUE COM. E CONF. DE ROUPAS S.A.):**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS. EMENTA: CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – DEVOLUÇÃO IRREGULAR – SAÍDA COM CUPOM FISCAL. CONSTATADA A APROPRIAÇÃO DE CRÉDITOS DE ICMS PROVENIENTES DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA, EMITIDAS PARA DEVOLUÇÃO/TROCA DE MERCADORIAS ADQUIRIDAS POR CONSUMIDOR FINAL COM CUPOM FISCAL, SEM OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA APLICÁVEL, EM ESPECIAL O DISPOSTO NO ART. 30, § 2º DA LEI Nº 6.763/75 E NO ART. 76, §§ 2º E 3º DO RICMS/2002. EXIGÊNCIAS FISCAIS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXVI, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.

### **ACÓRDÃO 21.681/14/1ª (RESTOQUE COM. E CONF. DE ROUPAS S.A.):**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS. EMENTA: CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – DEVOLUÇÃO IRREGULAR – SAÍDA COM CUPOM FISCAL. CONSTATADA A APROPRIAÇÃO DE CRÉDITOS DE ICMS PROVENIENTES DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA, EMITIDAS PARA DEVOLUÇÃO/TROCA DE MERCADORIAS ADQUIRIDAS POR CONSUMIDOR FINAL COM CUPOM FISCAL, SEM OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA APLICÁVEL, EM ESPECIAL O DISPOSTO NO ART. 30, § 2º DA LEI Nº 6.763/75 E NO ART. 76, §§ 2º E 3º DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS FISCAIS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II EM MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXVI, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 459/460. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Julianna de Camargo Azevedo Finck Saweljew e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Marcelo Nogueira de Moraes (Revisor), Alexandre Périssé de Abreu e Reinaldo Lage Rodrigues de Araújo.

**Sala das Sessões, 19 de fevereiro de 2015.**

**Marco Túlio da Silva**  
**Presidente / Relator**

IS/T

21.798/15/1ª