CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	17.037/05/3ª Rito: Sumário
Impugnação:	40.010114689-47
Impugnante:	Tamy Calçados Ltda.
Proc. S. Passivo:	Ildeu da Cunha Pereira/Outro(s)
PTA/AI:	01.000148426-94
Inscrição Estadual:	452.649230.0033
Origem:	DF/Divinópolis

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – CONTA CAIXA – SALDO CREDOR. Saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, caracterizadas pela existência de saldo credor na conta Caixa da empresa autuada. Exigências fiscais respaldadas no art. 194, § 3.º, do RICMS/MG, c/c art. 110, da CLTA/MG. Exigências fiscais mantidas.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – DIVERSAS IRREGULARIDADES. Aproveitamento indevido de créditos de ICMS em função das seguintes irregularidades: Não apresentação da 1.ª via de nota fiscal de entrada, créditos do imposto por valores superiores aos destacados nas notas fiscais, créditos relativos a materiais de uso e consumo e relativos a bens alheios à atividade do estabelecimento, créditos relativos a mercadorias recebidas em devolução, apropriação integral de crédito de ICMS relativo à aquisição de bem destinado ao ativo imobilizado da empresa, em período de apuração anterior ao da efetiva entrada da mercadoria no estabelecimento, créditos relativos a notas fiscais emitidas por Microempresas, créditos relativos a serviços de comunicação e créditos relativos à energia elétrica consumida no escritório do estabelecimento. Excluídas pelo Fisco as exigências relativas aos serviços de comunicação e ao documento fiscal cujo imposto destacado não fora apropriado pela Impugnante. Excluídas, pela Câmara de Julgamento, as exigências relativas à energia elétrica, no período compreendido entre fevereiro e julho de 2000 e aquelas referentes à Nota Fiscal n.º 477964. Exigências fiscais parcialmente mantidas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – NOTA FISCAL – FALTA DE REGISTRO NO LIVRO CIAP. Falta de escrituração, no livro CIAP, de nota fiscal de aquisição de bem destinado ao ativo permanente da empresa autuada, ensejando a aplicação da Multa Isolada prevista no artigo 55, I, alínea "a", da Lei 6763/75. Infração caracterizada. Exigência fiscal mantida.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Conforme relatório anexado às fls. 932/933, a presente autuação versa sobre a constatação das seguintes irregularidades:

1) Saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, caracterizadas pela existência de saldo credor na conta Caixa;

2) Aproveitamento indevido de créditos de ICMS, em função dos seguinte motivos:

2.1) Não apresentação da 1.ª via de nota fiscal de entrada;

2.2) Créditos do imposto por valores superiores aos destacados nas notas fiscais;

2.3) Créditos relativos a materiais de uso e consumo do estabelecimento;

2.4) Créditos relativos a bens alheios à atividade do estabelecimento;

2.5) Créditos relativos a mercadorias recebidas em devolução (devolução/retorno irregular);

2.6) Apropriação integral de crédito de ICMS relativo à aquisição de bem destinado ao ativo imobilizado da empresa, em período de apuração anterior ao da efetiva entrada da mercadoria no estabelecimento;

2.7) Créditos relativos a notas fiscais emitidas por Microempresas;

2.8) Créditos relativos a serviços de comunicação (uso e consumo – fls. 925/926);

2.9) Créditos relativos à energia elétrica consumida no escritório do estabelecimento;

3) Falta de escrituração de nota fiscal no livro CIAP.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada apresenta, tempestivamente, através de procurador regularmente constituído, Impugnação ao Auto de Infração, tecendo os argumentos contidos na peça de fls. 6.156/6.168 (Anexo XII).

Quando de sua manifestação (fls. 6.209/6.215), o Fisco acatou parcialmente as razões da Impugnante, excluindo as exigências relativas aos serviços de comunicação (item 2.8) e à nota fiscal 306178, face à constatação de que o Contribuinte não havia apropriado o crédito nela destacado, o que redundou na retificação do crédito tributário, nos termos dos demonstrativos de fls. 6.219/6.227.

Embora regularmente cientificada (fls. 6.228/6.229), a Impugnante se mostrou inerte, não apresentando qualquer consideração sobre a retificação efetuada.

DECISÃO

Preliminar – Prova Pericial:

Na parte final de sua impugnação, a Autuada solicitou a comprovação de suas alegações mediante apresentação de documentos e realização de prova pericial.

No entanto, foi apresentado, única e exclusivamente, o objetivo da prova pericial requerida ("*para se apurar que os bens indicados pelos fiscais como para uso/consumo integram o processo produtivo e seu produto final" – fls. 6.167/6.168*), mas não foram indicados os quesitos pertinentes, o que enseja o indeferimento do requerimento, face à norma contida no art. 98, III, da CLTA/MG, *in verbis*:

> "**Art. 98** – Na impugnação será alegada, de uma só vez, a matéria relacionada com a situação fiscal de que decorreu o lançamento ou pedido, com a indicação precisa:
>
> (...)
>
> III – dos quesitos, quando requerida a prova pericial, sob pena desta não ser apreciada quanto ao mérito;"

De toda forma, há que se salientar que os elementos contidos nos autos são suficientes para o deslinde da questão, o que torna desnecessária a realização da perícia solicitada.

Mérito:

1) Saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, caracterizadas pela existência de saldo credor na conta Caixa:

Nos termos do art. 194, § 3.º, do RICMS/96, "*o fato de a escrituração indicar a existência de saldo credor autoriza a presunção de saída de mercadoria ou prestação de serviço tributáveis e desacobertadas de documento fiscal.*"

> "**Art. 194 –** Para apuração das operações ou prestações realizadas pelo sujeito passivo, o fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:
>
> (...)
>
> § 3º – O fato de a escrituração indicar a existência de saldo credor ou recursos não comprovados na conta "Caixa" ou equivalente, ou à manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, autoriza a presunção de saída de mercadoria ou prestação de serviço tributáveis e desacobertadas de documento fiscal." (G.N.)

Por sua vez, o art. 110, da CLTA/MG, assim estabelece:

> "**Art. 110** – Quando nos autos estiver comprovado procedimento do contribuinte que induza à conclusão de que houve saída de mercadoria ou prestação de serviço desacobertada de documento fiscal, **e o contrário não resultar do conjunto das provas**, será essa irregularidade considerada como provada." (G.N.)

Pois bem. Após constatar a existência de lançamentos na escrita contábil da empresa autuada de dois empréstimos que teriam sido a ela concedidos por "*Indústria de Calçados Atenas Ltda.*" e pelo *Sr. Reni Alves Amaral* (Sócio da Autuada), no valor de R$ 50.000,00 cada um, o Fisco intimou a Impugnante e os envolvidos (fls. 945, 949 e 954) a comprovar, através de depósitos, extratos bancários, ou outros meios, não só o ingresso do numerário relativo aos empréstimos, mas também a quitação dos mesmos.

Entretanto, os únicos documentos apresentados foram a Nota Promissória acostada às fls. 948 e 967, cópias do livro Diário da empresa "*Indústria de Calçados Atenas Ltda.*" (fls. 951/953) e a Declaração de Imposto de Renda do sócio da empresa, Sr. *Reni Alves do Amaral* (fls. 956/960), na qual não há qualquer menção ao empréstimo que ele teria concedido à Autuada.

Tendo em vista que os empréstimos alegados pela empresa não foram comprovados, o Fisco efetuou a recomposição da conta Caixa, desconsiderando os empréstimos já mencionados.

Além disso, na recomposição efetuada, o Fisco lançou à crédito da conta Caixa, 18 (dezoito) parcelas de R$ 4.000,00, no período de agosto/2000 a janeiro/2003, totalizando R$ 72.000,00, quantia esta referente à aquisição da máquina de moldar discriminada na nota fiscal n.º 000003 (fl. 60), emitida pela empresa *LIENFA Ind. e Com. De Máquinas Ltda*., uma vez que não foram apresentados os documentos relativos à quitação do referido equipamento, sendo que no aludido documento fiscal constava, expressamente, o valor mensal que deveria ser pago pela Autuada (R$ 4.000,00).

Através desse procedimento (fls. 918/919), o Fisco constatou saldos credores na conta Caixa da empresa autuada, nos meses de maio, agosto, setembro, outubro e novembro de 2000 e em janeiro, fevereiro, março e setembro de 2003, nos valores discriminados no quadro de fl. 923.

Os valores apurados, com fulcro no art. 194, § 3.º, do RICMS/96 e do RICMS/02, acima transcrito, foram considerados como saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, motivo pelo qual foi exigido o ICMS relativo às operações (fl. 923), acrescido da multa de revalidação e da multa isolada prevista no art. 55, II, "a", da Lei 6763/75 (fl. 929).

> **"Art. 55** – As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II e IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:
>
> (...)
>
> II – por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei – 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

> a) quando as infrações a que se refere este inciso forem apuradas pelo Fisco, com base exclusivamente em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita comercial ou fiscal do contribuinte;"

As exigências fiscais encontram respaldo no art. 110, da CLTA/MG, uma vez que, além do procedimento adotado ser tecnicamente idôneo (art. 194, § 3.º, do RICMS/MG), a Impugnante não trouxe aos autos qualquer prova que pudesse descaracterizar a infração.

2) Aproveitamento Indevido de Créditos de ICMS:

Os créditos apropriados indevidamente estão listados no Quadro de fls. 924/928 e referem-se às seguintes irregularidades:

2.1 – Não apresentação da 1.ª via de nota fiscal de entrada:

O estorno do crédito refere-se à nota fiscal acostada à fl. 292, cuja primeira via não foi apresentada ao Fisco.

A exigência fiscal está respaldada no art. 70, VI, do RICMS/96, *in verbis*:

> "**Art. 70 –** Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:
>
> (...)
>
> VI – o contribuinte não possuir a 1ª via do documento fiscal, salvo o caso de comprovação da autenticidade do valor a ser abatido, mediante apresentação de cópia do documento, com pronunciamento do fisco de origem e aprovação da autoridade fazendária da circunscrição do contribuinte;"

A glosa do crédito efetuada pelo Fisco afigura-se correta, uma vez que o Contribuinte apresentou, única e exclusivamente, cópia xerox da nota fiscal, sem pronunciamento do Fisco de origem (SP) e sem a sua apresentação à repartição fiscal de sua circunscrição para aprovação do crédito do imposto.

2.2) Créditos do imposto superiores aos destacados nas notas fiscais:

Nos termos do art. 68, do RICMS/96, **"***o crédito corresponderá ao montante do imposto corretamente cobrado e destacado no documento fiscal relativo à operação ou à prestação"*.

No entanto, conforme demonstra o Quadro de fl. 925, a Autuada apropriou créditos de ICMS superiores àqueles destacados nas notas fiscais de n.º 3401, 788, 42855 e 8508.

O crédito indevidamente apropriado correspondeu à quantia de R$ 1.000,00 para cada um dos referidos documentos.

A empresa autuada sequer questionou a irregularidade. Assim, caracterizada a infração, correta se mostra a glosa do excesso de crédito efetuada pelo Fisco.

2.3 e 2.4) Créditos relativos a materiais de uso e consumo ou alheios à atividade do estabelecimento:

Através da Instrução Normativa SLT 01/86, o Estado definiu produto intermediário como sendo aquele que, empregado diretamente no processo de industrialização, **integra-se ao novo produto ou que, embora não se integrando ao novo produto, é consumido, imediata e integralmente, no curso da industrialização**.

Deve o produto, para ser considerado produto intermediário, ser consumido diretamente no processo de industrialização, num ponto qualquer da linha de produção, nunca marginalmente ou em linhas independentes, e ter o caráter de indiscutível essencialidade na obtenção do novo produto, o que não é o caso de nenhum dos que foram relacionados pelo Fisco.

O produto deve ainda, para ser caracterizado como intermediário, ser exaurido na finalidade que lhe é própria, sem implicar, necessariamente, o seu desaparecimento físico total.

Como consumo integral, entende-se como o consumo ou desgaste contínuo no processo de industrialização, até resultar acabado, esgotado, inutilizado, por força do cumprimento de sua finalidade específica no processo industrial, sem comportar recuperação ou restauração de seu todo ou de seus elementos.

O item III da citada Instrução Normativa determina que não se deve considerar como produto intermediário as ferramentas, os instrumentos ou utensílios, que apesar de se desgastarem no processo de industrialização não se esgotam de maneira contínua, gradativa e progressiva, até o seu exaurimento, na linha de produção.

Também não são considerados produtos intermediários, de acordo com a legislação, as partes e peças de máquina, aparelho ou equipamento, componentes de uma estrutura estável e duradoura, cuja manutenção naturalmente pode importar na substituição dessas peças.

No presente caso, conforme demonstra o Quadro de fls. 924/928, o Fisco efetuou a glosa de créditos de ICMS relativos aos seguintes materiais: *Conj. Bico Spray, Cepos Frisylen* (peça de reposição – fl. 944)*, Depósito da Cola, Peça Compl. Balancim, Suporte do Cilindro, Tampa da Laçadeira, Granito em Peças, Chapa da Agulha, Sup. Agul./Ente Trans/Calc., Calc./Chapa/Guia/parafuso, União H HC 252-12 1", Disco/Braçofix/Anel/Enc/Mola, Roseta 542A* (peça de reposição – fl. 944)*, Caneta, Formas, Cx Bobina, Matrizes Usadas, Eixo/Alavanca e Rolamento, Guia p/aplicar vivos comum, Placa Eletrônica, Peça Complent, Eixo/Faca e Contra-Faca, Parafuso MFG MF 4x20, Caixa Bobina, Chapa Agulha/Porca Borb., Rolete, Parafuso, Disco de Couro,*

Presilha e Cilindro, Refil p/Caneta, Man Ret 4" Term, Válvula, Formas Plásticas, Cilindro ADV-12, Elemento Filtrante, Cone de Borracha, Parafusos, Chapa da Agulha, Parafuso do Eixo, Cabo de Aço, Parafuso e Porca.

Verifica-se, portanto, que os materiais arrolados nos autos não se enquadram na definição de produto intermediário, mas sim de material de uso ou consumo.

Desse modo, correto o estorno procedido pelo Fisco, vez que a legislação tributária mineira impede o aproveitamento dos respectivos créditos de ICMS relativos a tais aquisições até 31 de dezembro de 2006, consoante com o disposto no inciso I, do art. 33, da Lei Complementar n.º 87/96, alterado pela Lei Complementar n.º 114/2002.

Os bens alheios à atividade do estabelecimento são os seguintes: arquivo de aço, União HC 252 e Cone de Borracha

Estes produtos são considerados alheios à atividade do estabelecimento, por se enquadrarem na definição contida no art. 1°, II, da Instrução Normativa DLT/SRE n° 01/98:

> Art. 1° - Consideram-se alheios à atividade do estabelecimento:
>
> (...)
>
> II - os bens entrados, inclusive mercadorias, ou os serviços recebidos e que:
>
> a - sejam utilizados em atividade exercida no estabelecimento fora do campo de incidência do imposto;"

Sendo vedado o aproveitamento de créditos relativos a esses bens adquiridos e serviços recebidos, conforme previsão contida no § 1º, do art. 20, da Lei Complementar n.º 87/96 c/c art. 70, XIII, do RICMS/96, afigura-se correta a glosa dos créditos promovida pelo Fisco.

Acrescente-se que a Impugnante não trouxe aos autos qualquer elemento que pudesse caracterizar os materiais acima mencionados como "produtos intermediários" ou bens pertencentes ao seu ativo imobilizado.

2.5) Créditos relativos a retorno/devolução de mercadorias, sem a comprovação da efetiva devolução:

A glosa efetuada é referente às notas fiscais de entrada, emitidas pela Autuada, relativas a "devoluções diversas" (fls. 05/11, 32/52, 63/74, 77/87, dentre outras)

Há que se fazer, inicialmente, distinção entre devolução e retorno integral de mercadorias.

No primeiro caso (*devolução*) a mercadoria é efetivamente entregue ao destinatário e este, por algum motivo (defeitos, solicitação de troca, etc.), após entrar em contato com o remetente/vendedor devolve as mercadorias adquiridas. Neste caso, se o adquirente da mercadoria for contribuinte do ICMS, a devolução deve ser efetuada mediante emissão de nota fiscal para o acobertamento da mercadoria devolvida até o estabelecimento que a vendeu.

Na segunda hipótese (*retorno*), a mercadoria não chega a ser entregue ao destinatário, pelos mais variados motivos, como por exemplo mudança de endereço do destinatário, mercadoria em desacordo com o pedido, etc.

No último caso, a apropriação de créditos do ICMS relativos ao retorno das mercadorias, está condicionado ao cumprimento das disposições contidas no art. 78, § 3.º, do RICMS/MG, obrigações essas que não foram comprovadas nos autos.

> "**Art. 78** - O estabelecimento que receber em retorno integral mercadoria não entregue ao destinatário, para recuperar o imposto anteriormente debitado, deverá:
>
> I - emitir nota fiscal na entrada, fazendo referência à nota fiscal que acobertou o transporte da mercadoria;
>
> II - escriturar a nota fiscal de que trata o inciso anterior no livro Registro de Entradas, nas colunas "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações com Crédito do Imposto";
>
> III - manter arquivada, pelo prazo previsto no § 1º do artigo 96 deste Regulamento, a 1ª via da nota fiscal que acobertou o transporte da mercadoria, anotando a ocorrência na via fixa.
>
> § 1º - Na hipótese deste artigo:
>
> 1) a mercadoria será acobertada, em seu retorno, pela mesma nota fiscal que tenha acobertado a sua saída, que terá seu prazo de validade renovado a partir da data da declaração prevista no parágrafo seguinte;
>
> 2) a prestação de serviço de transporte correspondente será acobertada pelo mesmo CTRC que tenha acobertado a remessa, observado o disposto no artigo 10 do Anexo IX. § 1º - Na hipótese deste artigo:
>
> (...)
>
> § 2º - O transportador e, se possível, também o destinatário, mediante declaração datada e assinada, consignarão, no verso da nota fiscal citada no parágrafo anterior, o motivo pelo qual a mercadoria não foi entregue e, sendo o

> destinatário contribuinte, aporá na mesma o seu carimbo de CNPJ.
>
> § 3º - **A recuperação do imposto somente será possível no caso em que**:
>
> 1) a nota fiscal que acobertou o retorno contenha o "visto" do Posto de Fiscalização, se existente no itinerário normal que deva ser percorrido pelo transportador;
>
> 2) o contribuinte tenha observado o disposto nos parágrafos anteriores." (G.N.)

Conforme salientado pela própria Impugnante (fl. 6.163), a empresa autuada "*só recebe mercadoria devolvida de contribuinte, pois não vende para consumidor final*".

Para exemplificar o procedimento errôneo da Impugnante, pode ser citado o caso da nota fiscal de **entrada** n.º 7755 (fl. 05), que contém os seguintes dados:

1) Data de Emissão: 29/11/99;

2) Natureza da Operação: Devolução de Mercadoria;

3) Observação Contida na Nota Fiscal: Devolução total de mercadoria ref. NF 7416 de 22/10/1999;

4) Destinatário da NF 7416 (fl. 09): C&A Modas Ltda., empresa sediada no Rio de Janeiro (RJ), com inscrição estadual n.º 830.630-92.

Ora, claramente não se trata de retorno de mercadoria, pois as próprias datas das notas fiscais demonstram que a mercadoria foi efetivamente entregue ao destinatário. Portanto, a C&A Modas Ltda. deveria ter emitido nota fiscal relativa à devolução da mercadoria, se é que a devolução ocorreu, fazendo nela constar os dados da nota fiscal original emitida pelo remetente/vendedor (Autuada) e destacando o ICMS relativo à operação para que a Impugnante pudesse dele se apropriar, o que não aconteceu no presente caso.

Como a C&A Modas Ltda. não emitiu a nota fiscal acima mencionada, não há a comprovação da devolução, o que impede a apropriação do crédito relativo à operação.

A Impugnante emitiu nota fiscal de entrada, mencionando que esta se tratava de devolução, mas adotou procedimentos que se referem a retorno integral de mercadoria.

Ainda que se admitisse a hipótese de retorno de mercadoria, a apropriação do crédito do ICMS se mostra indevida, uma vez que não foram cumpridas as exigências previstas no art. 78, do RICMS/96, especialmente aquelas contidas nos §§ 2.º e 3.º, do referido dispositivo.

Aplicam-se às demais notas fiscais (fls. 05/11, 32/52, 63/74, 77/87, etc.), as mesmas observações relativas ao exemplo acima descrito.

Portanto, correta se mostra a glosa dos créditos efetuada pelo Fisco, uma vez que as devoluções/retorno de mercadorias ou não foram comprovadas, ou foram feitas de forma não amparada pela legislação vigente.

Não obstante o acima exposto, devem ser canceladas as exigências fiscais relativas à nota fiscal n.º 477964 (fl. 89).

Segundo o Fisco (fl. 925), a glosa do crédito destacado no aludido documento fiscal estaria respaldada no art. 70, VII, do RICMS/MG.

> "**Art. 70 –** Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:
>
> (...)
>
> VII – a operação ou prestação se relacionar com devolução de mercadoria feita por produtor rural, exceto o referido na alínea "b" do inciso II do artigo 98, pessoa não inscrita como contribuinte ou não obrigada à emissão de documento fiscal, ressalvado o disposto no artigo 76 deste Regulamento;" (G.N.)

Entretanto, a operação retratada na mencionada nota fiscal, emitida pela Secretaria de Estado da Fazenda do Estado de Goiás, não se trata de devolução de mercadoria, mas de "*venda tributada*", sendo que o ICMS relativo à operação foi recolhido antecipadamente através do DARE anexado à fl. 88.

2.6) Apropriação integral de crédito de ICMS relativo à aquisição de bem destinado ao ativo imobilizado da empresa, em período de apuração anterior ao da efetiva entrada da mercadoria no estabelecimento:

O Contribuinte autuado adquiriu, através da nota fiscal n.º 003, emitida por LIENFA Ind. e Com. De Máquinas Ltda., empresa sediada no Estado do Rio Grande do Sul, *uma máquina de moldar por injeção rotativa automática, com 20 estações, modelo LF-707*.

Da análise da referida nota fiscal (fl. 60), verifica-se que o bem adquirido pela Impugnante saiu do estabelecimento vendedor em 03/08/2000, mas a Impugnante lançou o crédito **integral** do ICMS no mês de julho do mesmo ano, ou seja, em período de apuração anterior à entrada da mercadoria em seu estabelecimento, contrariando o disposto no art. 66, II, "ª1", do RICMS/96, in verbis:

> "**Art. 66 –** Observadas as demais disposições deste Título, será abatido, sob a forma de crédito, do imposto incidente nas operações ou prestações realizadas no período, desde que a elas vinculado, o valor do ICMS correspondente:

(...)

II – **à entrada ocorrida**:

a – a partir de 1º de novembro de 1996:

Efeitos a partir de 1º/08/2000 Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 10, ambos do Dec. 41.218, de 23/08/2000, – MG de 24.

a.1 – de bem destinado ao ativo permanente do estabelecimento, observado o disposto no § 3º;

Efeitos de 24/12/99 a 31/07/2000 – Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 11, ambos do Dec. 40.838, de 23/12/99, MG de 24.

"a.1 – de bem destinado ao ativo permanente do estabelecimento;"

(...)

§ 3º – O abatimento, sob a forma de crédito, do imposto incidente nas operações relativas à entrada de bem destinado ao ativo permanente do estabelecimento observará, além do disposto nos §§ 7º a 10 do artigo 70, o seguinte:

1) será feito à razão de 1/48 (um quarenta e oito avos) por mês, devendo a primeira fração ser apropriada no mês em que ocorrer a entrada do bem no estabelecimento;"

Portanto, a Impugnante somente poderia ter efetuado o creditamento do imposto em agosto/2000, mês em que o bem entrou em seu estabelecimento e, além disto, o crédito não poderia ser integral, mas à razão de 1/48 (um quarenta e oito avos) por mês, nos termos do Decreto 41.218/2000.

Assim, corretamente agiu o Fisco em glosar o crédito apropriado pela Impugnante.

2.7) Créditos relativos a notas fiscais emitidas por Microempresas:

O Fisco promoveu o estorno de créditos de ICMS relativos a operações realizada pela Autuada com microempresas, uma vez as operações realizadas por estas não geram direito a créditos do imposto.

Segundo a Impugnante (fl. 6.167), "*o aproveitamento de crédito a que se refere a fiscalização é devido, uma vez que houve a devolução de mercadoria e, **pelo simples fato de não constar destacado na NF o ICMS** (em razão de se tratar de ME), não pode a Autuada arcar com o ICMS de um fato gerador que não ocorreu*". (G.N.)

No entanto, conforme ressaltado pelo Fisco, as notas fiscais em questão (fls. 76, 300, 357 e 361) referem-se a operações de vendas e não a devolução de

mercadorias. Somente a nota fiscal n.º 000024 (fl. 357) faz menção a devolução de mercadorias, mas nela não consta nenhuma informação sobre a nota fiscal original de aquisição, não havendo, portanto, uma vinculação entre documentos fiscais que permita a verificação da correta apropriação do crédito ou se a operação efetivamente se tratava de devolução de mercadorias.

Correta, portanto, a glosa dos créditos promovida pelo Fisco.

2.8) Créditos relativos a serviços de comunicação:

Conforme já relatado, quando de sua manifestação (fls. 6.212 e 6.214), o Fisco acatou parcialmente as razões da Impugnante, excluindo as exigências relativas aos serviços de comunicação e à nota fiscal 306178, face à constatação de que o Contribuinte não havia apropriado o crédito nela destacado, o que redundou na retificação do crédito tributário, nos termos dos demonstrativos de fls. 6.219/6.227.

2.9) Créditos relativos à energia elétrica consumida no escritório do estabelecimento:

O Fisco promoveu o estorno de créditos de ICMS relativos à energia elétrica referentes aos meses de fevereiro, abril e maio/2000, e os créditos relativos ao período de janeiro a julho de 2004.

No entanto, até 31/07/2000, o RICMS/MG (art. 66, II, "ª2") garantia ao contribuinte a apropriação de créditos relativos à energia elétrica usada ou consumida no estabelecimento.

Assim, independentemente da energia ter sido utilizada no processo produtivo ou consumida em áreas administrativas, era lícito o creditamento do imposto a ela relativa.

Portanto, devem ser excluídas do crédito tributário as exigências relativas à energia elétrica no período de fevereiro a julho de 2000.

> **"Art. 66 –** Observadas as demais disposições deste Título, será abatido, sob a forma de crédito, do imposto incidente nas operações ou prestações realizadas no período, desde que a elas vinculado, o valor do ICMS correspondente:
>
> II – à entrada ocorrida:
>
> a – a partir de 1º de novembro de 1996:
>
> (...)
> a.2 – de energia elétrica usada ou consumida no estabelecimento, observado o disposto no § 4º;
>
> **Efeitos de 04/03/97 a 31/07/2000 – Conforme dispõe o art. 32 do Dec. nº 38.683, de 03/03/97 – MG de 04 e ret. no de 17/04:**

Efeitos de 01/11/96 a 31/07/2000 - (fixado no texto) - Redação dada pelo art. 1º do Dec. nº 38.683, de 03/03/97 - MG de 04 e ret. no de 17/04.

"a.2 - de energia elétrica usada ou consumida no estabelecimento;"

(...)

§ 4º - Somente dará direito de abatimento do imposto incidente na operação, sob a forma de crédito, a entrada de energia elétrica no estabelecimento:

I - até 31 de dezembro de 2006:

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

"I - até 31 de dezembro de 2002:"

a - que for objeto de operação subseqüente de saída de energia elétrica;

b - que for consumida no processo de industrialização;

c - que for consumida por estabelecimento que realize operações ou prestações para o exterior, na proporção destas em relação às operações ou prestações totais;

II - a partir de 1º de janeiro de 2007, em qualquer hipótese."

Por outro lado, a partir de 17/12/2002, os créditos relativos à energia elétrica passaram a se restringir às hipóteses previstas no § 4.º, inciso I, alíneas "a", "b" e "c", do art. 66, do RICMS/MG, que não é o caso dos autos, pois os créditos aqui estornados referem-se à energia consumida no escritório da empresa autuada, que somente dará direito a crédito à partir de janeiro de 2007.

Assim, a glosa dos créditos promovida pelo Fisco, no período de agosto/2000 a julho/2004 afigura-se correta, uma vez que respaldada na legislação vigente.

3) Falta de escrituração de nota fiscal no livro CIAP:

Segundo o disposto no art. 203, § 1.º, do Anexo V, do RICMS/MG, o documento fiscal relativo a bem do ativo permanente, além de sua escrituração nos livros próprios, deve ser escriturado, também, no livro Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP.

Conforme demonstram as cópias do livro CIAP acostadas às fls. 868/900 e 902/917, o Contribuinte não escriturou a nota fiscal n.º 003, datada de 03/08/2000 (fl.

60), através da qual a Impugnante adquiriu uma "*Máquina de Moldar*" da empresa LIENFA Ind. e Com. de Máquinas Ltda.

Portanto, corretamente agiu o Fisco em exigir a multa isolada prevista no art. 55, I, "a", da Lei 6763/75 (efeitos de 28/12/91 a 31/10/2003), no valor de R$ 1.440,00, equivalente a 2% (dois por cento) do valor da operação (R$ 72.000,00).

Diante do exposto, ACORDA a 3.ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir do crédito tributário reformulado pelo Fisco às fls. 6.219/6.227, as exigências referentes à glosa de crédito do ICMS de energia elétrica (no período de fevereiro a julho/2000) e, ainda, o estorno relativo à Nota Fiscal n.º 477.964. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e Cássia Adriana Lima Rodrigues.

Sala das Sessões, 01/07/05.

Aparecida Gontijo Sampaio
Presidente

José Eymard Costa
Relator

CC/MG