

Acórdão: 15.304/01/1^a
Impugnação: 40.010043569-42
Impugnante: Dasa Destilaria de Álcool Serra dos Aimorés S/A
Proc.do Suj. Passivo: Fábio Augusto Junqueira de Carvalho/Outros
PTA/AI: 01.000007561-38
Inscrição Estadual: 668.389077.00-21(Autuada)
Origem: AF/ Nanuque
Rito: Ordinário

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - USO E CONSUMO - ENERGIA ELÉTRICA. Constatado o aproveitamento indevido de créditos destacados em notas fiscais de: aquisições de mercadorias destinadas a uso e consumo e energia elétrica. Acolhimento parcial das razões da Impugnante conforme reformulação do crédito tributário procedida pelo Fisco, devendo, ainda, excluir as exigências referentes ao produto “corrente alimentadora” e aos produtos químicos empregados na fermentação do “mosto”, para produção do álcool e, adequar ao percentual de 8,6% o estorno de crédito de energia elétrica. Exigências fiscais parcialmente mantidas.

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - ÁLCOOL. Comprovado nos autos tratar-se de mercadoria produzida pela Autuada para consumo próprio, justifica-se o cancelamento das exigências fiscais.

ALÍQUOTA DO ICMS - DIFERENCIAL - OPERAÇÃO INTERESTADUAL- USO E CONSUMO. Constatada a falta de recolhimento do diferencial de alíquotas, referente às aquisições interestaduais de mercadorias para uso e consumo. Acolhimento parcial das razões da Impugnante conforme reformulação do crédito tributário pelo Fisco. Exigências fiscais parcialmente mantidas.

NOTA FISCAL - FALTA DE DESTAQUE E PAGAMENTO DO ICMS. Constatado a emissão de notas fiscais de vendas de mudas de canas de açúcar sem o destaque e recolhimento do ICMS devido nas operações. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, pelos seguintes motivos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a) Mediante verificação fiscal analítica (VFA) desenvolvida nos exercícios de 1990, 1991 e 1992 (até setembro), que a contribuinte recolheu a menor o imposto devido em decorrência das seguintes irregularidades:

a.1) **Exercício de 1990:**

a.1.1) Estorno de crédito do imposto destacado nas contas da CEMIG excedente a 80% do consumo de energia elétrica, do crédito destacado nas NFs de aquisição de material de uso ou consumo e do creditamento realizado sem os documentos fiscais comprobatórios;

a.1.2) Inocorrência de débito do imposto nas saídas de álcool para consumo próprio.

a.2) **Exercício de 1991:**

a.2.1) Estorno de crédito do imposto destacado nas contas da CEMIG excedente a 80% do consumo de energia elétrica e do destacado nas NFs de aquisição de material de uso ou consumo.

a.3) **Exercício de 1992 (até setembro):**

a.3.1) Estorno de crédito do imposto destacado nas contas da CEMIG excedente a 80% do consumo de energia elétrica e do destacado nas NFs de aquisição de material de uso ou consumo.

b) Que a Autuada recolheu insuficientemente o imposto correspondente à diferença entre as alíquotas interna e interestadual (diferencial de alíquotas), nos exercícios de 1990, 1991 e 1992 (até setembro).

c) Que a Notificada, mediante levantamento da produção sucroalcooleira, promoveu a saída de 4.696.037,8 litros de álcool desacobertados de NF e sem o pagamento do imposto devido.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 150 a 166, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 1.494 a 1.499.

A Auditoria Fiscal solicita diligências às fls. 1.515 a 1.516, 1.538, 1.566 a 1.567, 1.575, 1.586 e 1.627, que resultam, respectivamente, nas manifestações de fls. 1.518 a 1.519, 1.539 a 1.541, 1.568 a 1.573, 1.578 a 1.579, 1.587 a 1.625 e 1.630 a 1.705.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 1.707 a 1.720, opina pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

DA PRELIMINAR

A preliminar aduzida pela Impugnante, na qual pugna pela produção de prova pericial (quesitos a fls. 168) ficou prejudicada, devido a exclusão da exigência contida no item 2.1.3 do AI (levantamento da produção sucroalcooleira) a fls. 1519.

Desta forma, torna-se desnecessário deferir ou indeferir o pedido de produção de prova pericial, por faltar-lhe o objeto, mormente quando verifica-se que todos os quesitos se cingem à produção de álcool pela Notificada.

DO MÉRITO

As exigências fiscais constantes deste PTA passaram por sucessivas reformulações valorativas, devido a enganos e equívocos cometidos pelo Fisco na sua formulação. Maior prova está na exclusão da exigência fiscal atinente à produção sucroalcooleira (item 2.1.3 do AI).

Basicamente e independente das reformulações havidas, o Fisco exige o imposto tido por recolhido a menor nos exercícios de 1990, 1991 e 1992 (até setembro), por ter constatado que a Impugnante apropriara, indevidamente, do crédito integral do ICMS destacado nas contas de energia elétrica; creditara do imposto destacado nas NFs de aquisição de material de uso ou consumo, bem como daquele que não dispunha do documento comprobatório do creditamento efetuado. Aliado a isso, a Fiscalização verificou, para o mesmo período observado, a inoccorrência de débitos do imposto na saída de álcool para consumo da própria Autuada e nas vendas de muda de cana-de-açúcar. As aquisições interestaduais de material de uso e consumo originaram a cobrança do diferencial de alíquotas, e não foi inserida na Verificação Fiscal Analítica (VFA) dos exercícios referidos (nas VFAs ocorreram as glosas dos créditos oriundos dessas aquisições de materiais de uso e consumo, apropriados indevidamente).

Os quadros demonstrativos e anexos a fls. 1588 e 1632/1655 retratam, fielmente as exigências fiscais remanescentes, após as sucessivas reformulações do crédito tributário.

1) Vendas de mudas de cana-de-açúcar sem débito do ICMS: derivam das NFs acostadas a fls. 1425, 1426, 1427 e 1428, consolidadas no quadro fiscal a fls. 1588. Ditas NFs se reportam àquelas de nº 003260, 003261, 003262 e 003263, respectivamente, datadas de 15/03/90. Na verdade, estamos diante de venda para entrega futura, quando, com arrimo no artigo 493, RICMS/84, ao vendedor (Autuada), se impunha emitir nota fiscal sem destaque do ICMS (as de nº 003260, 003261, 003262 e 003263), nela mencionando que o documento fora emitido para simples faturamento. Por ocasião da efetiva saída da mercadoria, global ou parcial, se obriga o vendedor (Autuada), emitir NF (as de nº 004134, 004135, 004136 e 004137 – fls. 1425/1428), em nome do adquirente, com destaque do valor do ICMS indicando, além

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

da natureza da operação “Remessa – Entrega Futura”, o nº, série e subsérie, a data e o valor da NF emitida para faturamento (artigo 495, caput, RICMS/84).

A Impugnante descumpriu o comando legal acima assinalado, como também a faculdade contida no artigo 495, § 4º, RICMS/84, ficando evidenciada a legitimidade da cobrança fiscal pela falta de débito nas NFs nº 004134, 004135, 004136 e 004137).

Portanto, a parcela de Cr\$138.152,00 (fls. 1588), lançado no mês de novembro de 1990, na VFA a fls. 1644, deve ser mantida integralmente.

2) Saídas de álcool para consumo da Notificada: ditas saídas estão noticiadas pelas NFs listadas a fls. 1593 e 1642 e referem-se aos exercícios de 1990 e 1991. Em princípio, é verdade, na saída de mercadoria, a qualquer título de estabelecimento de contribuinte, ocorre o fato gerador do imposto (artigo 6º, inciso VI, Lei nº 6.763/75). É que o legislador estadual pode definir como hipótese de incidência do ICMS qualquer operação relativa à circulação de mercadorias, inclusive o fornecimento de alimentação e bebidas em bares, restaurantes e estabelecimentos similares (artigos 5º e 6º, inciso VIII, mesma Lei).

É inútil tentar-se determinar o significado da palavra operações, desligada da expressão relativas à circulação de mercadorias. Operações relativas à circulação de mercadorias são quaisquer atos ou negócios, independentemente da natureza jurídica específica de cada um deles, que implicam na circulação de mercadorias, vale dizer, o impulso destas desde a produção até o consumo, dentro da atividade econômica, as leva da fonte produtora até o consumidor. É razoável dizer-se que essas operações implicam mudança de propriedade de mercadorias, porém, há de ser entendida em termos, pois não se quer dizer que a mudança de propriedade seja sempre indispensável.

A operação há de ser relativa à circulação de mercadorias, não necessariamente uma operação de circulação. Em outras palavras, não se exige que a operação transfira a propriedade ou a posse da mercadoria, mas apenas relativa à circulação, vale dizer, capaz de realizar o trajeto da mercadoria da produção até o consumo, ainda que permanecendo no patrimônio da mesma pessoa jurídica.

Circulação quer dizer a movimentação econômica, a marcha que as coisas realizam desde a fonte de produção até o consumo. Essa movimentação econômica geralmente acontece mediante a mudança da propriedade das coisas, não ocorrente no caso dos autos.

Pode haver circulação sem que tenha havido mudança de propriedade, no sentido em que tal expressão é compreendida no denominado Direito de propriedade. Para que se configure a circulação basta que a coisa saia da posse da unidade econômica em que se encontra (saia da posse do estabelecimento).

Completando o comando legal, temos que mercadoria para o ICMS compreende aquelas coisas móveis destinadas ao comércio.

Volvendo ao caso dos autos, verifica-se que improcede a exigência fiscal, pois, a saída de álcool produzido pela Autuada para consumo em veículos e máquinas de sua propriedade, se perfilha com o conceito de operação, pura e simplesmente, sem mudança de posse da mercadoria nem conteúdo econômico, além de não se destinar ao comércio.

Assim, ao nosso ver, descabe a exigência do imposto nas operações retratadas pelas NFs listadas a fls. 1593 e 1642, mas, o estorno do ICMS escriturado para abatimento sob a forma de crédito, na forma do artigo 79, § 1º, RICMS/84, caso as aquisições de cana-de-açúcar que originaram o volume de álcool consumido pela Autuada sejam tributadas, ou, em se tratando de aquisições de cana-de-açúcar contempladas pelo diferimento do imposto, o encerramento deste, com fincas no artigo 12, § 4º, item 4, RICMS/84. De se notar que esta providência foi ventilada na Réplica a fls. 1496.

Em sendo assim, entende-se que deve ser decotada a parcela de imposto correspondente as NFs listadas a fls. 1593 e 1642, indevidamente inserida nas VFAs a fls. 1644 e 1649.

3) Glosas de créditos do ICMS destacado em NFs de aquisição de mercadorias para uso e consumo da Impugnante nos exercícios de 1990 a 1992: a fls. 55/57 (ano de 1990), 131/133 (ano de 1991) e 147/148 (ano de 1992 até setembro), o Fisco lista as NFs ensejadoras da glosa de créditos do ICMS destacados em documentos de aquisição de materiais considerados de uso e consumo, que resulta, inclusive, na cobrança de parcela do imposto devido pela diferença entre a alíquota interna e interestadual (diferencial de alíquotas), consolidadas a fls. 93, 135 e 149.

Sabe-se que o direito ao crédito do ICMS destacado em NFs de aquisição de material de uso e consumo, era vedado por norma expressa no artigo 31, inciso II, Lei nº 6.763/75; artigo 78, inciso I, RICMS/84 e artigo 153, inciso III, RICMS/91. Somente com a edição da Lei Complementar nº 87/96, observado o lapso temporal insculpido no artigo 33, inciso I, da mesma Lei, foi permitido o creditamento do imposto advindo dessas aquisições sem qualquer restrição pelo Fisco.

Assim, o primeiro óbice para o aproveitamento integral desses créditos do imposto é de ordem legal, visto que, tal como ocorre com o lançamento, aquele se rege pela legislação vigente à época do creditamento, ainda que a mesma tenha sido modificada ou revogada (artigo 144, CTN).

Sob segunda angulação, importa verificar se os materiais tidos como de uso e consumo, permitem considerá-los como produtos intermediários. A legislação tributária então vigente considerava como produto intermediário aqueles materiais que são consumidos ou integrados ao produto final na condição de elemento indispensável à sua composição (artigo 69, § 1º, item 2, alínea “b”, RICMS/84; artigo 144, inciso II, alínea “b”, RICMS/91).

Logo, de conformidade com os dispositivos legais citados acima e, em especial, com a Instrução Normativa SLT nº 01/86, entende-se que a Impugnante pode

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

abater do imposto incidente nas operações realizadas no período, sob a forma de crédito, o valor do ICMS corretamente destacado nos documentos fiscais de aquisição de produtos químicos empregados na fermentação do “mosto” para obtenção do álcool, energia elétrica (observado o percentual de consumo efetivo) utilizada como força motriz no processo de produção, cuja saída seja tributada pelo imposto.

De outro lado, não implicarão crédito para compensação com o imposto devido nas operações subseqüentes, a aquisição de tijolos refratários usados no revestimento da caldeira de produção de vapor d’água; material elétrico industrial (disjuntores, capacitores, transformadores, chaves de proteção, motores elétricos, cabos lâmpadas e eletrodos especiais); chapas, cantoneiras, ferro e aço em geral para manutenção das instalações industriais; tintas especiais para tubulação de material corrosivo; correias industriais e material de desgaste na moagem de cana, visto tratar-se de bens destinados a consumo ou imobilização do estabelecimento (artigo 78, inciso II, RICMS/84; artigo 153, inciso II, RICMS/91), sujeitos a desgaste ou depreciação pelo uso contínuo, próprio de todo e qualquer processo de industrialização.

De igual forma, o oxigênio e o acetileno, usados para soldar tubulações; os equipamentos e produtos de vidraria (bureta, pipeta, tubos de ensaio), utilizados no laboratório nas análises do produto (controle de qualidade) e os produtos químicos utilizados na caldeira e na estação de tratamento de água, não geram crédito do imposto, vez que, repetimos, para efeito de enquadramento de determinado produto como intermediário, é indispensável que sua participação se dê num posto qualquer da linha de produção, e nunca marginalmente ou em linhas independentes.

Então, depreende-se, sem grande esforço, que as listagens a fls. 55/57, 131/133 e 147/148, coadunadas com as informações prestadas pela própria Impugnante a fls. 1372/1373, onde enumera alguns produtos tidos por utilizados no processo produtivo do álcool, trazem em seu bojo vários materiais que, como vimos, não se enquadram no conceito de produto intermediário para fins aproveitamento de crédito do imposto. Isto implica dizer que as aquisições de materiais como tijolos refratários, graxa, eletrodos, rolamentos, solda, bagaceira, produtos químicos para tratamento d’água, derivados de petróleo, motor elétrico, disjuntor, protac/treox/travap/coagel (produtos químicos para tratamento interno da água da caldeira), chave, virabrequim, jogo de corda, óleo ébano, ferros/vergalhão, peças de reposição para veículos, bronze em barras, elemento repetitivo, produtos químicos para uso no laboratório, filtro de papel, luvas, aventais, capacete, capa, etc. e as prestações de serviço de transporte respectivas, não geram direito ao creditamento para a Autuada.

No entanto, abre-se um precedente com a Instrução Normativa SLT 01/2001. Apesar de dirigir o nele contido especificamente às empresas mineradoras, tem-se que a instrução normativa é um ato administrativo ordenatório interno, que apenas vincula superior e subordinado, nada criando a partir de sua edição, mas apenas restringindo a ação fiscalizadora, quanto a determinados procedimentos e produtos. Sendo assim, pela referida Instrução, a Secretaria de Estado da Fazenda, foram os créditos tributários oriundos do bem correia transportadora admitidos como passíveis de creditamento, considerando-se que o processo de extração tem início com o desmonte da rocha em sua posição natural inicial e somente se encerra com a

estocagem. No caso dos autos, para a produção do álcool, a corrente alimentadora tem o fim de transportar a cana de açúcar, como consta do documento de fls. 1372 (Anexo V). Compondo o processo produtivo, em existindo a orientação fazendária para a permissão do mesmo componente a um setor, dentro da isonomia de tratamento, dado à analogia da finalidade da correia transportadora, correto é o aproveitamento ao contribuinte atuado. Assim, das exigências fiscais, há que se reconhecer, como legítimo o crédito do ICMS oriundos da corrente alimentadora.

Noutro giro, a aquisição de alguns materiais empregados como insumos da área rural da Notificada (adubo, fertilizante, herbicida, etc.), motivaram glosas fiscais calcadas no entendimento de que a Autuada mantinha, em respeito ao princípio da autonomia dos estabelecimentos, duas inscrições estaduais que a obrigava manter escrituração distinta, ou seja, os insumos adquiridos para a área rural geravam crédito somente para a área rural, assim como as aquisições relativas à produção industrial, autorizavam o creditamento na indústria.

Ocorre que, como afirmado pelo Fisco no item 3 a fls. 1568, a Notificada escriturava os documentos de aquisição de ambos estabelecimentos, indistintamente, no estabelecimento industrial, mesmo sem possuir regime especial autorizativo do procedimento. É bem verdade que o regime especial nesses casos tem por escopo a centralização das escritas fiscais dos estabelecimentos rural e industrial em virtude das peculiaridades das operações realizadas pelo contribuinte interessado, uma vez que a legislação exigia inscrição distinta para cada estabelecimento e para cada atividade. Também é verdade que o pressuposto básico, para a concessão do regime especial, é possibilitar à administração tributária viabilizar o cumprimento de obrigações tributárias por parte do contribuinte quando esse for impossível em face das normas gerais estabelecidas na legislação, em razão das circunstâncias e peculiaridades em que são exercidas as atividades passíveis de tributação.

Sobressai dos autos, inarredavelmente, que o procedimento adotado pela Autuada, bem ou mal, traduzia o regime especial aventado, embora não formalizado, não resultando em prejuízo para a Fazenda Estadual. Mais, a legislação tributária, a partir de 04/04/97, exige inscrição distinta apenas para as hipóteses de estabelecimentos situados em área diversa (artigo 59, Parte Geral, RICMS/96), ou seja, passou-se a exigir uma única inscrição para estabelecimento que na mesma área explorasse atividades de produtor rural e industrial (caso dos autos).

Daí, com fincas no artigo 106, inciso II, alínea "b", CTN (retroatividade benigna da legislação tributária), formulada a diligência a fls. 1627, prontamente atendida pelo Fisco (item 2.1.b, fls. 1631), reconhecendo como legítimo o creditamento efetuado pela Autuada oriundo de aquisições de fertilizantes, herbicidas, adubos, etc., empregados na área rural.

Por último, esclarece-se que o Fisco inseriu nas listagens a fls. 55/57, 131/133 e 147/148, glosas de crédito do ICMS em razão da falta de apresentação da 1ª via da NF (ausência de documento comprobatório do creditamento estampado nas NFs nº 000682 de 15.08.90; 000731 de 15.09.90; 000774 e 000777 de 15.10.90; 000816 de 21.11.90; 045916 de 04.05.91). A Impugnante, embora não conteste incisivamente a

acusação fiscal, traz à colação cópia reprográfica apenas da 1ª via da NF nº 045916 de 04.05.91 – fls. 1213/1214 –, deixando entrever, em relação as demais, que é procedente a glosa fiscal, arrimada no artigo 78, inciso VI, RICMS/84.

Desta forma, deve ser reconhecido como legítimo o crédito do ICMS destacado na NF nº 045916, fls. 1213/1214, no importe de Cr\$31.298,79, adicionando-o à parcela de exclusão dos insumos agrícolas no valor de Cr\$560.962,79 a fls. 1647. É que o fundamento da glosa fiscal mudou, isto é, antes se dava pela falta de apresentação da 1ª via da NF (artigo 78, inciso VI, RICMS/84) e, agora, se origina do fato de que a NF referida noticia aquisição de eletrodos para solda, material de uso e consumo, que não enseja o creditamento do imposto (artigo 78, inciso II, RICMS/84), tudo em respeito ao princípio da infungibilidade do Auto de Infração.

Também, portanto, pelo já exposto, há que se reconhecer, como legítimo o crédito do ICMS oriundos da corrente alimentadora.

4) Glosa de crédito do ICMS destacado em NFs de energia elétrica (Parcela excedente de 80%): A Impugnante poderia ter abatido, sob a forma de crédito, o valor do ICMS efetivamente pago e destacado nos documentos fiscais de energia elétrica, quando diretamente relacionados com sua atividade industrial e comercial e desde que as operações posteriores com o produto final sejam tributadas pelo imposto (artigo 69, § 1º, item 3, RICMS/84; artigo 144, inciso III, RICMS/91).

Diante disto, não será objeto de creditamento o ICMS relativo a energia elétrica utilizado no setor administrativo ou qualquer outro que não tenha vinculação direta com o processo de industrialização e comercialização da mercadoria.

Assim, se impunha à Impugnante proceder o levantamento do “quantum” de energia elétrica utilizado nestes setores e, de posse do relatório, submetê-lo à apreciação da Administração Fazendária de sua circunscrição.

Ocorre que tal providência não foi levada a efeito pela Autuada, nem tampouco o Fisco ofereceu o suporte fático e legal para a glosa no percentual de 20% em seu trabalho fiscal. É certo, é lógico, que uma parcela da energia elétrica foi consumida em setores não vinculados diretamente com o processo produtivo da Notificada, sobrevindo, daí, a necessidade de se quantificar o expurgo relativo a essa parcela, motivadora da glosa fiscal. É que a inexistência do laudo técnico elaborado no tempo certo, deixa desconhecido, apenas, o exato percentual do expurgo, mas não a sua existência.

Entretanto, não é crível, nem lógico, que setores não vinculados diretamente com o processo de produção consumam um quinto de toda a energia elétrica consumida pela Autuada, numa verdadeira afronta à produtividade máxima que se busca em qualquer processo produtivo. Aí, acredita-se que o crédito fiscal oriundo da energia elétrica deve ser limitado a 91,40%, média histórica de consumo no período de abril/00 a março/01 (sugerido pela Defesa com base nos documentos a fls. 1673/1703), pelas razões a saber:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Uma, o arbitramento do percentual procedido pelo Fisco é legal (artigo 148, CTN), mas a autorização legal para fazê-lo determina que a Fiscalização se louve em elementos idôneos, dentro do razoável. O arbitramento, assim entendido, não pode configurar a prática do arbítrio puro e simples, beirando o absurdo ou às vizinhanças dele. O procedimento há de ser racional, lógico e motivado, não ocorrentes no caso em foco.

Duas, poder-se-ia ventilar que o laudo técnico compreendendo o período de abril/00 a março/01, não se presta a quantificar o expurgo energético correspondente aos setores não vinculados diretamente com a produção, para os exercícios de 1990, 1991 e 1992, calcado no documento a fls. 1662. Um descompasso frente a lógica dos fatos: o aumento de consumo de energia elétrica na área de produção, não acarreta, na mesma proporção e obrigatoriamente, o aumento de consumo de energia elétrica pelas máquinas e equipamentos da área administrativa ou de setores não vinculados diretamente com o processo de produção. É a maximização da produção impondo à minimização aos setores não ligados diretamente à produção.

Assim, a glosa fiscal nas contas de energia elétrica devem se pautar no percentual de 8,6%, de modo que, no revés, reste evidenciada a legitimidade do crédito nelas destacado limitado a 91,40%.

5) Recolhimento a menor do ICMS correspondente à diferença entre as alíquotas interna e interestadual (diferencial de alíquotas), incidente nas aquisições de material de uso, consumo ou ativo fixo: Em sintonia com a Constituição Federal (artigo 155, § 2º, inciso VII, alínea “a” e inciso VIII), a legislação tributária mineira estabelece que ocorre o fato gerador do imposto (do diferencial de alíquotas), na entrada no estabelecimento de contribuinte, de mercadoria oriunda de outra unidade da Federação, destinada a uso, consumo ou ativo fixo (artigo 2º, inciso II, RICMS/84). Consoante listagem a fls. 55/57, 131/133 e 147/148 e quadros sintéticos a fls. 93, 135 e 149, está o Fisco a exigir o imposto mencionado. As listagens contidas a fls. 55/57, 131/133 e 147/148, correspondem a uma parcela das mercadorias (ou materiais) consideradas pelo Fisco como não ensejadoras de creditamento do ICMS por se tratarem de aquisições de materiais não vinculados com o processo produtivo da Notificada (interessa-nos neste item apenas as aquisições interestaduais), que aliadas àquelas em que a própria Impugnante as considerou como destinadas ao uso, consumo ou ativo fixo, resultaram nos quadros consolidados a fls. 93, 135 e 149.

Ditos quadros não permitiam uma análise detalhada da repercussão das diversas reformulações do crédito tributário, o que nos obrigou solicitar da Fiscalização a consolidação de dita exigência em quadros analíticos – fls. 1632/1639 e fls. 1643, 1648 e 1653.

Uma parcela desta exigência fiscal decorre da glosa de créditos do ICMS referente a aquisições interestaduais de materiais não considerados produtos intermediários, fundada nos documentos acostados a fls. 55/57, 131/133 e 147/148, cujos comentários pertinentes se deram no item 3 acima. Ali explicita-se os motivos e fundamentos das glosas fiscais que geraram o diferencial de alíquotas nessas aquisições interestaduais de materiais não considerados produtos intermediários.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A outra parcela da cobrança do diferencial de alíquotas é incontroversa e sobressai da própria escrituração da Notificada, que mensalmente apurava o imposto tido por ela como devido – notar que a mesma codifica essas aquisições com os n° 1.91 ou 2.91 (fls. 1632/1639).

Efetuando-se a soma de ambas parcelas e comparando-as com o recolhimento respectivo realizado pela Impugnante, resta evidenciado o recolhimento insuficiente do imposto (diferencial de alíquotas), consolidado no quadro a fls. 1643, 1648 e 1653.

Todo o queixume defensivo não teve o condão de invalidar completamente a acusação fiscal pelas razões que se apresenta no item 3 supra, entretanto, o trabalho fiscal merece um reparo a mais: no exercício de 1992, o total devido do imposto importava em Cr\$4.873.019,06 referente aos meses de junho, julho e setembro/92 (fls. 1653), enquanto que o valor recolhido em setembro de 1992, ainda que sem a multa de mora respectiva e após a ação fiscal, conforme DAE a fls. 1435, foi de Cr\$4.850.456,33, resultando na diferença em favor do Fisco no importe de Cr\$22.562,73. O reparo é no sentido de que seja considerado dito valor (diferença) no mês de ocorrência do pagamento (setembro/92), ao contrário ao pretendido pela Fiscalização que o considerou em junho/92, pelo fato de não se poder determinar, com exatidão, qual parcela e em que mês o pagamento efetuado não foi integral. A lógica nos leva a considerar que o referido pagamento quite integralmente as parcelas ou obrigações mais antigas (junho e julho/92), ficando a diferença de Cr\$22.562,73 fincada no mês de setembro/92.

Ante estas razões e considerando que não se pode aferir, por simples cálculos aritméticos, o valor devido do crédito tributário remanescente, crê que a decisão desse Conselho de Contribuintes deve ser tomada por ilíquida, aprovando-o como crédito tributário indeterminado, nos termos do artigo 45, § 1º, Regimento Interno desse Conselho de Contribuintes, aprovado pelo Decreto n° 41.421 de 06.12.00 – MG de 07.12.00.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, para acatar todas as reformulações do crédito tributário realizadas pelo Fisco, e ainda: 1) para adequar ao percentual de 8,6 % o estorno de crédito de energia elétrica; 2) para excluir as exigências fiscais referentes aos produtos químicos empregados na fermentação do “mosto”, para a produção de álcool; 3) para excluir as exigências fiscais referente ao produto “corrente alimentadora”; 4) para decotar a parcela de imposto correspondente às notas fiscais listadas às fls. 1.593 e 1.642, indevidamente inseridas nas VFA às fls.1.644 a 1.649. Vencidos, em parte, os Conselheiros José Eymard Costa e Edmundo Spencer Martins (Relator) que não excluía as exigências referentes a “corrente alimentadora” e a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão que acatava o parecer da Auditoria Fiscal e, ainda, excluía as exigências referentes a “corrente alimentadora, bagaceira e tijolo refratário”. Designado Relator o Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões (Revisor). Decisão sujeita ao disposto no art. 139 da CLTA/MG, salvo na hipótese de interposição de Recurso de Revisão pela Fazenda

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pública Estadual. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Sérgio Carneiro Carvalho e, pela Fazenda Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume.

Sala das Sessões, 25/10/01.

**Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente/Relator**

FMBS/EJ/RC

CC/MG