

Acórdão: 15.554/03/2^a Rito: Ordinário
Agravo/Impug.: 40.030108586-89 e 40.010107392-46
Agravante/Impug: Companhia Cimento Portland Itaú
Proc. S. Passivo: Flávio José Calais/Outro(s)
PTA/AI: 01.000139805-54
Inscr. Estadual: 763.013688.14-59
Origem: DF/Pedro Leopoldo

EMENTA

RECURSO DE AGRAVO – PERÍCIA – Desnecessária a perícia requerida, vez que os elementos constantes do autos são suficientes para o deslinde da questão. Recurso de Agravo não provido. Decisão unânime.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - BENS ALHEIOS À ATIVIDADE – MATERIAL DE USO E CONSUMO. A Autuada creditou-se indevidamente de ICMS destacado em diversas notas fiscais de entrada, referente a aquisições de materiais de uso e consumo e ativo fixo, utilizados em atividades alheias às suas operações industriais e comerciais. Corretas as exigências fiscais.

ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Constatado falta de recolhimento do imposto relativo ao diferencial de alíquotas referente às operações de aquisição de fora do Estado de materiais de uso/consumo e ativo imobilizado. Infração plenamente caracterizada.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que o sujeito passivo, no período de janeiro de 1999 a dezembro de 2000, creditou-se indevidamente de ICMS destacado em diversas notas fiscais de entrada, referente a aquisições de materiais de uso e consumo e ativo fixo, utilizados em atividades alheias às suas operações industriais e comerciais. Contatou-se ainda que deixou de recolher, e estornou o recolhimento através de aproveitamento como crédito, do ICMS relativo ao diferencial de alíquota devido nas entradas interestaduais.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 271/283, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 397/403.

O pedido de prova pericial formulado pela Impugnante é indeferido pela Auditoria Fiscal, conforme despacho de fls.406 .

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente, Recurso de Agravo (fls. 410/413).

Sustenta que a prova pericial visa demonstrar qual a efetiva destinação dos bens adquiridos, de modo a justificar o aproveitamento dos créditos e comprovar a incidência do ICMS nas respectivas aquisições.

Afirma que os materiais que estão sendo apontados como sendo de uso e consumo são, na verdade, materiais intermediários utilizados em seu processo de produção.

Quanto aos produtos apontados como ativo fixo, assevera que o perito poderia demonstrar que houve, a partir de janeiro de 2000, a apropriação à razão de 1/48 avos.

A taxa de expediente é recolhida conforme DAE de fl. 414.

A Auditoria Fiscal mantém a decisão anterior, ficando, por conseguinte, retido nos autos o Recurso de Agravo.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 458/464, opina pela procedência do Lançamento.

DECISÃO

DAS PRELIMINARES

1. Quanto ao Recurso de Agravo retido nos autos

O pedido de prova pericial suscitado pela Impugnante, a bem da verdade, não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, uma vez que as respostas aos quesitos propostos já se acham presentes nos autos.

Os dados para dirimir a questão suscitada no primeiro quesito encontram-se presentes nos documentos anexados pela Autuada junto à sua impugnação.

Em relação ao segundo quesito, percebe-se claramente, nos documentos de fls. 36 a 139, a incidência do ICMS em todas as operações.

Quanto à destinação dos bens adquiridos pela Impugnante, objeto do terceiro quesito, é plenamente possível verificar, sem a necessidade de perícia, se são utilizados ou não no processo de produção e comercialização da Autuada, haja vista que já se tem conhecimento de quais seriam estes produtos e qual é a atividade da empresa.

Assim, o requerimento de perícia foi corretamente indeferido, com fundamento no artigo 116, incisos I e II, da CLTA/MG.

2. Preliminar 2

Em segunda preliminar, a Impugnante defende a nulidade do Auto de Infração, por entender que a autuação estaria irremediavelmente viciada, pois seriam equivocados os fundamentos legais que alicerçaram o seu procedimento, vez que os créditos decorrentes da entrada de materiais para o ativo fixo, estornados pelo Fisco a partir de janeiro de 2000, não foram apropriados integralmente, mas apenas à razão de 1/48 avos.

Como se observa, o argumento preliminar da Defendente nega uma das constatações do Fisco e ao mesmo tempo sustenta que houve defeito na fundamentação legal. A primeira premissa não se trata de possível imperfeição formal capaz de prejudicar, ou mesmo de retardar o exame do mérito, pois na verdade refere-se diretamente a este, onde será analisado.

Quanto ao alegado defeito na fundamentação legal, percebe-se que também não houve. Foram utilizados dispositivos legais e regulamentares pertinentes à imputação fiscal, cuja penalidade – a multa de revalidação – teve por motivo a falta de pagamento tempestivo do ICMS devido ao aproveitamento de crédito do imposto estadual.

DO MÉRITO

A autuação, atinente ao período de janeiro de 1999 a dezembro de 2000, diz respeito ao estorno de créditos apropriados indevidamente, tendo em vista se referirem a aquisições de materiais destinados a uso e consumo e ativo fixo utilizados em atividades alheias ao objeto social da Autuada. Constatou-se ainda que a Autuada deixou de recolher o ICMS relativo ao diferencial de alíquota devido pelas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas aos mesmos fins já mencionados.

Todos os bens/mercadorias encontram-se relacionados no demonstrativo de fls. 16 a 19, elaborado a partir da análise da documentação fiscal e da escrituração contábil da Impugnante. Os resumos dos valores mensais estornados encontram-se às fls. 14 e 15 e os quadros da Verificação Fiscal Analítica às fls. 20 a 29.

O trabalho teve por base os conceitos de bens alheios consignados na Instrução Normativa DLT/SRE n.º 01/98, dentre os quais relacionam-se com o caso aqueles que não sejam empregados na consecução da atividade econômica do estabelecimento, bem como aqueles não utilizados na área de produção industrial, extrativa, ou de comercialização, além das mercadorias ou dos serviços recebidos que se destinem à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento.

Em face desse diploma, os autos retornaram ao Fisco para que fossem esclarecidas as destinações de alguns dos bens arrolados. O Autuante informa que, em diligência ao estabelecimento autuado, apurou quanto aos itens relacionados a fls. 416, que não há registro que possibilite sua localização ou utilização, o que se confirma na declaração da Contribuinte de fls. 419.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Autuada alega, após ter tido vista do processo, que os equipamentos de informática e telecomunicação são utilizados na consecução de suas atividades. Neste ínterim, cabe destacar que o estabelecimento autuado exerce a atividade de extração e beneficiamento de minério utilizado na obtenção de cimento e cal.

De acordo com a Instrução Normativa SLT n.º 01/2001, que trata do conceito de produto intermediário para as empresas mineradoras, o material consumido nas fases do processo desenvolvido pelas empresas mineradoras podem ser considerados como tal, para efeito de crédito do ICMS.

As fases do processo produtivo das empresas de mineração vão desde o desmonte da rocha ou remoção de estéril, até a fase de estocagem, “*inclusive a movimentação do minério do local de extração até o beneficiamento ou estocagem*”, conforme preceitua o art. 1º.

O art. 2º da mencionada Instrução Normativa assim dispõe:

Art. 2º- Para efeitos de crédito no imposto, considera-se produto intermediário, observado o disposto na Instrução Normativa SLT n.º 01, de 20 de fevereiro de 1986, todo o material consumido nas fases do processo desenvolvido pelas empresas mineradoras, tais como: broca, haste, manto (correia transportadora), chapa de desgaste, óleo diesel, tela de peneira, filtro, bola de moinho, amido, amina/soda cáustica, dentre outros, consumidos na lavra, na movimentação do material e no beneficiamento.

Percebe-se que a norma acima não revoga, nem modifica a Instrução Normativa SLT n.º 01/86, que trata do conceito de produto intermediário, para efeito de direito ao crédito do ICMS. Na verdade, os primeiros considerandos da IN n.º 01/01 reproduzem literalmente os considerandos da IN n.º 01/86, definindo produto intermediário como aquele que se integra ao novo produto, ou que seja consumido imediata e integralmente na linha de produção.

No caso de empresa de mineração, embora a linha de produção seja única e linear, abrangendo desde o desmonte até a preparação do minério para ser embarcado, existem linhas marginais ou auxiliares, independentes do processo produtivo específico, onde há utilização de equipamentos e peças que não se enquadram na definição de produto intermediário, conforme o define a Instrução Normativa SLT n.º 01/86.

Assim, pode-se inferir que mercadorias utilizadas pela Impugnante, como microcomputadores, *notebooks*, impressoras, monitores de vídeo, radiocomunicadores e suas baterias são alheios às fases do processo produtivo das empresas de mineração, sendo, no caso, vedado o aproveitamento do respectivo imposto como crédito.

Nota-se ainda que ferramentas utilizadas em serviços de manutenção, peças e partes de máquinas, roletes, *pallets* e esmerilhadeiras não estão inseridos no conceito de matéria-prima, material de embalagem ou produto intermediário.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto a telhas, areia e tinta, deve-se reportar ao inciso III do art. 1º, da Instrução Normativa DLT/SRE n.º 01/98, que considera alheios à atividade do estabelecimento as mercadorias ou os serviços recebidos que se destinem à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento.

A incidência do imposto ao diferencial de alíquota decorre da previsibilidade contida no art. 155, II, § 2º, Inciso VII e VIII da Constituição Federal, bem como da instituição prevista no art. 6º, II da Lei n.º 6.763/75.

De acordo com os dispositivos constitucionais, em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto. Nessa hipótese, caberá ao Estado da localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual.

Nesse caso, confirmado que as mercadorias relacionadas nas planilhas de fls. 16 a 19 destinam-se ao uso e consumo e à imobilização e, por conseguinte, que a Autuada é a consumidora final desses bens, é devido a Minas Gerais o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, estando corretas as exigências relativas a esse item.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em negar provimento ao Recurso de Agravo retido nos autos. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Aparecida Gontijo Sampaio (Revisora) e José Eymard Costa.

Sala das Sessões, 09/09/03.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

Antônio César Ribeiro
Relator

MLR/cecs