

Acórdão: 16.126/04/2<sup>a</sup> Rito: Ordinário  
Agravo/Impug.: 40.030113736-20, 40.010111734-16  
Agravante/Impug: Magotteaux Brasil Limitada  
Proc. S. Passivo: Alfredo Gomes de Souza Júnior/Outro(s)  
PTA/AI: 01.000143632-73  
Inscr. Estadual: 186.153082.00-92  
Origem: DF/Contagem

### **EMENTA**

**RECURSO DE AGRAVO - PERÍCIA - O pedido de prova pericial suscitado pela Impugnante revela-se desnecessário para elucidar as questões e/ou não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, motivos pelos quais foi indeferido nos termos do artigo 116, incisos I e IV, da CLTA/MG.**

**ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - MATERIAL DE USO E CONSUMO - Imputada a falta de recolhimento da diferença de alíquota devida pelas aquisições de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação, em decorrência de entradas no estabelecimento para uso e consumo. Excluídas as exigências relativas às entradas de materiais utilizados na moldagem e na modelagem.**

**CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - MATERIAL DE USO E CONSUMO - Imputado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de aquisições de materiais destinados ao uso ou consumo, ou seja, não se caracterizam como intermediários, uma vez que não se integram ao novo produto e/ou não se consomem imediata e integralmente no curso da industrialização e/ou são consumidos em linhas marginais. Excluídas as exigências referentes às entradas de materiais utilizados na moldagem e na modelagem.**

**CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITO DE ICMS - Inobservância do disposto no art. 7º, do Anexo XXI, do RICMS/96. Procedimento fiscal respaldado pelo artigo 18 do citado Anexo. Excluídas as exigências fiscais referentes à nota fiscal com visto da Repartição Fazendária de destino.**

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre aproveitamento indevido de crédito de ICMS concernentes a mercadorias destinadas a uso e consumo do estabelecimento, no período de 01/01/99 a 31/12/02, bem como a falta de recolhimento do ICMS – diferença de alíquota – nas aquisições desses produtos adquiridos de fora do Estado e ainda,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

aproveitamento indevido de crédito de ICMS recebido em transferência, nos períodos de 01/99, 02/99, 05/99, 07/99, a 12/99, 02/00, 03/00 e 07/02.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 375/423, requerendo prova pericial. O Fisco se manifesta às fls. 908/916.

A Auditoria Fiscal exara despacho interlocutório (fl.921), abrindo vista dos autos ao sujeito passivo. A Impugnante se manifesta às fls. 929/940, apresentando um “suposto” Recurso de Agravo.

O pedido de prova pericial formulado pela Impugnante é indeferido pela Auditoria Fiscal, conforme despacho de fl. 948.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente, Recurso de Agravo (fls. 951/962).

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

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 965/977, opina pela procedência parcial do lançamento.

Em sessão realizada em 24/11/04, presidida pelo Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões, em preliminar, à unanimidade nega provimento ao Agravo Retido. Também em preliminar, à unanimidade, nos termos da Portaria n.º 04/01 defere-se o pedido de vista formulado pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 07/12/04.

Na oportunidade, são proferidos os votos dos Conselheiros a saber: o Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles (Relator), pela procedência parcial do lançamento nos termos da reformulação fiscal de fls. 917/920; Sérgio Torres Moreira Penna que excluía ainda as exigências inerentes aos materiais utilizados na moldagem e às respectivas exigências de diferencial de alíquota; Francisco Maurício Barbosa Simões (Revisor) que além das exclusões do Conselheiro retro, excluía as exigências inerentes aos materiais utilizados na modelagem, bem como às respectivas exigências de diferencial de alíquota. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Shirley Daniel de Carvalho.

---

### **DECISÃO**

#### **DA PRELIMINAR**

#### **Quanto ao Recurso de Agravo retido nos autos**

A Contribuinte apresentou quesitos às fls. 422/423.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em relação aos quesitos relacionados com o aproveitamento de créditos de ICMS provenientes de entradas de mercadorias destinadas ao uso e/ou consumo do estabelecimento, bem como a falta de recolhimento do diferencial de alíquota, os autos trazem elementos suficientes de modo a possibilitar ao julgador aplicar ao caso concreto o tratamento legal e assim decidir quanto ao enquadramento ou não nas disposições contidas na Instrução Normativa SLT n° 01/86, a qual trata do conceito de produto intermediário para efeito de crédito de ICMS. Consta da planilha 5 (fls. 125/129) a descrição dos produtos, identificação da aplicação no estabelecimento, bem como nos quadros/declarações fornecidos pela Contribuinte (fls. 359/369).

Observa-se que **há inteira concordância entre o Fisco e a Contribuinte** em relação à etapa do processo e a utilização dos materiais dentro do processo.

Em relação ao quesito referente à transferência de créditos de ICMS, não se trata de questão que requeira propriamente a prova pericial.

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

### DO MÉRITO

**Aproveitamento indevido de créditos de ICMS, uma vez que provenientes de entradas de mercadorias destinadas ao uso/consumo do estabelecimento, bem como falta de recolhimento do diferencial de alíquota respectivo nas aquisições quando de fora do Estado (período janeiro/99 a dezembro/02).**

Os quadros demonstrativos com os n°s das notas fiscais, datas de emissão, CGC dos emitentes, valores de ICMS a estornar, valores referentes ao diferencial de alíquota e descrição dos materiais encontram-se às fls. 11/124 (Planilhas 1, 2, 3 e 4).

Os quadros referentes à "**Descrição dos Produtos com Identificação da Aplicação no Estabelecimento do Contribuinte**" encontram-se às fls. 125/129.

O cerne da questão consiste no correto enquadramento dos materiais, para efeito de crédito do imposto, ou seja, **uso e consumo**, como pretendido pelo Fisco, ou **intermediário**, como pretendido pela Contribuinte.

A seguir, dispositivos do RICMS/96 ou RICMS/02 pertinentes à matéria:

#### **RICMS/96:**

"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:

(...)

§ 1° - **Também ensejará o aproveitamento sob a forma de crédito:**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

2) o valor do imposto correspondente à matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem adquiridos ou recebidos no período, para emprego **diretamente** no processo de produção, extração, industrialização, geração ou comunicação, observando-se que:

(...)

2.2) são compreendidos entre as matérias-primas e produtos intermediários aqueles que sejam **consumidos ou integrem o produto final na condição de elemento indispensável à sua composição**" (grifos nossos)

### **RICMS/02:**

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

(...)

V - a matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, adquiridos ou recebidos no período, para emprego **diretamente** no processo de produção, extração, industrialização, geração ou comunicação, observando-se que:

(...)

b - são compreendidos entre as matérias-primas e os produtos intermediários aqueles que **sejam consumidos ou integrem o produto final na condição de elemento indispensável à sua composição**" (grifos nossos).

Segundo ainda a IN SLT nº 01/86, o conceito de produto intermediário, para efeito de direito ao crédito do imposto, é aquele que, empregado diretamente no processo de industrialização, seja integrado ao novo produto. Foi definido ainda, por extensão, o conceito de produto intermediário como aquele que, embora não se integrando ao novo produto, seja consumido, imediata e integralmente, no curso da industrialização. Por consumo imediato entende-se o consumo direto no processo de industrialização, ou seja, em um ponto qualquer da linha de produção, **mas nunca marginalmente ou em linhas independentes**, e na qual o produto tiver o caráter de indiscutível essencialidade na obtenção do novo produto. Por consumo integral entende-se o exaurimento de um produto individualizado na finalidade que lhe é própria, ou seja, o consumo ou desgaste, contínuo, gradativo e progressivo, na linha de industrialização, até resultar acabado, esgotado ou inutilizado, por força do cumprimento da finalidade específica no processo, sem comportar recuperação ou restauração.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não se consideram consumidos imediata e integralmente os produtos, tais como ferramentas, instrumentos ou utensílios que, embora se desgastem ou deteriorem no processo de industrialização, não se esgotam de maneira contínua, gradativa e progressiva, até o completo exaurimento, na linha de produção.

Também não se consideram consumidos imediata e integralmente partes e peças de máquina, aparelho ou equipamento, pelo fato de não se constituírem em produto individualizado, mas apenas componentes de uma estrutura estável e duradoura, cuja manutenção naturalmente pode importar na substituição das mesmas. Excepcionam-se as partes e peças que, mais que meros componentes de máquina, aparelho ou equipamento, desenvolvem atuação particularizada, essencial e específica, dentro da linha de produção, em contato físico com o produto que se industrializa, o qual importa na perda de suas dimensões ou características originais, exigindo, por conseguinte, a sua substituição periódica em razão de sua inutilização ou exaurimento, embora preservada a estrutura que as complementa ou as contém.

Consta da planilha 5 (fls. 125/129) e nos quadros elaborados fornecidos pela Contribuinte (fls. 359/369) a descrição dos produtos, utilização, etapa e descrição do processo.

Observa-se que **há inteira concordância entre o Fisco e a Contribuinte em relação à etapa do processo e a utilização dos materiais dentro do processo**, conforme se verifica na comparação entre a planilha 5 (fls. 125/129) e os quadros elaborados pela Contribuinte (fls. 359/369).

Tratam-se de materiais utilizados em linha marginal, tais como “laboratório” e “transporte – empilhadeiras”.

Entretanto, o mesmo não se pode dizer quanto aos produtos utilizados na modelagem e na moldagem.

O processo industrial da autuada inicia-se com a produção do modelo, segue pela produção do molde e, por fim, a produção da peça desejada.

Se a autuada fragmentasse a sua linha de produção e detivesse três inscrições estaduais distintas, para três estabelecimentos, sendo que em um produzir-se-ia o modelo, em outro se produzisse o molde e no terceiro a peça, para cada qual destes estabelecimentos o crédito de ICMS advindos com a aquisição dos produtos elencados em anexo ao Auto de Infração e respectivos a cada uma destas fases ser-lhes-ia concedido.

De outra forma, também ser-lhe-ia concedido o crédito de ICMS, caso viesse a adquirir de terceiros ou o modelo ou o molde.

No caso dos autos, o que acontece é que a Autuada, em um único estabelecimento, produz do modelo à peça final, tal como se encontra descrito às fls. 398.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, para a produção da peça final, é indispensável a construção da peça modelo, que nada mais é que uma peça de tamanho e forma idênticas à final. Construído o modelo, é ele utilizado para a moldagem, que nada mais é que assentar a peça modelo sobre uma caixa de areia, com resinas e catalizadores, colas e outros mais produtos, para a produção do molde. O molde, por sua vez, é como se fosse o negativo de uma foto, pois retirada a peça-modelo tem-se um vazio moldado sobre o qual recairá o material líquido, em temperatura elevada. Este material depositado e retirado do molde na linha de produção final, nada mais é que a própria peça final.

Ao mínimo, o crédito poderia ser concedido na analogia permitida não somente pelo CTN, em seu art. 108, I, como também pela CLTA, que apenas veda a aplicação da equidade, em seu art. 88.

Mas entende-se permitido o crédito na fase da modelagem, pelo fato de que é a peça modelo, produto final desta primeira fase, indispensável à produção do molde.

A modelagem, por sua vez, ao produzir o molde, produto final desta segunda fase, produz peça indispensável ao processo industrial final. De se ressaltar que a o molde entra em contato direto com a peça final no processo industrial da atuada.

Diante desta seqüência produtiva, não se pode dizer que a modelagem ou a moldagem constituem-se fases marginais ou fases independentes.

Os produtos utilizados como catalizadores e como resinas, dentre outros utilizados nesta segunda fase do processo industrial da atuada, têm papel importantíssimo e indispensável, pois produzem o molde a um tempo próprio e específico, impedindo um maior efeito do peso do modelo sobre a caixa de moldagem, o que geraria um molde distinto do pretendido e, conseqüentemente, uma peça fora do padrão da peça-modelo e da peça final pretendida.

Além do mais, qualquer dos incisos dos art. 70 e 71 do RICMS/02 faz-se presente. E mesmo a Instrução Normativa 01/86, admite que não tem enquadrado em suas excludentes, os modelos e os moldes, dentro do processo único da atuada, já citado. Tanto o modelo como o molde enquadram-se no item V da IN 01/86, pois têm função particularizada, essencial e específica, dentro da linha de produção, tem contato físico com o produto que se industrializa (sobretudo o molde).

Por estas razões, deve-se admitir o creditamento do ICMS pelas entradas dos produtos utilizados na fase de modelagem e de moldagem, afastando-se a glosa de tais créditos e, também, a exigência do diferencial de alíquota quanto a estes, pelo que o trabalho fiscal deve sofrer estas correções.

### Aproveitamento indevido de crédito de ICMS recebido em transferência

Consta do quadro de fl. 165 (planilha 6) os períodos, IE dos remetentes, nº das notas fiscais e valores de ICMS apropriados (**recebidos em transferência**). Notas fiscais emitidas para fins de transferência de crédito anexadas às fls. 166/198 dos autos.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O cerne da questão consiste no seguinte: o fato das notas fiscais não terem sido visadas pela Repartição Fazendária de destino é suficiente para se proceder ao estorno dos créditos recebidos em transferência, como pretende o Fisco, ou tal fato não é suficiente, como pretende a Impugnante.

Eis o dispositivo legal pertinente à matéria do Anexo XXI do RICMS/96 ("**Da Transferência de Crédito de ICMS**"):

"Art. 7º - O contribuinte destinatário da nota fiscal a que se refere o inciso I do artigo anterior, após apresentar o documento de transferência ao Chefe da AF fiscal a que estiver circunscrito para aposição de visto, deverá:

**Efeitos de 13/01/2000 a 29/04/2002 – Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 2º, ambos do Dec. 40.872, de 12/01/2000, MG de 13:**

"Art. 7º - O contribuinte constante como destinatário da nota fiscal a que se refere o inciso I do artigo anterior, após apresentar o documento de transferência ao chefe da fiscalização de sua circunscrição para aposição de visto, deverá:"

**Efeitos de 23/06/98 a 12/01/2000 - Redação dada pelo art. 1º do Dec. nº 39.664, de 22/06/98 - MG de 23:**

"Art. 7º - O contribuinte constante como destinatário da nota fiscal a que se refere o inciso I do artigo anterior, após apresentar o documento de transferência na AF de sua circunscrição para aposição do visto, que reconhecerá sua legitimidade para fins de creditamento, deverá:"

I - lançar a nota fiscal no livro Registro de Entradas, informando, na coluna "Observações", o valor da mesma e de que se trata de crédito acumulado de ICMS recebido em transferência;

II - lançar no livro Registro de Apuração do ICMS:

a - na coluna "Outros Créditos", o valor total dos créditos recebidos em transferência;

b - na coluna "Observações", o número, série, data e valor das notas fiscais, nome do remetente e a informação de que se trata de crédito acumulado do ICMS recebido em transferência;

III - apresentar à AF a que estiver circunscrito, até o 10º (décimo) dia do período subsequente, demonstrativo de crédito acumulado recebido, constando:

**Efeitos de 1º/08/96 a 29/04/2002 - Redação original deste Regulamento:**

"III - apresentar à AF de sua circunscrição, até o 10º (décimo) dia do período subsequente, demonstrativo de crédito acumulado recebido, constando:"

a - identificação do contribuinte: nome, endereço e números de inscrição, estadual e no CNPJ, do emitente;

b - o período a que se refere o demonstrativo (período de referência);

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

c - o valor total do crédito de ICMS recebido até o período, excluído o período de referência;

d - o valor total do crédito recebido no período de referência;

e - a soma dos dois valores anteriores;

f - número, série, data e valor das notas fiscais relativas ao recebimento de crédito acumulado no período de referência, identificação dos remetentes e finalidade da utilização;

g - data, assinatura e identificação do responsável.

§ 1º - O demonstrativo a que se refere o inciso III será preenchido em 2 (duas) vias, que terão a seguinte destinação:

1) 1ª via - AF de circunscrição do contribuinte, para arquivo;

2) 2ª via - após visada pela AF, arquivo do contribuinte.

(...)

Diante do exposto e, **nos estritos termos do artigo 18 do citado Anexo**, abaixo transcrito, reputa-se como correto o procedimento do Fisco em desconsiderar os créditos recebidos em transferência, em razão da ausência de **visto da repartição de destino** e da **apresentação do demonstrativo do valor acumulado recebido à repartição de destino**.

"Art. 18 - **A inobservância das disposições deste Anexo enseja o estorno do crédito** incorretamente utilizado, ficando o transmitente e, se for o caso, o destinatário, sujeitos ao recolhimento do imposto, penalidades e acréscimos cabíveis, bem como à exclusão ou restrição no uso destas disposições, a critério da SRE, sem prejuízo de outras penalidades previstas em lei" (grifo nosso).

O Fisco procedeu à exclusão das exigências fiscais decorrentes da nota fiscal nº 024522 (fl. 796), uma vez constatado que a referida nota fiscal contém o visto e análise da Repartição Fazendária de destino.

Em relação ao restante das notas fiscais, a Contribuinte fez juntar aos autos comprovante de entrega das mesmas à Repartição Fazendária de destino (fls. 727/728).

Tal medida tomada extemporaneamente pela Impugnante não tem o condão, **por si só**, de descaracterizar a imputação, tendo em vista que, à época, os valores foram apropriados sem a observância das normas regulamentares pertinentes. Conforme ainda

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

colocado pelo Fisco em sua manifestação, *"os créditos somente poderão ser aproveitados no período em que forem aprovados pela Delegacia Fiscal de Contagem"*.

Não se trata ainda apenas de mera obrigação acessória, como pretende fazer crer a Impugnante, e sim um meio de controle por parte do Estado de Minas Gerais em relação à transferência de créditos.

De conformidade ainda com o artigo 88, inciso I, da CLTA/MG, *"não se incluem na competência do órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo"*.

Nesse sentido, corretas as exigências fiscais (ICMS e MR).

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, dando prosseguimento ao julgamento iniciado em 24/11/04, nos termos da Portaria 04/2001, no mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação fiscal de fls. 917/920, e ainda para excluir das exigência as inerentes aos materiais notificados na moldagem e na modelagem, bem como as respectivas exigências do diferencial de alíquota. Vencidos, em parte: 1) O Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles (Relator), que julgava parcialmente procedente o lançamento nos termos da reformulação retro citada; 2) O Conselheiro Sérgio Torres Moreira Penna, que julgava parcialmente procedente o lançamento nos termos da reformulação de fls. 917/920 e excluía apenas quanto aos materiais utilizados na modelagem e respectivas exigências de diferenciais de alíquota. Designado relator o Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões (Revisor). Decisão sujeita ao Recurso de Ofício, conforme disposto no art.139 da CLTA/MG, salvo na hipótese de interposição de Recurso de Revisão pela Fazenda Pública Estadual, conforme disposto no § 5º, art. 137 do mesmo diploma legal. Participou, também, do julgamento a Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio.

**Sala das Sessões, 14/12/04.**

**Francisco Maurício Barbosa Simões**  
**Presidente/Revisor/Relator**

*mlr*