

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.559/08/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000153650-67
Impugnação: 40.010119757-41
Impugnante: Mineração Morro Velho Ltda.
IE: 448429825.03-79
Proc. S. Passivo: Leonel Martins Bispo/Outro(s)
Origem: DF/Contagem

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS – DIFERENCIAL – FALTA DE RECOLHIMENTO. Constatada a falta de recolhimento da diferença entre as alíquotas interna e interestadual na aquisição de materiais de uso/consumo do estabelecimento, conforme previsto no § 1º, do art. 43, do RICMS/96 e no item 1, do § 1º, do art. 42, do RICMS/02, acarretando as exigências de ICMS (diferença) e Multa de Revalidação, prevista no inciso II, do art. 56, da Lei 6763/75. Exclusão das exigências de produtos considerados intermediários. Infração, em parte, caracterizada.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE USO/CONSUMO - BEM ALHEIO À ATIVIDADE. Constatado aproveitamento indevido de créditos destacados em notas fiscais de aquisição de materiais de uso/consumo do estabelecimento e de bens alheios à atividade do estabelecimento, acarretando as exigências de ICMS e Multa de Revalidação, prevista no inciso II, do art. 56, da Lei 6763/75. Procedimento fiscal respaldado pelo artigo 70, inciso III, do RICMS/96 e do RICMS/02. Exclusão das exigências de produtos considerados intermediários. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para excluir as exigências relativas às mercadorias adquiridas para integração ou consumo em processo de produção na proporção das saídas dos produtos industrializados para o exterior. Infração, em parte, caracterizada.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre acusação fiscal, referente ao período de 01/01/02 a 31/05/04, de falta de recolhimento da diferença entre as alíquotas interna e interestadual na aquisição de materiais de uso/consumo do estabelecimento, conforme previsto no § 1º, do art. 43, do RICMS/96 e no item 1, do § 1º, do art. 42, do RICMS/02, acarretando as exigências de ICMS (diferença) e Multa de Revalidação, prevista no inciso II, do art. 56, da Lei 6763/75 e de aproveitamento indevido de créditos destacados em notas fiscais de aquisição de materiais de uso/consumo do estabelecimento e de bens alheios à atividade do estabelecimento, acarretando as exigências de ICMS e Multa de Revalidação, prevista no inciso II, do art. 56, da Lei 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1183/1195, fazendo pedido de prova pericial e apresentando quesitos às fls. 1196/1197.

O Fisco, por sua vez, se manifesta às fls. 1221/1242, juntando documentos às fls. 1243/1248.

Intimada da juntada, a Autuada se manifesta às fls. 1254/1258, juntando documentos às fls. 1259/1447.

O Fisco volta a se manifestar às fls. 1449/1453.

A 3ª Câmara de Julgamento determina a realização de diligência de fls.1456, que resulta na juntada de documentos, pelo Fisco, às fls. 1458/1466 e na manifestação da Autuada de fls. 1472/1486, com nova juntada de documentos às fls. 1487/1534.

Por fim, o Fisco novamente se manifesta às fls. 1537/1542.

Em sessão realizada em 20/02/2008, presidida pelo Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles, nos termos da Portaria nº 04/01, defere-se, à unanimidade, o pedido de vista formulado pelos Conselheiros René de Oliveira e Sousa Júnior e André Barros de Moura, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 27/02/2008.

Na oportunidade, são proferidos os votos dos Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles (Relator) e Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora) que, em preliminar, indeferiram o pedido de perícia. No mérito, anteciparam seus votos os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles (Relator) que julgava parcialmente procedente o lançamento para excluir das exigências os produtos floculan, sulfato de cobre, cianeto de sódio, zinco metálico, nitrato de chumbo, ácido clorídrico e soda cáustica, além de considerar os créditos referentes aos demais itens, na proporção das saídas para o exterior dos produtos resultantes do processo produtivo, excetuando-se os itens cabo ótico, lona crua, pedra britada, help hand, papelão, plug/tomada, eletrodutos, eixo cardan, pedra de mão e cadeado, e Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), que divergia do voto do relator para excluir, também, todos os produtos utilizados no ETA (fl. 1512) e os produtos cadinho e cloro liquefeito, utilizados na fundição. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Leonardo Guimarães Pereira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dra. Shirley Daniel de Carvalho.

DECISÃO

A autuação versa sobre acusação fiscal, referente ao período de 01/01/02 a 31/05/04, de falta de recolhimento da diferença entre as alíquotas interna e interestadual na aquisição de materiais de uso/consumo do estabelecimento, conforme previsto no § 1º, do art. 43, do RICMS/96 e no item 1, do § 1º, do art. 42, do RICMS/02, acarretando as exigências de ICMS (diferença) e Multa de Revalidação, prevista no inciso II, do art. 56, da Lei 6763/75 e de aproveitamento indevido de créditos destacados em notas fiscais de aquisição de materiais de uso/consumo do estabelecimento e de bens alheios à atividade do estabelecimento, acarretando as exigências de ICMS e Multa de Revalidação, prevista no inciso II, do art. 56, da Lei 6763/75.

DA PRELIMINAR

A Autuada faz pedido de prova pericial e apresenta quesitos (fls. 1196/1197).

A 3ª Câmara de julgamento, tendo em vista que já havia sido produzido um laudo pericial sobre os itens objeto deste lançamento, mas em outro processo, deliberou pela juntada do mesmo para subsidiar a análise dos Conselheiros quanto ao lançamento em questão.

Dessa forma, entendeu a Câmara desnecessário o pedido, considerando-se o citado laudo pericial, bem como as informações trazidas pelas partes aos autos.

Portanto, indefere-se o pedido de prova pericial.

DO MÉRITO

Cumprido, de início, ressaltar os fundamentos que norteiam a classificação dos produtos como uso/consumo, intermediário, ativo permanente e ativo permanente alheio à atividade do estabelecimento.

A Autuada, como o próprio nome sugere, possui a atividade de mineração, conforme contrato social (fls. 1204):

“A Sociedade terá por objeto:

a.) a pesquisa, prospecção, lavra, beneficiamento, o desenvolvimento, o aproveitamento e a administração de minas e jazidas em geral, especialmente de ouro, em todo o Território Nacional;

b.) o aproveitamento econômico de concessões e de autorizações de pesquisa e de lavra;

c.) a aquisição e o arrendamento de terras destinadas ao seus objetivos e necessidades, bem como direitos e interesses do subsolo;

d.) o comércio e o beneficiamento do minério e de produtos minerais;

e.) a importação e exportação em geral;

f.) a compra, venda e locação de imóveis, a execução de empreendimentos imobiliários e urbanísticos, loteamentos e incorporações de imóveis próprios ou alheios.”

A Autuada apresenta às fls. 1524/1534 o detalhamento das operações que envolvem o seu processo produtivo. O processo visa, primordialmente, a produção de ouro a partir de sua separação do minério.

De início, cumpre ressaltar que a ora Autuada divide seu processo produtivo em três etapas: tratamento mecânico, pirometalurgia e hidrometalurgia.

O tratamento mecânico envolve as operações realizadas com o minério que não requerem reações químicas. Compreende as operações de moagem, classificação, concentração gravimétrica, flotação, espessamento e filtragem.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A pirometalurgia é parte da metalurgia extrativa na qual um conjunto de técnicas é aplicado para liberação de parte dos metais não acessíveis através de utilização da energia de combustíveis.

A hidrometalurgia é a parte da metalurgia extrativa em que técnicas são aplicadas para a recuperação de metais considerando-se a dissolução química de constituintes em soluções aquosas.

Para efeito de classificação das mercadorias como materiais de uso/consumo ou produtos intermediários, socorre-se à Instrução Normativa SLT nº 01/2001, a qual, por sua vez, se vincula à observância dos pressupostos contidos na Instrução Normativa SLT nº 01/1986.

Nesse sentido, estabelece o art. 2º da IN 01/2001 que *“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”*.(Grifado)

Por sua vez, a IN 01/1986, estabelece que *“Igualmente não são considerados produtos consumidos imediata e integralmente no processo de industrialização as partes e peças de máquina, aparelho ou equipamento, pelo fato de não se constituírem em produto individualizado, com identidade própria, mas apenas componentes de uma estrutura estável.*

E continua *“Excepcionam-se da conceituação do inciso anterior 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 contacto 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 implementa ou as contém”* (não existem grifos no original).

Dessa forma, dentro dessa linha de interpretação, ou seja, a da caracterização de mercadoria como produto intermediário à luz da IN 01/2001, e considerando-se a restrição imposta pela IN 01/1986, conclui-se, tendo em vista as informações trazidas pelas partes, especialmente a relação trazida pelo Fisco às fls. 09/10, assim como as informações às fls. 1226/1242, o Laudo Pericial constante de fls. 1458/1466 e o detalhamento do processo produtivo trazido pela Autuada às fls. 1524/1534, conclui-se que são considerados produtos intermediários para efeito de aproveitamento de créditos de ICMS os produtos FLOCULAN, SULFATO DE COBRE, CIANETO DE SÓDIO, ZINCO METÁLICO (EM PÓ), NITRATO DE CHUMBO, ÁCIDO CLORÍDRICO e SODA CÁUSTICA.

Abaixo apresenta-se pequena síntese da participação desses produtos dentro do processo produtivo da ora Impugnante:

FLOCULAN

“O espessamento é uma etapa de separação sólido/líquido, baseada na sedimentação. É utilizada para recuperação de água de polpas contendo minérios, rejeitos ou concentrados; preparação de rejeitos para descarte com porcentagem de sólidos mais elevada; preparação de polpas com densidades mais adequadas para operações subseqüentes; separação de espécies dissolvidas dos sólidos lixiviados em instalações hidrometalúrgicas. Normalmente realizada em tanque circular no qual a alimentação contínua é realizada na região central. O líquido clarificado (água) recuperado na parte superior é denominado overflow. A polpa adensada, recuperada na parte inferior do tanque, é denominada underflow. O floculante é um polímero adicionado à polpa que alimenta o espessador com o objetivo de agregar as partículas sólidas e garantir que o minério que alimenta o espessador seja sedimentado com a polpa e não seja recirculado indefinidamente para o processo. O floculante promove a agregação dos sólidos pela sua adsorção (adesão) na superfície dos sólidos” (fls. 1527).

Pelo visto, este produto é utilizado diretamente no processo produtivo (separação do ouro do minério), sendo considerado produto intermediário.

SULFATO DE COBRE

“A etapa de flotação no circuito de Cuiabá recebe o material proveniente do underflow do espessador e consiste da separação entre os materiais de interesse (ouro, minerais sulfetados e grafita) e aqueles sem interesse imediato (ganga). Esta separação ou concentração de materiais de interesse se dá com a adição de reagentes específicos: promotores/coletores (ditiofosfato de sódio e mercaptobenzotiazol); espumante (dowfroth); ativador (sulfato de cobre)” ((fls. 1528).

Sem muita dificuldade, verifica-se que o produto sulfato de cobre é um produto intermediário utilizado diretamente no processo produtivo do contribuinte.

CIANETO DE SÓDIO

“A primeira etapa da Hidrometalurgia compreende a lixiviação, que é realizada em tanques aerados denominados pachucas. Adiciona-se cal (Cão) sob a forma de leite de cal para se obter o controle adequado do pH. A lixiviação propriamente dita, que é feita utilizando-se o reagente cianeto de sódio (NaCN) deve ser conduzida em valor de pH maior que 10,5 que evita a formação do gás cianídrico (HCN) que em quantidades muito pequenas pode ser fatal ao ser humano” (fls. 1531).

“A função do íon cianeto é promover a solubilização do ouro contido no produto calcinado, permitindo, assim, a sua extração.”

Verifica-se, pois, tratar-se de produto intermediário.

ZINCO METÁLICO E NITRATO DE CHUMBO

“Após a lixiviação, a polpa de calcinado é espessada para a separação do licor, rico em ouro solúvel, dos sólidos que ainda contém certa quantidade de ouro recuperável. O overflow do espessador é então clarificado e submetido a uma etapa de precipitação denominada Merrill Crowe. Neste processo, o filtrado rico em ouro solúvel é desaerado e recebe a adição de zinco metálico (em pó) que promove a precipitação do

ouro solúvel presente na solução rica. Nitrato de chumbo ($PbNO_3$) é utilizado como agente auxiliar na precipitação de ouro, sem este componente a reação de precipitação e recuperação do ouro ficaria economicamente inviável” (fls. 1531).

Conclui-se, também, que ambos produtos são consumidos no processo produtivo, constituindo-se, pois, como produtos intermediários.

ÁCIDO CLORÍDRICO

“O calcinado, após espessamento descrito acima, é enviado para a segunda etapa de lixiviação, quando recebe uma quantidade adicional de cianeto e em seguida passa pela etapa de adsorção com carvão ativado. A etapa de adsorção com carvão ativado, conhecida como CIP, tem por objeto a remoção final do ouro solúvel presente na polpa através do contato com carvão ativado... Esta etapa é realizada em temperatura elevada e com a utilização do reagente ácido clorídrico (HCL). O ácido clorídrico remove os carbonatos presentes no carvão ativado carregado, preparando o material para a dessorção (retirada) do ouro” (fls. 1532).

Trata-se, pois, de produto intermediário.

SODA CÁUSTICA

“Na etapa seguinte, que é a eluição propriamente dita, o material recebe um banho com solução de soda cáustica (NaOH) e cianeto, em temperatura elevada, promovendo-se a dessorção do ouro. O ouro é transferido do carvão ativado para a solução utilizada no banho de eluição. A solução rica do banho é enviada para o processo de precipitação Merrill Crowe e o carvão ativado é regenerado (reativado) em forno rotativo e retorna ao processo nos tanques de adsorção” (fls. 1532).

Pelo visto, a soda cáustica também participa da linha de produção como produto intermediário.

Por outro lado, os outros produtos cujos créditos foram estornados, excetuando-se os itens cabo ótico, lona crua, pedra britada, help hand, papelão, plug/tomada, eletrodutos, eixo cardan, pedra de mão e cadeado, não se tratam de produtos intermediários e sim materiais de uso/consumo do estabelecimento, considerando-se as disposições contidas na Instrução Normativa nº 01/86.

Nessa linha, a Lei Complementar nº 87/96 previu a possibilidade de aproveitamento de créditos relacionados a materiais de uso ou consumo do estabelecimento quando relacionados com a produção de mercadorias destinadas ao exterior:

Art. 20 - Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 3º - É vedado o crédito relativo à mercadoria entrada no estabelecimento ou a prestação de serviços a ele feita:

I - para integração ou consumo em processo de industrialização ou produção rural, quando a saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto, **exceto se tratar-se de saída para o exterior;** (Grifado)

Art. 32 - A partir da data de publicação desta Lei Complementar:

I -

II - darão direito de crédito, que não será objeto de estorno, **as mercadorias entradas no estabelecimento para integração ou consumo em processo de produção de mercadorias industrializadas,** inclusive semi-elaboradas, **destinadas ao exterior;** (Grifado)

Os Regulamentos do ICMS de 1996 e 2002, vigentes à época da entrada das mercadorias, previam:

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:

(...)

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

1) o valor do imposto correspondente às mercadorias, inclusive material de embalagem, adquiridas ou recebidas no período para comercialização;

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:

2.1) incluem-se na embalagem todos os elementos que a compoñham, a protejam ou lhe assegurem a resistência;

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;

3) o valor do imposto correspondente:

3.1) às **mercadorias** adquiridas ou recebidas, a partir de 16 de setembro de 1996, para **integração ou consumo em processo de produção de produtos**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

industrializados, inclusive os semi-elaborados, destinados à exportação para o exterior; (Grifado)

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:

(...)

Efeitos de 15/12/2002 a 13/08/2007 - Redação original:

"VI - às mercadorias adquiridas ou recebidas para integração ou consumo em processo de produção de produtos industrializados, inclusive os semi-elaborados, destinados à exportação para o exterior;"

É interessante notar que os Regulamentos distinguiam claramente os créditos referentes a matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem daqueles relativos às mercadorias adquiridas para integração ou consumo em processo de produção de produtos industrializados destinados ao exterior.

Ainda, nos mesmos Regulamentos, o dispositivo que tratava da vedação de crédito era mais que explícito ao prever vedação de créditos relacionada a materiais para uso ou consumo do estabelecimento, ressalvando quanto àqueles integrados ou consumidos em industrialização de produtos destinados ao exterior:

RICMS/96

Art. 70 - Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

(...)

Efeitos de 1º/01/98 a 31/12/99 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 22, II, ambos do Dec. nº 40.059, de 18/11/98 - MG de 19.

"III - se tratar de entrada, até 31 de dezembro de 1999, de bens destinados a uso ou consumo do estabelecimento, excetuada a hipótese prevista no item 3 do § 1º do artigo 66;" (Grifado)

RICMS/02

Art. 70 - Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

(...)

Efeitos de 17/12/2002 a 31/12/2006 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 12, I, "a", ambos do Dec. nº 43.195, de 17/02/2003:

"III - se tratar de entrada, até 31 de dezembro de 2006, de bens destinados a uso ou a consumo do estabelecimento, excetuadas as hipóteses

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

previstas nos incisos VI e VII do caput do artigo 66 deste Regulamento;”

Cumprе salientar que o órgão responsável pela interpretação da legislação tributária, dentro da estrutura da Secretaria de Estado da Fazenda, a Superintendência de Tributação (SUTRI), sustentava, no período sob análise, o mesmo entendimento acima, conforme Consulta de Contribuinte nº 03/2007, que traz a seguinte ementa:

CRÉDITO DE ICMS - SAÍDAS PARA EXPORTAÇÃO - A aquisição ou recebimento de mercadoria para integração ou consumo em processo de industrialização de produtos destinados à exportação ensejará direito ao crédito do imposto na proporção das saídas para o exterior, conforme disposto no inciso VI do art. 66 do RICMS/02.

Assim, tem-se que para as empresas industriais não exportadoras, o creditamento se restringia à aquisição de matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagem. Por outro lado, em se tratando de exportação, permitia-se a apropriação de créditos inerentes aos produtos de uso ou consumo integrados ou consumidos no processo industrial, antecipando a vigência do dispositivo geral que abriga o material de uso/consumo.

Existindo a diferença no seio do Regulamento é razoável o entendimento de que o material de uso/consumo mencionado não é produto intermediário, caracterizando-se exatamente por aquele que não atende aos ditames da Instrução Normativa 01/86, mas que está vinculado ao processo produtivo.

Dessa forma, conclui-se que devam ser excluídas das exigências de estorno de créditos as operações relativas às entradas das mercadorias objeto do lançamento, com as exclusões supra, na proporção das saídas para o exterior dos produtos em relação às saídas totais do estabelecimento, percentual esse a ser verificado quando da liquidação da decisão.

No que tange aos demais itens, a saber, cabo ótico, lona crua, pedra britada, help hand, papelão, plug/tomada, eletrodutos, eixo cardan, pedra de mão e cadeado, verifica-se que não se incluem dentre os materiais consumidos no processo de industrialização de produtos destinados ao exterior.

Por outro lado, também não se enquadram como ativo permanente.

No que tange à classificação de mercadorias como bens do ativo permanente ou do ativo permanente alheio à atividade do estabelecimento, imperioso observar o Regulamento do ICMS e a Instrução Normativa DLT/SRE nº 01/1998.

Considerando-se que o trabalho fiscal trata da análise de créditos de ICMS referentes a entradas de mercadorias no período de 01/01/2002 a 31/05/2004, deve ser observada a legislação que trata da matéria estritamente referente a este período.

Nesse sentido, o RICMS/02 assim estabelecia:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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:

(...)

II - à entrada de bem destinado ao ativo permanente do estabelecimento, observado o disposto nos §§ 3º, 5º e 6º deste artigo;

(...)

§ 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 deste Regulamento, o seguinte:

I - 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;

II - a fração de 1/48 (um quarenta e oito avos) será proporcionalmente aumentada ou diminuída, *pro rata die*, caso o período de apuração seja superior ou inferior a um mês civil;

III - na hipótese de alienação do bem antes do término do quadragésimo oitavo período de apuração, contado a partir daquele em que tenha ocorrido a sua entrada no estabelecimento, não será admitido, a partir do período em que ocorrer a alienação, o abatimento de que trata este parágrafo em relação à fração que corresponderia ao restante do quadriênio;

IV - além do lançamento em conjunto com os demais créditos, no momento da apuração do imposto, no montante determinado, conforme o caso, pelos incisos I e II deste parágrafo ou pelo § 8º do artigo 70 deste Regulamento, o valor do imposto incidente nas operações relativas à entrada de bem destinado ao ativo permanente e o crédito correspondente serão escriturados no livro Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente (CIAP), modelo C.

(...)

§ 5º - Para fins de aproveitamento de crédito, o bem destinado ao ativo permanente deve satisfazer, de forma cumulativa, os seguintes requisitos:

Efeitos de 15/12/2002 a 29/06/2005 - Redação original:

"I - ser de propriedade do contribuinte e ser utilizado em suas atividades operacionais;"

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Efeitos de 15/12/2002 a 29/06/2005 - Redação original:

II - ter valor relevante;"

III - ter vida útil superior a 12 (doze) meses;

IV - a limitação de sua vida útil decorrer apenas de causas físicas, tais como o uso, o desgaste natural ou a ação dos elementos da natureza, ou de causas funcionais, como a inadequação ou o obsolescimento;

V - não integrar o produto final, exceto se de forma residual;

Efeitos de 15/12/2002 a 29/06/2005 - Redação original:

"§ 6º - Consideram-se, ainda, ativo permanente as partes e as peças de máquina, equipamento, instrumento ou ferramenta, desde que estes atendam aos requisitos do ativo permanente, nos termos do parágrafo anterior."

Portanto, os pressupostos que norteavam, à época das operações tratadas nos autos, a caracterização do bem como ativo permanente eram:

- ser de propriedade do contribuinte e ser utilizado em suas atividades operacionais;
- ter valor relevante;
- ter vida útil superior a 12 (doze) meses;
- a limitação de sua vida útil decorrer apenas de causas físicas, tais como o uso, o desgaste natural ou a ação dos elementos da natureza, ou de causas funcionais, como a inadequação ou o obsolescimento.

Por outro lado, tratando-se de partes e peças de máquina, equipamento, instrumento ou ferramenta, elas serão consideradas ativo permanente se cumprirem todos os pressupostos acima delineados.

Cumprido ressaltar, ainda, que quanto à análise concernente a ativo permanente deve ser observada, também, a Instrução Normativa DLT/SRE nº 01/1998, que dispõe sobre bens e serviços alheios à atividade do estabelecimento.

A citada Instrução estabelece:

Art. 1º - Consideram-se alheios à atividade do estabelecimento:

I - os veículos de transporte pessoal;

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;

b - sejam utilizados em atividades de capacitação técnica, de cultura, de lazer, esportivas, ou de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

profilaxia dos empregados, ainda que visem a aumentar a produtividade da empresa;

c - não sejam empregados na consecução da atividade econômica do estabelecimento, assim entendidos aqueles não utilizados na área de produção industrial, agropecuária, extrativa, de comercialização, ou de prestação de serviços.

III - as mercadorias ou os serviços recebidos que se destinem à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento.

Portanto, analisando-se os bens e mercadorias cujos créditos foram estornados à luz da legislação supra, conclui-se que os produtos em questão não observam os pressupostos supra.

Verifica-se, pois, que em alguns dos itens se trata de substituição de partes e peças de pequenos valores que não importa em imobilização dos mesmos por parte da Mineradora.

Os critérios referentes à obrigatoriedade das partes ou peças de equipamento serem contabilizadas como ativo imobilizado e sua substituição resultar em aumento de vida útil do bem por prazo superior a 12 (doze) meses não foram observados na presente análise tendo em vista que a vigência temporal dos mesmos (30/06/05) encontra-se fora do período de ocorrência dos fatos geradores ora analisados.

Merece, ainda, destaque a análise referente aos itens eletrodutos e pedra britada. Tais itens, conforme previsão do inciso III, do art. 1º da Instrução Normativa nº 01/1998, acima transcrito, se enquadram como bens alheios à atividade por serem bens imóveis do estabelecimento.

Tal previsão encontra-se ratificada pelo atual Código Civil:

Art. 79. São bens imóveis o solo e tudo quanto se lhe incorporar natural ou artificialmente.

Por sua vez, o artigo 175, Anexo IX, RICMS/02 traz o entendimento:

Art. 175 - Entende-se como obra de construção civil, hidráulica ou semelhantes:

(...)

IV - construção de sistema de abastecimento de água ou de saneamento;

(...)

VI - execução de obra elétrica ou hidrelétrica;

VII - execução, no respectivo canteiro, de obra de montagem ou construção de estruturas em geral.

Nesse sentido, tratando-se de obra de construção civil (bens imóveis) e considerando-se a interpretação dada à legislação, no que tange à matéria ora enfocada, pela citada Instrução Normativa DLT/SRE nº 01/1998, constata-se não haver respaldo para aproveitamento de créditos do imposto relativos a essas mercadorias.

Art. 1º - Consideram-se alheios à atividade do estabelecimento:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

III - as mercadorias ou os serviços recebidos que se destinem à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento. (Grifado)

Portanto, de todo o acima exposto, verifica-se que restaram, em parte, caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas, em parte, as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, dando prosseguimento ao julgamento iniciado em 20/02/08, nos termos da Portaria 04/2001, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir das exigências os produtos floculan, sulfato de cobre, cianeto de sódio, zinco metálico (em pó), nitrato de chumbo, ácido clorídrico e soda cáustica, além de considerar os créditos referentes aos demais itens, na proporção das saídas para o exterior dos produtos resultantes do processo produtivo, excetuando-se os itens, cabo ótico, lona crua, pedra britada, help hand, papelão, plug/ tomada, eletrodutos, eixo cardan, pedra de mão e cadeado. Vencida, em parte, a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), que divergia do voto do relator para excluir, também, todos os produtos utilizados na ETA (fls.1512) e os produtos cadinho e cloro liquefeito, utilizados na fundição, nos termos do laudo elaborado pela Impugnante (fls. 1526/ 1530). Vencido, em parte, o Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior, que divergia do voto majoritário por não excluir os produtos floculan e soda cáustica. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisor), René de Oliveira e Sousa Júnior e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 27 de fevereiro de 2008.

**Edwaldo Pereira de Salles
Presidente / Relator**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.559/08/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000153650-67
Impugnação: 40.010119757-41
Impugnante: Mineração Morro Velho Ltda.
IE: 448429825.03-79
Proc. S. Passivo: Leonel Martins Bispo/Outro(s)
Origem: DF/Contagem

Voto proferido pelo Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A autuação versa sobre acusação fiscal, referente ao período de 01/01/02 a 31/05/04, de falta de recolhimento da diferença entre as alíquotas interna e interestadual na aquisição de materiais de uso/consumo do estabelecimento, conforme previsto no § 1º, do art. 43, do RICMS/96 e no item 1, do § 1º, do art. 42, do RICMS/02, acarretando as exigências de ICMS (diferença) e Multa de Revalidação, prevista no inciso II, do art. 56, da Lei 6763/75 e de aproveitamento indevido de créditos destacados em notas fiscais de aquisição de materiais de uso/consumo do estabelecimento e de bens alheios à atividade do estabelecimento, acarretando as exigências de ICMS e Multa de Revalidação, prevista no inciso II, do art. 56, da Lei 6763/75.

A 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em 27/02/08 e dando prosseguimento ao julgamento iniciado em 18/12/07, no mérito, pelo voto de qualidade, julgou parcialmente procedente o lançamento para excluir das exigências os produtos floculan, sulfato de cobre, cianeto de sódio, zinco metálico (em pó), nitrato de chumbo, ácido clorídrico e soda cáustica, além de considerar os créditos referentes aos demais itens, na proporção das saídas para o exterior dos produtos resultantes do processo produtivo, excetuando-se os itens, cabo ótico, lona crua, pedra britada, help hand, papelão, plug/ tomada, eletrodutos, eixo cardan, pedra de mão e cadeado.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência é apenas em relação aos produtos “floculan” e “soda cáustica” cujos créditos foram glosados pelo Fisco à acusação de que se referem a materiais de uso/consumo do estabelecimento. A imputação fiscal está correta e o lançamento, quanto à glosa dos créditos referentes às aquisições desses dois produtos, deve ser mantido pelos fundamentos a seguir expostos.

O produto “floculan”, como o produto “prestol” cujos créditos também foram glosados e não impugnados, é um produto químico utilizado como floculante conforme informação do Fisco às fls. 1.226/1.227. O floculante, conforme informação da Impugnante à fl. 1.527, é um polímero floculante e os polímeros floculantes, conforme informação da mesma às fls. 1.516, são utilizados como floculante em testes

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de sedimentação no Laboratório de processos. Os laboratórios, quaisquer que sejam, cuidam do controle de qualidade e configuram linhas marginais ao processo produtivo, e os produtos ali utilizados não podem ser considerados como produtos intermediários pela definição dada pelo art. 66, inc. V, alínea “b”, do RICMS/02 e segundo interpretação da Instrução Normativa SLT nº 01/86.

O produto “soda cáustica” segundo informação do Fisco à fl. 1.237 é um produto químico utilizado em diversos locais do estabelecimento, inclusive nas estações de tratamento de efluentes e, segundo a Impugnante à fl. 1.513, é utilizado no tratamento de água. As estações de tratamento de efluentes e de tratamento de água também são linhas marginais ao processo produtivo e os produtos ali utilizados não podem ser considerados como produtos intermediários pela definição dada pelo art. 66, inc. V, alínea “b”, do RICMS/02 e segundo interpretação da Instrução Normativa SLT nº 01/86.

Diante disso, julgo parcialmente procedente o lançamento para excluir das exigências os produtos sulfato de cobre, cianeto de sódio, zinco metálico (em pó), nitrato de chumbo e ácido clorídrico, além de considerar os créditos referentes aos demais itens, na proporção das saídas para o exterior dos produtos resultantes do processo produtivo, excetuando-se os itens, cabo ótico, lona crua, pedra britada, help hand, papelão, plug/ tomada, eletrodutos, eixo cardan, pedra de mão e cadeado.

Sala das Sessões, 27 de fevereiro de 2008.

René de Oliveira e Sousa Júnior
Conselheiro