

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.301/14/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000175634-43
Recurso de Revisão: 40.060136134-00
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Anglogold Ashanti Córrego do Sítio Mineração S/A
Proc. S. Passivo: Fabiana Leão de Melo/Outro(s)
Origem: DF/BH-3 - Belo Horizonte

EMENTA

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO – IMPORTAÇÃO – BENS ALHEIOS À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO. Acusação fiscal de falta de recolhimento de ICMS incidente sobre as operações de importação de bens para integrar seu ativo permanente, em razão do uso indevido do instituto do diferimento do imposto, previsto no item 41, alínea “b”, Parte 1, Anexo II do RICMS/02, por não terem sido, os referidos bens, empregados no processo de industrialização do estabelecimento. Exigências de ICMS e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Restabelecimento das exigências fiscais, por serem os referidos bens utilizados em atividades fora do processo de industrialização do estabelecimento, caracterizados como bens alheios nos termos do que dispõe o art. 1º, inciso II, alíneas “a” e “c” da Instrução Normativa - IN DLT nº 01/98, exceto em relação ao equipamento importado sob o regime de admissão temporária.

Recurso de Revisão conhecido à unanimidade e parcialmente provido pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

Versa o presente lançamento acerca da acusação fiscal de falta de recolhimento do ICMS, no período de 1º de janeiro a 31 de julho de 2007, em decorrência da descaracterização do diferimento do imposto previsto no item 41, alínea “b” da Parte 1 do Anexo II do RICMS/02, tendo em vista que os bens importados foram utilizados fora do processo produtivo do estabelecimento autuado (bens alheios).

Exigências de ICMS e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Conforme decisão consubstanciada no Acórdão nº 21.315/14/3ª, a 3ª Câmara de Julgamento, em preliminar, à unanimidade, rejeitou as prefaciais arguidas. Também em preliminar, à unanimidade, indeferiu o pedido de perícia. No mérito, por maioria de votos, julgou improcedente o lançamento. Vencido o Conselheiro José Luiz

Drumond (Relator), que o julgava parcialmente procedente, nos termos da reformulação do crédito tributário de fls. 476/477, excluindo, ainda, as exigências relativas ao equipamento importado sob o regime de admissão temporária.

O Estado de Minas Gerais, inconformado, interpõe, tempestivamente, o Recurso de Revisão (fls. 710/731), por intermédio de procurador regularmente constituído.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: Acórdãos n°s 20.530/12/3ª (decisão da Câmara Especial Acórdão n° 4.004/13/CE) e 20.236/13/2ª (cópias anexas às fls. 733/757).

A Recorrida, tempestivamente, por intermédio de seu procurador legalmente constituído, contrarrazoa o Recurso do Estado de Minas Gerais (fls.760/806).

Requer seja não conhecido e negado provimento ao Recurso.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 807/818, opina em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo seu provimento.

DECISÃO

Da Preliminar dos Pressupostos de Admissibilidade

Superada, de plano, a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos, aprovado pelo Decreto n° 44.747/08, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

Com efeito, as decisões apontadas como paradigmas são as proferidas nos seguintes Acórdãos: n°s 20.530/12/3ª (decisão da Câmara Especial – Acórdão n° 4.004/13/CE) e 20.236/13/2ª (cópias anexas às fls. 733/757).

Verifica-se que a decisão consubstanciada no Acórdão n° 20.530/12/3ª, não reformada em sede de recurso de revisão (Acórdão n° 4.004/12/3ª), refere-se a lançamento de mesma acusação fiscal (descaracterização do diferimento – bens alheios) e sujeição passiva dos presentes autos.

Tendo em vista que somente houve interposição de Recurso de Revisão pelo Sujeito Passivo, a discussão travada no julgamento relativo ao Acórdão indicado como paradigma de n° 4.004/13/CE ateu-se ao equipamento “sonda perfuratriz”, cujas exigências foram mantidas na decisão anterior.

Em tais decisões restou consignado o seguinte:

DECISÃO PARADIGMA: ACÓRDÃO: 20.530/12/3ª
RITO: SUMÁRIO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PTA/AI: 01.000172377-32

IMPUGNAÇÃO: 40.010131283-53

IMPUGNANTE: ANGLOGOLDASHANTI CÓRREGO DO SÍTIO MINERAÇÃO S/A

IE: 572402910.02-80

PROC. S. PASSIVO: JOÃO DÁCIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM/OUTRO(S)

ORIGEM: DF/BH-3 - BELO HORIZONTE

EMENTA

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO – IMPORTAÇÃO – BENS ALHEIOS À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO. **CONSTATOU-SE QUE A AUTUADA DEIXOU DE RECOLHER ICMS INCIDENTE SOBRE AS OPERAÇÕES DE IMPORTAÇÃO DE BENS PARA INTEGRAR SEU ATIVO PERMANENTE, EM RAZÃO DO USO INDEVIDO DO INSTITUTO DO DIFERIMENTO DO IMPOSTO, PREVISTO NO ITEM 41, ALÍNEA “B”, PARTE 1, ANEXO II DO RICMS/02, POR SEREM OS REFERIDOS BENS UTILIZADOS EM ATIVIDADES FORA DO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO DO ESTABELECIMENTO.** INFRAÇÃO PARCIALMENTE CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 1º, INCISO II, ALÍNEAS “A” E “C” DA IN DLT Nº 01/98. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75, E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXVIII DA CITADA LEI. CRÉDITO TRIBUTÁRIO REFORMULADO PELO FISCO. ENTRETANTO, DEVEM AINDA SER EXCLUÍDAS AS EXIGÊNCIAS DOS SEGUINTES BENS DESCRITOS NO ANEXO 2, ÀS FLS. 28, 30 E 31 DOS AUTOS.

(...)

TRATA A AUTUAÇÃO DE FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS, NOS MESES DE AGOSTO E DEZEMBRO DE 2006, DEVIDO NAS OPERAÇÕES DE IMPORTAÇÃO DO EXTERIOR DE BENS PARA INTEGRAR O ATIVO PERMANENTE DA EMPRESA AUTUADA, EM RAZÃO DO USO INDEVIDO DO INSTITUTO DO DIFERIMENTO DO IMPOSTO, PREVISTO NO ITEM 41, ALÍNEA “B”, PARTE 1, ANEXO II DO RICMS/02, POR TER SIDO CONSTATADO PELA FISCALIZAÇÃO, MEDIANTE ANÁLISE DAS DECLARAÇÕES DE IMPORTAÇÕES (DI), LIVROS FISCAIS E INFORMAÇÕES FORNECIDAS POR MEIO DE INTIMAÇÃO, **QUE OS REFERIDOS BENS FORAM UTILIZADOS EM ATIVIDADES FORA DO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO DO ESTABELECIMENTO,** E POR NÃO TER EMITIDO AS NOTAS FISCAIS DE ENTRADA DAS RESPECTIVAS MERCADORIAS IMPORTADAS.

(...)

A IMPUGNANTE ALEGA QUE HOUE ERRO NA CLASSIFICAÇÃO DOS BENS COMO ALHEIOS, NA MEDIDA EM QUE SE TRATAM DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS UTILIZADOS NAS MINAS DE EXTRAÇÃO MINERAL, OU SEJA, NA ÁREA ONDE É DESENVOLVIDA A ATIVIDADE ECONÔMICA DA EMPRESA.

JÁ O FISCO, ENTENDE QUE NÃO HOUE ERRO NA CLASSIFICAÇÃO DOS BENS, VEZ QUE “O CONCEITO DE BEM ALHEIO NA LEGISLAÇÃO DO ICMS É MAIS AMPLO QUE O CONCEITO DO DIREITO DE PROPRIEDADE, INCLUINDO NA SUA EXTENSÃO TODO BEM QUE, MESMO PERTENCENTE AO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ATIVO DO CONTRIBUINTE, SEJA APLICADO EM ATIVIDADE DESAFETA AO ICMS, FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO ESTADUAL”.

COM EFEITO, O FATO DE O BEM PERTENCER AO ATIVO PERMANENTE E SER UTILIZADO NO ESTABELECIMENTO DO CONTRIBUINTE NÃO ATENDE, POR SI SÓ, AS CONDIÇÕES IMPOSTAS PELA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA QUE REGE O ICMS. É NECESSÁRIO QUE ESSE BEM SEJA UTILIZADO EM ATIVIDADES TRIBUTADAS PELO ICMS.

NESSE CONTEXTO, COM BASE NA ANÁLISE DOS SLIDES DO CICLO PRODUTIVO DAS MINAS DE EXTRAÇÃO MINERAL, TRAZIDOS PELA IMPUGNANTE, VERIFICA-SE QUE O BEM “SONDA PERFURATRIZ” DE FLS. 27 É UTILIZADO EM ATIVIDADES NÃO AFETAS À HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO ICMS.

COM BEM DESTACOU O FISCO NA MANIFESTAÇÃO FISCAL “A SONDA É UTILIZADA PARA ORIENTAR AS ESCAVAÇÕES, RETIRANDO AMOSTRAS (TESTEMUNHO) DAS FORMAÇÕES ROCHOSAS COM VISTAS A DETECTAR DESCONTINUIDADE DO CORPO DE MINÉRIO, A ORIENTAÇÃO DA ROCHA ETC. ESSA MÁQUINA EMBORA OPERANDO NA MINA EM PRODUÇÃO, CONTINUA INSERTA NA ETAPA DE BUSCA DE DADOS DENTRO DE UM PROCESSO DE INFORMAÇÃO À SEMELHANÇA DA SONDAGEM DESENVOLVIDA NOS ESTUDOS PRÉVIOS DE VIABILIDADE ECONÔMICA DA MINA”.

PROSSEGUINDO, O FISCO DESTACA QUE “A REFERIDA MÁQUINA NÃO INTEGRA O NÚCLEO DO PROCESSO DE LAVRA/EXTRAÇÃO, COMO: A) PERFURAÇÃO DE ROCHA PARA DETONAÇÃO, B) CARREGAMENTO DE EXPLOSIVO, C) DESMONTE DE ROCHA E D) MANUSEIO DE MINÉRIO DE OURO.

EM ASSIM SENDO A SONDAGEM AINDA QUE DESENVOLVIDA NO INTERIOR DA MINA CONSTITUI UMA ATIVIDADE CONCEITUALMENTE FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO ICMS. NENHUM PRODUTO É ACESSADO, TRABALHADO, PROCESSADO, OU MANUSEADO PELA MÁQUINA”.

ASSIM, CORRETO O ENQUADRAMENTO DO BEM COMO ALHEIO À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO, E, A CONSEQUENTE DESCARACTERIZAÇÃO DO DIFERIMENTO, PELA INAPLICAÇÃO DA SONTA SEGUNDO O PRECEITO DEFINIDO NO ITEM 41, ALÍNEA “B”, PARTE I, ANEXO II DO RICMS/02, SENDO MANTIDA A EXIGÊNCIA DO ICMS E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO. (GRIFOS ACRESCIDOS).

DECISÃO PARADIGMA: ACÓRDÃO: 4.004/13/CE

RITO: SUMÁRIO

(...)

DESSA FORMA, REMANESCE A DISCUSSÃO EM RELAÇÃO À SONTA PERFURATRIZ LISTADA ÀS FLS. 27 DOS AUTOS.

NESSE CONTEXTO, COM BASE NA ANÁLISE DOS SLIDES DO CICLO PRODUTIVO DAS MINAS DE EXTRAÇÃO MINERAL, ACOSTADOS PELA RECORRENTE, QUANDO DA IMPUGNAÇÃO AO LANÇAMENTO, VERIFICA-SE QUE O BEM “SONDA PERFURATRIZ” DE FLS. 27 É UTILIZADO EM ATIVIDADES NÃO AFETAS À HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO ICMS.

COM BEM DESTACOU A FISCALIZAÇÃO NA MANIFESTAÇÃO FISCAL “A SONTA É UTILIZADA PARA ORIENTAR AS ESCAVAÇÕES, RETIRANDO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

AMOSTRAS (TESTEMUNHO) DAS FORMAÇÕES ROCHOSAS COM VISTAS A DETECTAR DESCONTINUIDADE DO CORPO DE MINÉRIO, A ORIENTAÇÃO DA ROCHA ETC. ÉSSA MÁQUINA EMBORA OPERANDO NA MINA EM PRODUÇÃO, CONTINUA INSERTA NA ETAPA DE BUSCA DE DADOS DENTRO DE UM PROCESSO DE INFORMAÇÃO À SEMELHANÇA DA SONDADEM DESENVOLVIDA NOS ESTUDOS PRÉVIOS DE VIABILIDADE ECONÔMICA DA MINA”. DESTACOU A FISCALIZAÇÃO QUE “AREFERIDA MÁQUINA NÃO INTEGRA O NÚCLEO DO PROCESSO DE LAVRA/EXTRAÇÃO, COMO: A) PERFURAÇÃO DE ROCHA PARA DETONAÇÃO, B) CARREGAMENTO DE EXPLOSIVO, C) DESMONTE DE ROCHA E D) MANUSEIO DE MINÉRIO DE OURO. EM ASSIM SENDO A SONDADEM AINDA QUE DESENVOLVIDA NO INTERIOR DA MINA CONSTITUI UMA ATIVIDADE CONCEITUALMENTE FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO ICMS.”

ASSIM, CORRETO O ENQUADRAMENTO DO BEM COMO ALHEIO À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO E, A CONSEQUENTE DESCARACTERIZAÇÃO DO DIFERIMENTO, PELA INAPLICAÇÃO DA SONDA SEGUNDO O PRECEITO DEFINIDO NO ITEM 41, ALÍNEA “B”, PARTE I, ANEXO II DO RICMS/02, SENDO MANTIDA A EXIGÊNCIA DO ICMS E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO.

(...)

DIANTE DO EXPOSTO, ACORDA A CÂMARA ESPECIAL DO CC/MG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM CONHECER DO RECURSO DE REVISÃO. NO MÉRITO, PELO VOTO DE QUALIDADE, EM NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(...)

SALA DAS SESSÕES, 08 DE FEVEREIRO DE 2013.

MARIA DE LOURDES MEDEIROS

PRESIDENTE / RELATORA DESIGNADA

Observa-se que, nas decisões paradigmáticas retromencionadas, houve a descaracterização do diferimento do imposto na importação do exterior da sonda perfuratriz, por ter sido tal equipamento considerado alheio à atividade do estabelecimento, uma vez que utilizado em atividades não afetas à hipótese de incidência do ICMS (art. 1º, inciso II, alíneas “a” e “c” da Instrução Normativa nº 01/98).

Divergentemente, decidiu a Egrégia 3ª Câmara deste Conselho, na decisão recorrida, que tal equipamento não pode ser enquadrado como alheio à atividade do estabelecimento autuado, sob o entendimento de ser inaplicável ao caso a Instrução Normativa nº 01/98. Examine-se:

DECISÃO RECORRIDA (ACÓRDÃO Nº 21.315/14/3ª)

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO – IMPORTAÇÃO – BENS ALHEIOS À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO. IMPUTAÇÃO FISCAL DE QUE A ORA IMPUGNANTE TERIA DEIXADO DE RECOLHER ICMS INCIDENTE SOBRE AS OPERAÇÕES DE IMPORTAÇÃO DE BENS PARA INTEGRAR SEU ATIVO PERMANENTE, EM RAZÃO DO USO INDEVIDO DO INSTITUTO DO DIFERIMENTO DO IMPOSTO, PREVISTO NO ITEM 41, ALÍNEA “B”, PARTE 1, ANEXO II DO RICMS/02, POR NÃO TEREM SIDO OS REFERIDOS BENS EMPREGADOS NO PROCESSO DE

INDUSTRIALIZAÇÃO DO ESTABELECIMENTO. **CONTUDO, O CONCEITO DE PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO PARA BENS A SEREM INTEGRADOS AO ATIVO PERMANENTE NÃO É O MESMO DE MATÉRIA PRIMA. INAPLICÁVEL AO CASO DOS AUTOS A INSTRUÇÃO NORMATIVA SLT N.º 01/98.** DESTA FORMA, TENDO RESTADO DEMONSTRADO QUE OS BENS IMPORTADOS PELA IMPUGNANTE FORAM, TODOS ELES, UTILIZADOS EM SEU PROCESSO PRODUTIVO, CORRETA ESTÁ A UTILIZAÇÃO DO INSTITUTO DO DIFERIMENTO DO IMPOSTO. CANCELADAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II DA LEI N.º 6.763/75. LANÇAMENTO IMPROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.

(...)

→ MÁQUINAS DE SONDAGEM

SEGUNDO A IMPUGNANTE, TODAS AS SONDAS SÃO UTILIZADAS NO PROCESSO DE SONDAGEM, DURANTE A EXTRAÇÃO DO MINÉRIO, ATRAVÉS DA PERFURAÇÃO DA ROCHA E DELIMITAÇÃO DO CORPO DE MINÉRIO A SER EXTRAÍDO.

RESSALTE-SE QUE AS SONDAS OBJETO DA AUTUAÇÃO NÃO SE REFEREM A SONDAS DE PESQUISA, UTILIZADAS A PARTIR DA SUPERFÍCIE, PARA A VERIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE MINÉRIO E SUA VIABILIDADE ECONÔMICA, E SIM DENTRO DA MINA SUBTERRÂNEA, NO MOMENTO DA EXTRAÇÃO DO MINÉRIO, QUANDO JÁ SE SABE DA SUA EXISTÊNCIA, LOCALIZAÇÃO E VIABILIDADE ECONÔMICA.

TAIS EQUIPAMENTOS SÃO UTILIZADOS NA PERFURAÇÃO DA ROCHA, DELIMITANDO A ÁREA A SER DETONADA PARA A EXTRAÇÃO DO MINÉRIO.

ASSIM, EM RAZÃO DA SUA UTILIZAÇÃO DIRETA E INDISPENSÁVEL NA EXTRAÇÃO DO MINÉRIO DE OURO, BEM COMO DO SEU CONTATO DIRETO COMO MINÉRIO, NÃO HÁ COMO SUSTENTAR A ACUSAÇÃO FISCAL DE EQUIPAMENTO ALHEIO AO PROCESSO PRODUTIVO.

O ARGUMENTO DO FISCO DE QUE AS SONDAS SÃO APLICADAS NA RETIRADA DE AMOSTRAS (TESTEMUNHOS) COM VISTAS A ORIENTAR AS ESCAVAÇÕES, SEGUNDO A DISPOSIÇÃO FÍSICA DOS CORPOS DE MINÉRIO, APENAS REFORÇA O ENTENDIMENTO DE UTILIZAÇÃO DO EQUIPAMENTO DIRETAMENTE NA FASE DE EXTRAÇÃO DO MINÉRIO.

ADEMAIS, OS EQUIPAMENTOS OPERAM NO INTERIOR DA MINA EM PRODUÇÃO E, PORTANTO, INTEGRAM O PROCESSO DE EXTRAÇÃO. ESSAS SONDAS NÃO PODEM SER CONSIDERADAS EQUIPAMENTOS DE APOIO OPERACIONAL, POIS ESTÃO DIRETAMENTE INSERIDAS NO PROCESSO DE EXTRAÇÃO. NENHUM PRODUTO É ACESSADO, TRABALHADO, PROCESSADO, OU MANUSEADO SEM QUE A FASE DE SONDAGEM SEJA CONCLUÍDA E, PARA ESTA FASE HÁ CONTATO DIRETO COM O BEM MINERAL A SER EXTRAÍDO.

É IMPORTANTE SALIENTAR QUE AS REGRAS QUER SEJAM DA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96 (ART. 20), OU MESMO DA INSTRUÇÃO NORMATIVA N.º 01/98 CITADA NOS AUTOS, SE REFEREM A APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DO IMPOSTO E NÃO SE CONFUNDEM COM AS REGRAS PARA INSTITUIÇÃO DO DIFERIMENTO. ASSIM, OS BENS QUE PARTICIPAM, AINDA QUE INDIETAMENTE DA ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO NÃO SÃO CONSIDERADOS ALHEIOS À ATIVIDADE DO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CONTRIBUINTE. APENAS SÃO CONSIDERADOS ALHEIOS OS BENS NÃO EMPREGADOS NA ÁREA DA ATIVIDADE ECONÔMICA DO CONTRIBUINTE (COMO BENS UTILIZADOS NO ESCRITÓRIO DA EMPRESA, POR EXEMPLO) OU AINDA AQUELES QUE SE PRESTAM À CONSTRUÇÃO/REFORMA DO ESTABELECIMENTO OU AINDA AO TRANSPORTE PESSOAL OU AO LAZER/CULTURA/CAPACITAÇÃO TÉCNICA DE SEUS EMPREGADOS. NO CASO DOS AUTOS, OS BENS AUTUADOS SÃO MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS UTILIZADOS NAS PRÓPRIAS MINAS DE EXTRAÇÃO MINERAL, OU SEJA, NA ÁREA ONDE É DESENVOLVIDA A ATIVIDADE ECONÔMICA DA EMPRESA, SENDO INDUBITAVELMENTE EMPREGADOS NO PROCESSO DE EXTRAÇÃO/INDUSTRIALIZAÇÃO DO OURO.

PORTANTO, O ENQUADRAMENTO DOS REFERIDOS BENS COMO ALHEIOS AO PROCESSO DE EXTRAÇÃO/INDUSTRIALIZAÇÃO NÃO PODE SER CORROBORADO.

CUMPRE RESSALTAR QUE, RECENTEMENTE, ESSE CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS, AO JULGAR A IMPUGNAÇÃO APRESENTADA PELA IMPUGNANTE EM RELAÇÃO AO AUTO DE INFRAÇÃO N.º 01.000172377-32, RELATIVO À AUTUAÇÃO POR DESCARACTERIZAÇÃO DO DIFERIMENTO DE BENS SEMELHANTES AOS ORA AUTUADOS, MAS EM RELAÇÃO AO EXERCÍCIO DE 2006, POR MAIORIA, JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE O LANÇAMENTO PARA, EXCLUIR A EXIGÊNCIA FISCAL RELATIVA A TODOS OS OUTROS BENS AUTUADOS (DENTRE OS QUAIS UM EQUIPAMENTO PERFURADOR DE ROCHAS IDÊNTICO AOS DOIS PERFURADORES AUTUADOS NO PRESENTE CASO), MANTENDO APENAS O LANÇAMENTO EM RELAÇÃO À SONDA PERFURATRIZ DIAMEC 252 (ACÓRDÃO N.º 20.530/12/3ª). (...) (GRIFOS ACRESCIDOS).

Do simples confronto das decisões supra, verifica-se que elas divergem quanto à aplicação da legislação tributária.

Alega, também, o Recorrente, que a decisão recorrida diverge da decisão indicada como paradigma de nº 20.236/13/2ª, decisão irrecurável na esfera administrativa.

No lançamento relativo à decisão paradigma retro, a Fiscalização respalda-se, para descaracterização do diferimento do imposto, na inobservância por parte do Sujeito Passivo das condições para fruição do benefício, previstas na alínea “b” do item 41 c/c o item 41.12 da Parte 1 do Anexo II do RICMS/02 (utilização do bem pelo próprio importador em seu processo produtivo, ou seja, em seu estabelecimento industrial). Confira-se:

A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE A CONSTATAÇÃO DE FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS INCIDENTE NA IMPORTAÇÃO DE BENS DESTINADOS AO ATIVO PERMANENTE, AO ABRIGO DO DIFERIMENTO PREVISTO NO ITEM 41, ALÍNEA “B” C/C ITEM 41.12, PARTE 1, ANEXO II DO RICMS/02, **UMA VEZ QUE O EQUIPAMENTO IMPORTADO NÃO FOI EMPREGADO PELO PRÓPRIO IMPORTADOR EM SEU PROCESSO PRODUTIVO.**

(...)

NOTA-SE, DE PLANO, QUE O BENEFÍCIO É CONDICIONADO, ENTRE OUTRAS EXIGÊNCIAS, À UTILIZAÇÃO DO EQUIPAMENTO IMPORTADO PELO PRÓPRIO IMPORTADOR EM SEU PROCESSO PRODUTIVO, OU SEJA, EM SEU ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL. PORTANTO, O TRABALHO FISCAL FUNDAMENTA-SE NA INOBSERVÂNCIA POR PARTE DA AUTUADA DAS CONDIÇÕES PARA FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO DO DIFERIMENTO DO ICMS PREVISTAS NA ALÍNEA “B” DO ITEM 41, C/C O ITEM 41.12 DA PARTE 1 DO ANEXO II DO RICMS/02.

É FATO INCONTESTE QUE A AUTUADA REALIZOU A IMPORTAÇÃO DO BEM DESTINADO AO ATIVO PERMANENTE UTILIZANDO-SE DO DIFERIMENTO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO MINEIRA E, DEPOIS, TRANSFERIU-OS PARA OUTRO ESTABELECIMENTO, CONFORME NOTAS FISCAIS NºS 0586228 E 0586207 (FLS. 28/29).

OS ATOS PRATICADOS DEMONSTRAM E, CONFIGURAM, O DESCUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA LEGAL QUE ASSEVERA A UTILIZAÇÃO DO BEM IMPORTADO PELO PRÓPRIO IMPORTADOR EM SEU PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO.

(...) (GRIFOS ACRESCIDOS)

Já no lançamento relativo à decisão recorrida, a Fiscalização fundamenta-se, para descaracterização do diferimento do ICMS, na constatação de que os bens importados são alheios à atividade do estabelecimento.

Registra-se, por oportuno, que constou no Parecer da Assessoria (fls. 644/648) análise relativa ao “equipamento perfurador RaiseBorer 73”, o qual foi importado sob o regime de admissão temporária, com posterior transferência do regime para terceira empresa (documentos de fls. 374/414). Sobre esse equipamento, concluiu a Assessoria do CC/MG pela exclusão das exigências fiscais aos seguintes fundamentos:

Cabe lembrar, porém, que **a acusação fiscal não está fundada em eventual irregularidade na transferência** do equipamento à “Master Drilling Brasil Ltda.” (transferência de titularidade do regime de admissão temporária - vide fl. 384) e sim no encerramento do diferimento do ICMS incidente na importação do bem, por ter sido considerado alheio à atividade do estabelecimento autuado.

Além disso, partindo-se do pressuposto que o bem foi realmente importado sob o regime de admissão temporária, com o regular recolhimento proporcional do ICMS e com posterior transferência do regime para terceira empresa, como atestam os documentos de fls. 374/414, presume-se que eventual diferença a recolher é de responsabilidade da empresa beneficiada pela transferência do regime, no caso a “Master Drilling Brasil Ltda.”.

Diante desses fatos, a Assessoria incluiu na diligência de fls. 585/586 um item específico sobre a matéria, através do qual foram feitas as seguintes indagações:

(...)

Atendendo à solicitação, o Fisco pronunciou-se, em síntese, da seguinte forma:

“Quanto ao equipamento ‘RaiseBorer 73’, a última questão levantada pela Assessoria do CC/MG quanto ao lançamento fiscal, persistem as exigências em razão da falta de pagamento do imposto devido na importação da máquina. A impugnante supõe que se encontra diante de hipótese de não incidência do ICMS com um supostoarrimo na legislação aduaneira federal: exclusão do imposto estadual com a transferência do regime de admissão temporária para terceiro. Aí reside a impropriedade, pois a autuada deu entrada ao bem importado, em seguida deu saída da mercadoria para Master Driling Ltda.

O imposto de importação é unifásico, incide uma única vez, podendo ser exigido do ulterior adquirente, desde que devidamente autorizado. Já o ICMS é polifásico, incide em todas as operações da cadeia de circulação da mercadoria. Assim, a autuada, não somente deveria ter recolhido o imposto devido na importação, como também ter se debitado do ICMS referente à saída da mercadoria para Master Driling Ltda. Esta última cobrança somente não foi formalizada no lançamento em razão da sua inexigibilidade pelos efeitos da decadência...”

Observe-se, porém, que o Fisco não respondeu às indagações contidas no subitem “4.1”, ou seja, **não** informou se a empresa citada pela Impugnante (Master Drilling Brasil Ltda.) deu prosseguimento aos recolhimentos referentes à importação sob o regime de admissão temporária do mesmo equipamento e se houve a nacionalização do equipamento pela “Master Drilling Brasil Ltda.”.

Acrescente-se que **não** há qualquer dispositivo legal no RICMS/MG que estabeleça a cobrança da parte complementar do ICMS incidente sobre a importação de mercadorias do exterior, quando houver transferência do regime de admissão temporária para terceiros.

O subitem “28.1” do Anexo IV do RICMS/02 dispõe apenas que “o não cumprimento das condições do Regime Especial Aduaneiro de Admissão Temporária implica na perda do benefício e no recolhimento do ICMS dispensado, com todos os acréscimos legais, a partir da ocorrência”, mas **não** é este o caso dos autos, mesmo por que inexistente qualquer acusação quanto a descumprimento, pela Impugnante, de condições estabelecidas em Regime Especial Aduaneiro de Admissão Temporária, cuja concessão é de competência da Receita Federal.

Inexiste, também, como já informado, qualquer prova quanto ao não recolhimento do ICMS referente à importação (temporária ou definitiva) pela empresa “Master Drilling Brasil Ltda.”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim sendo, opina a Assessoria pelo **cancelamento** das exigências fiscais remanescentes relativas ao item “3” do Anexo 2 do Auto de Infração (ICMS = R\$ 153.233,20).

Contudo, a discussão travada no julgamento efetuado pela Câmara *a quo*, que culminou com a improcedência do lançamento relativo à decisão recorrida, restringiu-se à natureza dos equipamentos e a forma de utilização destes no processo produtivo da empresa autuada.

Vale destacar, ainda, que, no lançamento relativo à decisão paradigma houve a constatação de que o equipamento importado foi transferido para filial do estabelecimento importador, portanto não foi empregado pelo próprio importador em seu processo produtivo. Nos presentes autos, o que restou demonstrado foi a transferência do regime de admissão temporária para terceira empresa no tocante ao equipamento “RaiseBorer 73”.

Do confronto da decisão recorrida e do Acórdão paradigma nº 20.236/13/2ª, fica evidenciado que inexistente qualquer divergência jurisprudencial, e sim decisões distintas, em função de circunstâncias formais e casos concretos também distintos.

Diante do exposto, tendo em vista a constatação de divergência jurisprudencial em relação ao Acórdão paradigma nº 20.530/12/3ª (decisão da Câmara Especial nº 4.004/13/CE), reputa-se atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários e Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, com o cumprimento da exigência de preenchimento cumulativo das condições, conforme previsto no referido dispositivo legal.

Por consequência, constata-se que se encontram configurados os pressupostos de admissibilidade para o Recurso de Revisão.

Do Mérito

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão (ou se for o caso), salvo pequenas alterações.

Inicialmente, a Recorrida pleiteia que seja considerado decaído o direito de lançar, relativamente aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2007 (fls. 76/78), sendo aplicável o disposto no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional - CTN.

Conforme estabelece o mencionado dispositivo, se a lei não fixar prazo à homologação, ele será de 5 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, e expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário.

No entanto, constitui regra geral que, ao lançamento de ofício, aplica-se o prazo decadencial de cinco anos e a forma de contagem fixada no art. 173, inciso I do CTN, como se segue:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Da análise das peças que compõem os autos, tem-se que, em relação aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2007, a contagem do prazo decadencial iniciou-se em 01/01/08, findando-se somente em 31/12/12. Considerando-se que o Auto de Infração foi lavrado em 24/10/12 e que o Sujeito Passivo foi pessoalmente intimado em 05/11/12 (fl. 03), verifica-se, inequivocamente, a não ocorrência da decadência do direito da Fiscalização de promover o lançamento em apreço.

O § 4º do art. 150 do CTN disciplina o prazo para homologação do lançamento, ou seja, o prazo para a Fazenda Pública homologar o procedimento efetuado pelo Sujeito Passivo, que consiste em antecipar o pagamento, sem prévio exame da Autoridade Administrativa, sendo que a referida Autoridade, tomando conhecimento desse procedimento efetuado pelo contribuinte, homologa o pagamento de forma tácita ou expressa.

No presente caso, não houve pagamento integral do ICMS devido, em função da utilização indevida do diferimento do ICMS nas operações de importação, objeto da presente autuação. Inexistindo o pagamento, não há que se falar em homologação do lançamento e sim em exigência de ofício do tributo devido, com os acréscimos legais, no prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I do CTN, que foi fielmente cumprido, conforme demonstrado acima.

No mesmo sentido decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o Recurso Especial nº 448.416-SP, sob a relatoria do Ministro Otávio Noronha, cuja ementa assim expressa:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ICMS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. ARTS. 150, § 4º, E 173, I, DO CTN.

1. NA HIPÓTESE EM QUE O RECOLHIMENTO DOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO OCORRE EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL E, POR CONSEQUENTE, PROCEDE-SE AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), O PRAZO DECADENCIAL DE 5 (CINCO) ANOS, NOS TERMOS DO ART. 173, I, DO CTN, TEM INÍCIO NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE ESSE LANÇAMENTO (DE OFÍCIO) PODERIA HAVER SIDO REALIZADO.

Aspecto interessante a anotar refere-se à fundamentação do *decisum*. Após abordar as hipóteses vinculadas ao § 4º do art. 150, o relator assim se posicionou:

OUTRA HIPÓTESE, ENTRETANTO, É AQUELA EM QUE O SUJEITO PASSIVO NÃO CUMPRE, OU CUMPRE DE MODO DIVERSO, COM SUAS OBRIGAÇÕES. ASSIM OCORRENDO, A ATIVIDADE A SER PRATICADA PELO FISCO NÃO PODERÁ SER CARACTERIZADA COMO MERA HOMOLOGAÇÃO, JÁ QUE ESTA PRESSUPÕE A EXISTÊNCIA DAS PROVIDÊNCIAS ADOTADAS PELO CONTRIBUINTE PASSÍVEIS DE CONFIRMAÇÃO PELA AUTORIDADE

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADMINISTRATIVA. NESSE CASO, CABE AO FISCO, NA FORMA ESTABELECIDADA PELO ART. 149 DO CTN, PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO, QUE É EXECUTADO TAMBÉM NOS CASOS DE OMISSÃO OU INEXATIDÃO DO SUJEITO PASSIVO NO CUMPRIMENTO DOS DEVERES QUE LHE FORAM LEGALMENTE ATRIBUÍDOS. COM EFEITO, EM TAIS CASOS, NÃO HÁ O QUE SE HOMOLOGAR.

Rejeitada, portanto, a arguição de decadência do crédito tributário relativo ao exercício de 2007.

Conforme relatado, versa a presente autuação sobre falta de recolhimento do ICMS, no período de janeiro a julho de 2007, incidente sobre operações de importação do exterior de bens destinados ao ativo imobilizado do estabelecimento autuado, em razão do uso indevido do instituto do diferimento do imposto, previsto no item 41, “b” do Anexo II do RICMS/02, face à constatação de que os referidos bens foram utilizados em atividades fora do processo produtivo do estabelecimento (descaracterização do diferimento - bens alheios).

ANEXO II do RICMS/02 DO DIFERIMENTO (a que se refere o artigo 8º deste Regulamento)	
ITEM	HIPÓTESES/CONDIÇÕES
41	Entrada, em decorrência de importação direta do exterior, de: [...] b - mercadoria destinada a integrar o ativo permanente promovida por estabelecimento classificado nas Divisões 05 a 33 e 61 e nos códigos 3831-9/01, 3831-9/99, 3839-4/99, 4721-1/01, 5920-1/00, 5811-5/00, 5821-2/00, 5822-1/00, 5823-9/00, 5829-8/00 ou 9512-6/00 da CNAE, para emprego pelo próprio importador em processo de extração mineral, industrialização ou na prestação de serviço de comunicação, conforme o caso.
41.12	O diferimento de que trata a alínea “b” deste item poderá ser autorizado pelo titular da Delegacia Fiscal (DF) a que estiver circunscrito o estabelecimento do importador observado o seguinte: [...]

As exigências fiscais referem-se ao ICMS apurado, acrescido da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei 6.763/75.

Os bens objeto da autuação estão relacionados nos quadros abaixo e desempenham as seguintes funções (fls. 11/12, com a retificação promovida pela Fiscalização):

→ Construção/Segurança: Conferir estabilidade de rochas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Item	DESCRIÇÃO	UTILIZAÇÃO/FUNÇÃO - FISCO	ICMS Original (fls. 11/12)	ICMS Retificado (fls. 477/478)	Dedução
1	Equipamento para perfuração de rochas SANDIVIK TAMROCK CABOLT 7-5, com chassis articulado, autopropulsoras, sobre rodas, equipados como braço hidráulico dotado de perfuratriz contendo um pneu sobressalente e uma bobina enroladora do cabo de aço sobressalente	CONSTRUÇÃO/SEGURANÇA. CONFERIR ESTABILIDADE DE ROCHAS	403.432,97	0,00	403.432,97
2	Máquina para PERFURAÇÃO DE ROCHAS E INSTALAÇÃO DE CABOS DE AÇO, autopropelido, sobre rodas, equipados com um braço hidráulico dotado de perfuratriz rotoperussiva contendo um pneu sobressalente completo e uma bobina enroladora do cabo de aço sobressalente (Equipamento CABOLT)	CONSTRUÇÃO/SEGURANÇA. CONFERIR ESTABILIDADE DE ROCHAS	315.833,08	315.833,08	0,00

→ Sondagens de rochas.

Item	DESCRIÇÃO	UTILIZAÇÃO/FUNÇÃO - FISCO	ICMS Original (fls. 11/12)	ICMS Retificado (fls. 477/478)	Dedução
3	Máquina de SONDAGEM	SONDAGEM DE ROCHAS	208.166,37	153.233,20	54.933,17
4	Máquina de SONDAGEM Modelo Diamec 252		55.476,52	55.476,52	0,00
5	Máquina de SONDAGEM LM30		64.850,70	64.850,70	0,00

Às fls. 86/87, a Recorrida, no momento da impugnação, contestou as exigências relativas aos itens “1” e “2” do 1º Quadro reproduzido (Equipamento Perfurador CABOLT), afirmando que “*ao realizar a autuação, a Fiscalização efetuou duas vezes o lançamento do ICMS em relação ao mesmo bem importado (itens 1 e 2 do Anexo 2 do Auto de Infração), exigindo o ICMS quando da entrada do bem no regime de admissão temporária, no valor de R\$ 403.432,97 (acrescido de multa e juros), bem como quando de sua extinção e nacionalização definitiva do bem com o diferimento do ICMS, no valor de R\$ 315.833,08 (acrescido de multa e juros)*”.

Após a devida análise, a Fiscalização acatou o argumento da Recorrida e excluiu as exigências fiscais relativas ao item “1”, afastando a duplicidade de exigências sobre o mesmo bem importado.

A Recorrida entende, no entanto, que deve ser deduzido do valor remanescente o montante de R\$ 65.639,63 (sessenta e cinco mil, seiscentos e trinta e nove reais e sessenta e três centavos), equivalente à soma das parcelas recolhidas sob o regime de admissão temporária.

A Fiscalização, porém, manifesta seu entendimento de que a Autuada está a pleitear desconto duplo, pois as parcelas pagas sob o regime de admissão temporária, no valor total de R\$ 65.639,63 (sessenta e cinco mil, seiscentos e trinta e nove reais e sessenta e três centavos), já foram deduzidas no crédito tributário reformulado.

Salienta que, para verificação de tal assertiva, basta observar que o valor do ICMS originalmente exigido e cancelado era de R\$ 403.432,97 (quatrocentos e três mil, quatrocentos e trinta e dois reais e noventa e sete centavos), enquanto que o valor remanescente passou a ser de R\$ 315.833,08 (trezentos e quinze mil, oitocentos e trinta e três reais e oito centavos), no crédito reformulado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com efeito, conforme demonstrativo de fl. 48, a base de cálculo correta do ICMS incidente sobre a importação do equipamento “Perfurador de Rochas CABOLT” era de R\$ 2.241.294,30, correspondente ao valor CIF da importação, acrescido do Imposto de Importação, com a inclusão do valor do imposto em sua própria base de cálculo (DI nº 07/0021149-1 – Admissão Temporária - fls. 44/48).

Assim, o valor correto do ICMS relativo à importação é de R\$ 403.432,97. Com a dedução de R\$ 65.639,63, equivalente à soma das parcelas recolhidas sob o regime de admissão temporária, o valor remanescente seria de R\$ 337.793,34, conforme demonstrado no primeiro item do quadro abaixo.

Fl. Autos	Declaração de Importação nº	Regime	Base de Cálculo	Alíquota	ICMS	Dedução do Montante Recolhido	ICMS Remanescente
44/48	07/0021149-1	Admissão Temporária	2.241.294,30	18%	403.432,97	-65.639,63	337.793,34
174/181	07/0652752-0	Nacionalização de Admissão Temporária, com ICMS DIFERIDO	1.754.628,24	18%	315.833,08		

Com relação à DI nº 07/06527752-0 (fls. 174/181), referente à nacionalização definitiva do mesmo equipamento (CABOLT), a Fiscalização tomou como base de cálculo o valor de R\$ 1.754.628,24, que corresponde ao valor consignado na nota fiscal de entrada emitida pela Autuada (fl. 176), que gerou o valor de ICMS de R\$ 315.833,08, quando o correto, como acima afirmado, seria a adoção da base de cálculo de R\$ 2.241.294,30 (ICMS = R\$ 403.432,97).

Não há que se falar, portanto, em dedução das parcelas pagas, relativas à importação sob o regime de admissão temporária, pois o valor remanescente exigido pela Fiscalização (R\$ 315.833,08) é inferior ao valor do ICMS efetivamente devido (R\$ 337.793,34), com a dedução das parcelas já pagas pela Recorrida.

De acordo com a Recorrida, “o equipamento perfurador RaiseBorer 73, item 3 do anexo 2 do Auto de Infração, descrito pela Fiscalização como ‘máquina de sondagem’, foi importado sob o regime de admissão temporária (DI 061578876-3 – Doc. 07), com o recolhimento proporcional do ICMS, no valor de R\$ 54.933,17”.

Ocorre que, conforme afirma a própria empresa autuada, embora tenha inicialmente realizado a sua importação sob o regime de admissão temporária, “não realizou a sua nacionalização definitiva e a conseqüente aquisição para o seu ativo imobilizado, uma vez que transferiu a outra pessoa jurídica, Master Drilling Brasil Ltda., a titularidade do regime de admissão temporária por meio da Declaração de Importação nº 09/0597362-8. A informação relativa à transferência de titularidade da autorização do regime de admissão temporária do equipamento consta da própria Declaração de Importação originária (fl. 02 da DI nº 06/1578876-3), bem como na fl. 2 da Declaração de Importação nº 09/0597362-8 (Doc. 07)”.

Como transferiu a titularidade do regime de admissão temporária do equipamento à outra pessoa jurídica, entende a Recorrida ser manifestamente descabida a exigência do ICMS em relação a esse bem, uma vez que não foi incorporado ao seu ativo imobilizado, pois não realizou a sua nacionalização definitiva. Nacionalização esta que, segundo a Recorrida, se realizada, ocorreria pela empresa adquirente do bem (Master Drilling Brasil Ltda.), cabendo a esta a responsabilidade pelo recolhimento do imposto eventualmente devido e não a ela.

Diante disso, a Recorrida requer o cancelamento das exigências relativas ao equipamento perfurador RaiseBorer 73, correspondente ao item “3” do Anexo 2 do Auto de Infração.

Ressalte-se, inicialmente, que a Fiscalização já promoveu o abatimento do valor recolhido sob o regime de admissão temporária, conforme demonstrado nos quadros ilustrativos já reproduzidos.

A Fiscalização, entretanto, manifesta-se contrariamente ao pleito da Recorrida de cancelamento integral das exigências, em função da transferência da titularidade do regime de admissão temporária do equipamento à “Master Drilling Brasil Ltda.”, apresentando os seguintes argumentos:

“No lançamento em análise, o ICMS está sendo exigido em razão da falta de pagamento do imposto devido na operação de importação. Para melhor elucidação da questão, a autuada foi intimada a apresentar, dentre outros documentos, a nota fiscal da operação de importação, bem como o contrato firmado entre o fornecedor estrangeiro e a Anglogold Ashanti tendo por objeto o Perfurador Raise Borer 73. Como resposta (ver anexo), a impugnante afirmou que a nota fiscal de entrada não foi localizada, bem como não houve contrato escrito, tendo ocorrida a importação mediante fatura emitida pelo exportador seguida do pagamento do preço.

Pelo exposto a autuada comercializou uma mercadoria/bem à margem da legislação do ICMS, com um suposto arrimo na legislação federal que não exime a impugnante de cumprir as obrigações da legislação do imposto estadual. Deu entrada e saída de mercadoria/bem sem pagamento do imposto, bem como sem a emissão de documentos fiscais.

Tal irregularidade não passou despercebida pelo legislador do ICMS que dispôs o que segue para coibi-la:

RICMS/02

‘Art. 61 - O local da operação ou da prestação, para os efeitos e cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

[...]

d - importados do exterior:

d.1 - o do estabelecimento que, direta ou indiretamente, promover a importação, desde que com o fim de consumo, imobilização, comercialização ou industrialização pelo próprio estabelecimento'

Ainda sobre a pretensão da autuada de descaracterizar as operações de entrada e de saída do bem/mercadoria do seu estabelecimento sob o argumento de que a importação efetiva da máquina foi realizada pelo Master Driling Ltda, a legislação do ICMS cuidou da questão como segue:

RIMS/02

'Art. 4º São irrelevantes para a caracterização do fato gerador do imposto:

I - a natureza jurídica da:

- a) operação de que resulte a saída da mercadoria;
- b) transmissão de propriedade da mercadoria;
- c) entrada de mercadoria ou bem importados do exterior;

[...]

II - o título jurídico pelo qual a mercadoria efetivamente saída do estabelecimento encontrava-se na posse do respectivo titular;

[...]

IV - o cumprimento de exigências legais, regulamentares ou administrativas, referentes às operações ou prestações;

Em face do exposto são mantidas as exigências da importação da máquina em comento, tendo sido abatido do imposto a parcela de R\$ 54.933,17 paga sob o título de pagamento antecipado de ICMS devido na importação.”

Cabe lembrar, porém, que a acusação fiscal não está fundada em eventual irregularidade na transferência do equipamento à “Master Drilling Brasil Ltda.” (transferência de titularidade do regime de admissão temporária - vide fl. 384) e sim no encerramento do diferimento do ICMS incidente na importação do bem, por ter sido considerado alheio à atividade do estabelecimento autuado.

Além disso, partindo-se do pressuposto que o bem foi realmente importado sob o regime de admissão temporária, com o regular recolhimento proporcional do ICMS e com posterior transferência do regime para terceira empresa, como atestam os documentos de fls. 374/414, presume-se que eventual diferença a recolher é de responsabilidade da empresa beneficiada pela transferência do regime, no caso a “Master Drilling Brasil Ltda.”.

Diante desses fatos, a Assessoria incluiu na diligência de fls. 585/586 um item específico sobre a matéria, através do qual foram feitas as seguintes indagações:

Diligência – Item 4 – fls. 585/586

“4. Considerando-se que o feito fiscal refere-se à descaracterização do diferimento do ICMS incidente sobre a importação de bens, favor justificar a manutenção das exigências relativas ao “equipamento perfurador Raise Borer 73” (máquina de sondagem), pois, pelo que consta dos autos, tal equipamento foi importado sob o regimento de admissão temporária e não com o diferimento do imposto;

4.1. A empresa citada pela Impugnante (Master Drilling Brasil Ltda.) deu prosseguimento aos recolhimentos referentes à importação sob o regime de admissão temporária do mesmo equipamento? Houve a nacionalização do equipamento pela “Master Drilling Brasil Ltda?”.

Atendendo à solicitação, a Fiscalização pronunciou-se, em síntese, da seguinte forma:

“Quanto ao equipamento ‘Raise Borer 73’, a última questão levantada pela Assessoria do CC/MG quanto ao lançamento fiscal, persistem às exigências em razão da falta de pagamento do imposto devido na importação da máquina. A impugnante supõe que se encontra diante de hipótese de não incidência do ICMS com um suposto arrimo na legislação aduaneira federal: exclusão do imposto estadual com a transferência do regime de admissão temporária para terceiro. Aí reside a impropriedade, pois a autuada deu entrada ao bem importado, em seguida deu saída da mercadoria para Master Driling Ltda.

O imposto de importação é unifásico, incide uma única vez, podendo ser exigido do ulterior adquirente, desde que devidamente autorizado. Já o ICMS é polifásico, incide em todas as operações da cadeia de circulação da mercadoria. Assim, a autuada, não somente deveria ter recolhido o imposto devido na importação, como também ter se debitado do ICMS referente à saída da mercadoria para Master Driling Ltda. Esta última cobrança somente não foi formalizada no lançamento em razão da sua inexigibilidade pelos efeitos da decadência...”

Observe-se, porém, que a Fiscalização não respondeu às indagações contidas no subitem “4.1”, ou seja, não informou se a empresa citada pela Recorrida (Master Drilling Brasil Ltda.) deu prosseguimento aos recolhimentos referentes à importação sob o regime de admissão temporária do mesmo equipamento e se houve a nacionalização do equipamento pela “Master Drilling Brasil Ltda.”.

Acrescente-se que não há qualquer dispositivo legal no RICMS/02 que estabeleça a cobrança da parte complementar do ICMS incidente sobre a importação de mercadorias do exterior, quando houver transferência do regime de admissão temporária para terceiros.

O subitem “28.1” do Anexo IV do RICMS/02 dispõe apenas que “*o não cumprimento das condições do Regime Especial Aduaneiro de Admissão Temporária implica na perda do benefício e no recolhimento do ICMS dispensado, com todos os acréscimos legais, a partir da ocorrência*”, mas não é esse o caso dos autos, mesmo por que inexistente qualquer acusação quanto a descumprimento de condições estabelecidas em Regime Especial Aduaneiro de Admissão Temporária, cuja concessão é de competência da Receita Federal.

Inexiste, também, como já informado, qualquer prova quanto ao não recolhimento do ICMS referente à importação (temporária ou definitiva) pela empresa “Master Drilling Brasil Ltda.”.

Assim sendo, devem ser canceladas as exigências fiscais remanescentes relativas ao item “3” do Anexo 2 do Auto de Infração.

A principal atividade da Recorrida é a extração de minério/produção de ouro, sendo que, especificamente no caso concreto, a extração do mineral ocorre em minas subterrâneas.

Por se tratar de minas subterrâneas de grande profundidade, e não de minas a céu aberto, a fase de extração do ouro propriamente dita, que corresponde à linha central de produção do minério, inicia-se com a perfuração da rocha até a retirada do minério de ouro e envio à superfície.

Sinteticamente, a forma de extração é realizada “de baixo para cima” no corpo do minério, sendo operacionalizada por meio da abertura de galerias no sentido horizontal e retirada do minério na vertical.

A Recorrida afirma que se trata de um processo de extração único e integrado, sendo que suas fases são interligadas, consecutivas e indispensáveis à produção do ouro. Os equipamentos empregados nas minas subterrâneas são utilizados em várias fases da extração, possibilitando, assim, a retirada do minério.

Esclarece que, de forma bastante simplista e resumida, a linha central de extração mineral inicia-se com a perfuração da mina na horizontal, para a abertura de galerias e perfuração vertical, para contenção do teto.

Em seguida, ocorre a detonação dos explosivos na horizontal e retirada do material. Após o trabalho de topografia e amostragem, é realizada a sondagem, para identificação e delimitação do corpo de minério a ser extraído. Então são realizadas novas perfurações e instalações de cabos de aço para sustentação da área vertical e controle da quantidade de minério a ser extraída, por meio de detonação de explosivos. A parte do corpo do minério que fica parcialmente presa ao teto da mina é saneada/retirada e agregada ao restante do minério, que é transportado para a superfície.

A Fiscalização havia anexado aos autos o DVD de fl. 580, onde constariam animações (vídeos figurados - sem áudio) sobre os cinco métodos de lavra de minério

de ouro aplicados em minas subterrâneas, sendo que o método aplicado pela Recorrida denomina-se CUT AND FILL STOPING (mineração por degraus de corte e preenchimento).

Foi constatado, porém, que a mídia eletrônica (DVD – fl. 580) não continha arquivos ou esses estavam inacessíveis para leitura.

Diante disso e tendo em vista todo o esquema de exploração apresentado pela Autuada, a Assessoria do CC/MG determinou a realização da diligência de fls. 585/586, através da qual foi solicitada a troca do DVD e esclarecimentos relativos a alguns pontos do processo descrito pela Recorrida, *verbis*:

Diligência (fls. 585/586)

“No exercício da competência estatuída nos artigos 146 e 147, ambos do RPTA, aprovado pelo Decreto n° 44.747/2008, decide a Assessoria do CC/MG retornar os autos à origem, para que o Fisco *diligencie* no sentido de atender o seguinte:

À fl. 570, consta a seguinte informação:

“No CD anexo a esta manifestação, vêm-se os cinco métodos de lavra de minério de ouro aplicados em minas subterrâneas (o método de lavra aplicado pela autuada é Cut and Fill Stopping) nos quais se observa que a atividade de fixação de rochas não se insere no âmagos do ciclo de extração de minério de nenhum deles.” (G.N.)

Ocorre, entretanto, que a mídia eletrônica (CD) anexada à fl. 580 não contém arquivos ou estes estão inacessíveis para leitura.

Diante disso, favor providenciar o que se segue:

1. Descrever, sucintamente, o método de lavra aplicado pela Autuada, denominado “Cut and Fill Stopping”;
2. Pelo motivo acima exposto, favor substituir a mídia eletrônica acostada à fl. 580, de modo a permitir o acesso e leitura dos arquivos referentes aos “cinco métodos de lavra de minério de ouro aplicados em minas subterrâneas”.
3. Favor esclarecer a que se referem as seguintes “etapas” citadas nos diagramas acostados à fl. 109: (i) “Atirantamento com Sweelex”; (ii) “Saneamento”; (iii) “Limpeza/Limpeza de Minério”; (iv) “Preparação da Frente”; (v) “Enchimento Hidráulico” e (vi) “Cabeamento”...

Com relação à questão n° “2”, a Fiscalização informa inicialmente que os cinco métodos de lavra foram regravados no CD/DVD (fl. 580).

Observa que, nos vídeos, as atividades de cabeamento, atirantamento e saneamento não integram o processo de lavra, não sendo sequer referenciadas. Outra observação de relevo é que determinadas máquinas de produção (Simba, Jumbo) podem ser aplicadas nas atividades de estabilização de rochas, mas o inverso, aplicação

de perfuratrizes Cabolt e Robolt na produção se revela inviável em termos de produção e produtividade. Abstraída a função de estabilização de rochas (*conditio sine qua non*), não existe razão para aplicação de ambas, Cabolt e Robolt.

No tocante à questão nº “1”, a Fiscalização afirma que a expressão “CUT AND FILL STOPING” designa de forma clara e resumida em que consiste tal método de lavra: escavação – retirada de minério (CUT), preenchimento do vazio com camadas dos resíduos resultantes da fase ulterior de beneficiamento do minério de ouro (FILL).

No CD regravado (fl. 580), o método é ilustrado, devendo ser observado que não integram o processo da lavra as seguintes atividades, embora sejam desenvolvidas paralelamente à extração do minério de ouro: “atirantamento com Sweelex”, “saneamento”, “preparação da frente” e “cabeamento”.

A descrição completa do método da lavra em mina subterrânea (Cut and Fill Stopping) foi acostada pela Recorrida às fls. 609/616.

Quanto ao quesito nº “3”, as etapas indicadas nos diagramas acostados à fl. 109 foram definidas da seguinte forma:

a) Atirantamento com Sweelex:

“A principal função de um sistema de atirantamento com Sweelex é auxiliar a rocha circundante a suportar a si própria, estabilizando a escavação e garantindo a segurança de equipamentos e operadores” (Manual de Apresentação Geral – Sweelex da empresa ATLAS COPCO).

O Atirantamento com Sweelex assegura a possibilidade de retirada do minério de ouro em minas subterrâneas. Todo o processo tem início com a perfuração do teto pelo equipamento denominado Jumbo, o qual faz furos de 2,4 m de profundidade no teto rochoso de galerias, tendo os furos o diâmetro de 38 a 34 mm.

Posteriormente à atividade de perfuração do teto são aplicadas as cavilhas Sweelex, fazendo-se uso de bombas de alta pressão fornecidas pela empresa fabricante das cavilhas, no caso a ATLAS COPCO. Essas bombas tem a função de injetar água sobre pressão no interior das cavilhas Sweelex fazendo com que as mesmas se expandam aderindo, assim, às paredes do furo. A relação de diâmetro das cavilhas muda de 26 mm para 38 mm, tendendo a 39 mm, fazendo com que haja aderência da mesma às paredes do furo, devido a esse efeito tem-se o efeito de contenção do teto.

b) Saneamento:

O saneamento ou abatimento do choco é realizado através de um equipamento denominado Scaler ou abatedor de chocos. É um equipamento dotado de um braço com uma unha na ponta que, através de força hidráulica, retira rocha solta no teto.

c) Limpeza de Minério:

Para a limpeza destas áreas são utilizados caminhões Caterpillar articulados com capacidade para 30 e 45 toneladas e carregadeiras Caterpillar com capacidade para 10, 14 e 17,2 toneladas. Durante essa atividade o material é umidificado a fim de reduzir as partículas em suspensão. É importante lembrar que somente após a atividade de abatimento de choco pode-se dar início à atividade de limpeza de minério.

A atividade consiste na retirada do minério desmontado da detonação com a utilização de Carregadeiras LHD as quais ‘pegam’ o minério do chão e depositam na caçamba dos caminhões para que o minério possa ser transportado até a grade de limitação granulométrica que dá acesso ao britador primário de onde, posteriormente, o minério seguirá para os tratamentos necessários e obtenção de ouro puro.

d) Preparação da Frente:

A etapa de saneamento do choco refere-se à parte do ciclo de trabalhos que precedem à detonação da frente ou realce. A atividade dá-se devido à necessidade de retirada de blocos soltos de rocha que ‘sobrem’ no teto e nas laterais após a detonação com explosivos do realce da lavra (Produção) ou frente de desenvolvimento. Após a detonação feita com explosivos nos realces de lavra (Produção) surge a necessidade de saneamento do choco. Devido às dimensões do realce serem grandes, tem-se a necessidade de utilização do equipamento Scaler (abatedor de chocos).

e) Enchimento hidráulico:

Consiste em encher a extensão do realce com uma polpa de rejeito da planta, composta de 70% (setenta por cento) de sólido e 30% (trinta por cento) de líquido, refazendo assim o piso para uma nova etapa de perfuração e ajudando na estabilidade do maciço.

f) Cabeamento:

O cabeamento é realizado usando o equipamento de perfuração longa, denominado Fan Drill de Braço, quando ele realiza furos de, em média, 10 metros, nos quais é introduzido cabo de aço e preenchido com argamassa de cimento e água. Esse trabalho é que dá a estabilidade final dos tetos e laterais dos realces.

Dos Equipamentos Autuados:

→ Perfuratriz Sandivck Tamrock CABOLT 7-5:

Segundo a Recorrida, o perfurador é o equipamento que realiza a perfuração da rocha em várias fases da extração do minério. Ele atua na execução de furos e na instalação de cabos de aço/tirantes para sustentação do maciço rochoso durante o ciclo de produção.

De acordo com informação da Recorrida, inicialmente o equipamento é utilizado para a realização de perfurações no sentido horizontal da rocha (para abertura de galerias) e no sentido vertical. O bem é responsável, também, pela instalação de cabos de aço no teto da mina, fixados para a contenção da rocha e para possibilitar a colocação e detonação de explosivos e acesso ao corpo de minério.

Após a detonação na horizontal, são realizadas novas perfurações verticais e instalação de novos cabos de aço, para a realização, agora, da detonação de explosivos na vertical. As perfurações e os cabos de aço permitem a retirada do corpo de minério, pois permitem a instalação dos explosivos que detonam as rochas que contém o ouro, bem como a contenção vertical das galerias, permitindo o avanço das perfurações e da continuidade do processo de extração/lavra.

Ressalta que o equipamento de perfuração de rochas e instalação de cabos de aço é imprescindível para a realização do processo de extração e produção do ouro, pois é por meio desse equipamento que são inseridos os explosivos que fazem a detonação da rocha e propiciam o acesso ao minério de ouro em mina subterrânea, ou seja, o perfurador é o equipamento que viabiliza a realização da atividade de extração do ouro propriamente dita, sendo, portanto, totalmente indispensável ao processo produtivo da Autuada.

Além disso, em um segundo momento esse equipamento é também imprescindível em minas subterrâneas profundas, uma vez que é através da perfuração e instalação desses cabos verticais que ocorre a abertura e sustentação das galerias subterrâneas.

Na ausência desses cabos as aberturas deformam devido a pressão das camadas de rocha pesando sobre essas aberturas e essa deformação desestabiliza o teto e gera seu desabamento.

Em outras palavras, sem esse equipamento perfurador, as galerias abertas por meio da detonação de explosivos não suportariam o elevado peso do solo/rochas àquela profundidade e certamente desabariam, causando a verdadeira inviabilização da própria atividade de extração mineral.

Dessa forma, entende a Recorrida que o equipamento de perfuração de rochas não é um simples equipamento de construção/segurança, como defende a Fiscalização, mas sim um equipamento que atua diretamente na abertura e contenção/sustentação do teto das galerias das minas subterrâneas, sem o qual não seria possível sequer o início da retirada do minério de ouro em minas de grande profundidade, como as da Recorrida.

Diante disso, a empresa autuada conclui que o equipamento perfurador de rochas não pode ser classificado como alheio à sua atividade, devendo ser cancelada a exigência fiscal relativa a esse bem.

Ressalte-se, inicialmente, que os equipamentos jumbo não foram objeto da autuação, pois esses realmente participam da atividade produtiva da Recorrida. As perfuratrizes efetivamente de produção, aplicadas na extração, são JUMBO, AXERA e SIMBA, dentre outras, esta última dependendo do método de lavra.

Observe-se que, no documento acostado à fl. 556, do PTA nº 01.000178679-65, que tramita juntamente com este processo, o único bem informado pela Autuada como sendo utilizado na “perfuração de frente” é o equipamento

JUMBO. A máquina em exame (CABOLT) é utilizada na fixação de rochas, atividade inversa da extração de minério. Perfura rochas para instalação de tirantes, de cabos de aço e de concreto com vistas a estabilizar o maciço rochoso. Sendo máquina específica para a referida atividade, fixação de rochas, não é aplicada nas perfurações que antecedem a colocação de explosivos para a fragmentação do corpo de minério, como afirmado pela Autuada.

Os cabos de aço e tirantes têm função estrutural de sustentação do teto de vias de acesso ao corpo de minério, à semelhança de uma peça estrutural de sustentação de uma construção civil (por exemplo: sustentação de teto de um galpão industrial, sustentação de um viaduto/ponte ou teto de um túnel rodoviário).

Segundo a Fiscalização, os equipamentos de produção (SIMBA, JUMBO) podem ser aplicados nas atividades de estabilização de rochas, mas o inverso, aplicação do CABOLT e do ROBOLT na produção, revela-se inviável em termos de produção e produtividade. Abstráida a função de estabilização de rochas (*conditio sine qua non*), não existe razão para aplicação da perfuratriz CABOLT.

Portanto, os equipamentos Jumbo podem ser utilizados tanto na perfuração horizontal (perfuração para explosivos) quanto na vertical (perfuração para atirantamento – contenção do teto), cabendo reiterar, porém, que os equipamentos Jumbo não foram objeto da autuação.

De modo diverso, o equipamento CABOLT somente é utilizado para a tarefa da perfuração vertical (para contenção do teto).

Assim, o CABLETEC (cable significa cabo, no caso em exame, cabo de aço) não é utilizado na atividade intrínseca de extração de minério.

Os próprios manuais dos equipamentos CABOLT e ROBOLT, acostados às fls. 594/601, confirmam a conclusão acima. De forma resumida, os manuais trazem as seguintes informações:

Equipamento CABOLT 7-5 (fls. 594/597):

“O Cabolt 7-5 é um jumbo eletro-hidráulico totalmente mecanizado de **perfuração para cabeamento**, que requer um único operador, **sendo utilizado para contenção do maciço em minas subterrâneas** e túneis com seções transversais pequenas e médias.

O Cabolt 7-5 é capaz de instalar cabos grauteados com cimento com até 25 metros de comprimento. A torre possui todos os equipamentos para perfuração, grauteamento e avanço de cabo de aço... **O material utilizado normalmente no cabeamento é cabo de aço trançado ou do tipo Bulb Anchor com 15,2 mm de diâmetro e resistência à ruptura de 25 toneladas**, e o cabo é grauteado com cimento. A capacidade do enrolador de aço é de 800 m.” (Grifou-se)

Equipamento SANDVIK DS310-C (fls. 598/601):

“O Sandivk DS310-C é um jumbo eletro-hidráulico compacto totalmente mecanizado, de **perfuração para atirantamento**, que requer um único operador, sendo utilizado para reforço de rocha em minas subterrâneas com seções transversais pequenas e médias.

[...]

O processo de atirantamento automático garante eficiência, bem como qualidade constante e durável do atirantamento, para máxima **segurança da mina**.” (Grifou-se)

O ROBOLT DS310-C (o S da sigla designa suport em inglês - suporte na acepção de atividade auxiliar) apresenta a mesma função de estabilização de rochas do CABOLTEC, aplicando tirantes ao invés de cabos de aço.

Como já salientado, os cabos de aço e tirantes têm função estrutural de sustentação do teto e das laterais das vias de acesso ao corpo de minério, à semelhança de uma peça estrutural de sustentação de uma construção civil (por exemplo: cabos de aço de sustentação de uma ponte estaiada ou ponte atirantada).

Enfatize-se que nenhuma mercadoria classificável como matéria prima, produto intermediário ou produto em elaboração é trabalhada, processada ou manuseada pelo equipamento em análise (CABOLT).

Embora não tenham sido atuados, os materiais aplicados pelo CABOLT na contenção de rochas (cabos de aço, tirantes, cimento, resina, etc.) também se classificam como bens alheios, pois não se prestam à extração de minério, e sim para fixação de rochas. Esses materiais restarão incrustados, para sempre, nos tetos e nas laterais das galerias como peças de uma edificação. O objetivo visado, como comentado, é o de segurança: evitar o deslocamento de rochas.

→ Máquinas de sondagem:

Segundo a Recorrida, todas as sondas são utilizadas no processo de sondagem, durante a extração do minério, através da perfuração da rocha e delimitação do corpo de minério a ser extraído.

Ressalta que as sondas objeto da autuação não se referem a sondas de pesquisa, utilizadas a partir da superfície, para a verificação da existência ou não de minério e sua viabilidade econômica, e sim dentro da mina subterrânea, no momento da extração do minério, quando já se sabe da sua existência, localização e viabilidade econômica.

Acrescenta que os equipamentos são utilizados na perfuração da rocha, delimitando a área a ser detonada para a extração do minério.

Conclui que, em razão da sua utilização direta e indispensável na extração do minério de ouro, bem como do seu contato direto com o minério, não há como sustentar a acusação fiscal de equipamento alheio ao processo produtivo.

No entanto, como bem salienta a Fiscalização, as sondas são aplicadas na retirada de amostras (testemunhos) com vistas a orientar as escavações, segundo a disposição física dos corpos de minério.

Embora operem no interior da mina em produção, continuam insertas na etapa de busca de dados dentro de um processo de informação, à semelhança da sondagem desenvolvida nos estudos prévios de viabilidade econômica da mina.

Não integram o processo de extração composto das atividades de perfuração de rocha para detonação, carregamento de explosivos, desmonte de rocha e do carregamento/manuseio de minério.

Essas sondas são, portanto, equipamentos de apoio operacional. Nenhum produto é acessado, trabalhado, processado ou manuseado na fase de sondagem. O referido contato com o minério destina-se à retirada de amostras e não ao desmonte de rochas com vistas à produção.

Nos termos do § 1º do art. 20 da Lei Complementar nº 87/96, não geram direito a créditos de ICMS as entradas de bens ou mercadorias utilizados em fins alheios à atividade do estabelecimento.

A Instrução Normativa nº 01/98, através do seu art. 1º, inciso II, alínea “c”, define como alheios à atividade do estabelecimento “os bens entrados, inclusive mercadorias, ou os serviços recebidos e que 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”.

Ao contrário do que afirma a Autuada, as atividades de “Atirantamento com Sweelex”, “Saneamento” (retirada de pedras soltas do teto), “Preparação de Frente” e “Cabeamento” destinam-se à construção de vias de acesso ao corpo de minério, bem como à segurança do ambiente de trabalho, sendo alheias à extração do minério de ouro.

Reitere-se que os bens listados nos quadros de fls. 11/12, foram utilizados com os seguintes fins:

- Construção/Segurança: Conferir estabilidade de rochas;
- Sondagens de rochas.

Portanto, todos esses bens (perfuratriz Cabolt e as sondas), devem ser considerados alheios à atividade do estabelecimento (equipamentos de apoio operacional), nos termos do art. 1º, inciso II, alínea “b” da Instrução Normativa nº 01/98, pois não exercem qualquer ação no processo de mineração propriamente dito (*perfuração de rocha para detonação, carregamento de explosivo, desmonte da rocha com a explosão ou no manuseio/beneficiamento do minério de ouro*).

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

[...]

II - os bens entrados, inclusive mercadorias, ou os serviços recebidos e que:

[...]

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."

A descaracterização do diferimento concedido na importação dos bens ocorreu exatamente em função da exceção prevista nas autorizações, ou seja, em função da constatação de que os bens importados não foram utilizados no processo de extração/industrialização da Contribuinte (item 41, alínea "b" do Anexo II do RICMS/02) ou por serem classificados como alheios à referida atividade.

Era de pleno conhecimento da Recorrida, quando do requerimento da importação dos bens ao abrigo do diferimento, que estes não seriam empregados na atividade de extração mineral e sim, em linhas marginais de apoio, portanto, incompatível com a condição imposta pela norma.

Ademais, o procedimento adotado afronta o instituto do diferimento, uma vez não configurada etapa futura tributada com o produto resultante do emprego dos equipamentos.

Segundo a Recorrida, *"é indubitável que as importações se deram sobre o abrigo das Autorizações emitidas pela Delegacia Fiscal, conforme reconhecido no próprio Auto de Infração. Por este motivo, na eventualidade de se admitir a revogação das referidas Autorizações, como a Impugnante agiu em consonância com a decisão exarada pela Delegacia da Secretaria da Fazenda (Autorizações de Importação com benefício do diferimento), somente poderiam ser exigidos os valores referentes ao principal do imposto, nos termos do art. 100 do CTN"*.

Nesse sentido, requer, caso sejam mantidas as exigências fiscais, a exclusão dos valores relativos à multa de mora e juros, nos termos do art. 100, § único e 112, ambos do CTN.

No entanto, o pleito deve ser indeferido, pois apesar do diferimento do ICMS nas importações ter sido autorizado pela Delegacia Fiscal, nas próprias autorizações havia a expressa ressalva de que o imposto diferido seria exigido integralmente se constatado, a qualquer tempo, que o bem importado não fosse utilizado no processo de extração/industrialização do contribuinte ou fosse considerado alheio à referida atividade, o que é exatamente o caso dos autos, ou seja, os bens importados não foram utilizados no processo de extração propriamente dito, sendo considerados, dessa forma, como bens alheios (bens de apoio operacional).

Corretas, portanto as exigências fiscais, constituídas pelo ICMS apurado, acrescido da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, pelo voto de qualidade, em lhe dar provimento parcial para que sejam restabelecidas as exigências fiscais, exceto em relação ao equipamento importado sob o regime de admissão temporária. Vencidos, em parte, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor), Carlos Alberto Moreira Alves e Luciana Mundim de Mattos Paixão que lhe negavam provimento, nos termos da decisão recorrida. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Sérgio Timo Alves e, pela Recorrida, a Dra. Fabiana Leão de Melo. Participou do julgamento, além dos signatários e dos Conselheiros vencidos, o Conselheiro José Luiz Drumond.

Sala das Sessões, 08 de agosto de 2014.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Eduardo de Souza Assis
Relator**