

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.779/15/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000246544-08
Impugnação: 40.010137571-72
Impugnante: Vale S.A.
IE: 090024161.53-25
Proc. S. Passivo: Sacha Calmon Navarro Coêlho/Outro(s)
Origem: DF/BH-3 - Belo Horizonte

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – MATERIAL DE USO E CONSUMO. Constatado aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de aquisições de óleos lubrificantes, graxas, pneus e também de peças aplicadas em tratores de esteira e carregadeiras, na proporção da utilização destes equipamentos fora do processo de extração e beneficiamento do minério, os quais não se caracterizam como produtos intermediários, nos termos do art. 66, inciso V do RICMS/02. Procedimento fiscal respaldado no art. 70, inciso III do RICMS/02. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, esta majorada em 50% (cinquenta por cento) em razão da constatação de reincidência. Reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco que excluiu as exigências relativas ao estorno dos créditos do imposto objeto de pagamento pela Autuada, nos termos da Lei nº 21.016/13, e também excluiu as exigências relativas ao estorno dos créditos do imposto consubstanciadas no Auto de Infração nº 01.000241524-70.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – MATERIAL DE USO E CONSUMO – ÓLEO DIESEL. Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes da entrada de óleo diesel não consumido na lavra, beneficiamento, estocagem e movimentação interna de minério de ferro, e ainda, utilizado em veículos de terceiros que prestam serviço à Autuada dentro do estabelecimento minerador, não podendo, em nenhuma das situações, ser considerado como produto intermediário, nos termos do art. 66, inciso V do RICMS/02. Procedimento fiscal respaldado no art. 70, inciso III do RICMS/02. Exigências de ICMS, apurado após recomposição da conta gráfica, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, esta majorada em 50% (cinquenta por cento) em razão da constatação de reincidência.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

Constatou-se que a Autuada, recolheu ICMS a menor no período de janeiro a dezembro de 2009, por ter praticado as seguintes irregularidades:

- aproveitamento indevido de créditos de ICMS, sob o título de “Substituição Tributária”, no campo “Outros Créditos” do livro Registro de Apuração do ICMS, relativos a material de uso e consumo (óleo diesel utilizado fora do processo de beneficiamento primário e outros produtos que não se enquadram no conceito de produto intermediário) e a mercadoria alheia à atividade do estabelecimento (óleo diesel consumido em equipamentos de terceiros, prestadores de serviços não tributados pelo ICMS), conforme demonstrado nos Anexos “IA”, “IA.1” e “II”;

- aproveitamento indevido de créditos de ICMS, escriturados no livro Registro de Entradas, relativos a material de uso e consumo (peças aplicadas em carregadeiras e tratores de esteiras), conforme demonstrado no Anexo “III B”.

Exigências de ICMS, apurado mediante recomposição da conta gráfica, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, majorada em 50% (cinquenta por cento), em razão da constatação de reincidência nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º da Lei nº 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 71/93, aos seguintes argumentos:

- que o estorno de créditos do imposto realizado pela Fiscalização, relativo ao óleo diesel, ignorou o pagamento por ela efetuado, nos termos da anistia prevista na Lei nº 21.016/13 (conf. mídia eletrônica colacionada às fls. 120 - Anexo 4), o que implica nulidade da autuação ou, subsidiariamente, necessidade de que os autos sejam baixados em diligência para apurar se há eventual valor remanescente;

- que, nesse mesmo sentido, realizou também o pagamento de diversos itens de bens classificados como de uso e consumo, conforme relação que apresenta às fls. 73/81;

- quanto ao creditamento na proporção das exportações, o direito ao crédito desses itens já está sendo discutido no PTA nº 01.000241524-70, que versa especificamente sobre essa parcela dos créditos, que a Impugnante não estornou para aderir ao benefício do Decreto nº 46.383/13;

- não tendo havido acusação de dolo, fraude ou simulação e tendo a notificação da Impugnante ocorrido em 23/12/14, o crédito tributário decorrente dos períodos anteriores a essa data foi extinto pela decadência, nos termos do art. 150, §4º do Código Tributário Nacional - CTN;

- com relação à glosa do óleo diesel adquirido para uso em equipamentos (veículos), alega que tais veículos são utilizados integralmente no processo produtivo do estabelecimento, sendo válido o creditamento integral do diesel neles empregado;

- relaciona e faz uma breve descrição dos equipamentos utilizados na mina e que foram objeto de estorno do óleo diesel neles utilizados, quais sejam: ambulância, caminhão-comboio, caminhão-guindalto, caminhão de combate a incêndio, caminhão-pipa, caminhão-prancha, Bobcat, motoniveladora, veículos diversos/pick-up, plataforma, trator de pneus e veículos de movimentação de produtos e transporte de pessoas;

- com relação aos equipamentos trator de esteira e carregadeira que tiveram os créditos glosados parcialmente relativos ao óleo diesel e produtos neles empregados, não se justifica tal estorno uma vez que os equipamentos são integralmente utilizados em atividades operacionais do estabelecimento;

- traz descrição da função desses dois equipamentos alegando ainda que, no que diz respeito à carregadeira, sua utilização se dá dentro da mina, antes da acomodação do produto em vagões e caminhões por meios dos quais o minério dará saída do estabelecimento e que, portanto, não há que se falar em atividade alheia;

- quanto ao crédito do imposto relativo ao óleo lubrificante e pneus, informa que a parcela relativa às saídas para o mercado interno foi estornada e paga na anistia prevista na Lei nº 21.016/13 e a parcela relativa às saídas para o exterior está sendo discutida no PTA nº 01.000241524-70. Quanto à graxa, alega que ela é utilizada nos veículos na atividade operacional da empresa, caracterizando-se como produto intermediário.

Pede a realização de prova pericial, formulando quesitos e indicando o assistente técnico às fls. 92.

Por fim requer seja julgado improcedente o lançamento, extinguindo o crédito tributário por ele constituído, nos termos do art. 156, inciso IX do CTN.

Nessa oportunidade, é juntada aos autos a mídia eletrônica de fls. 120.

Da Reformulação do Crédito Tributário e do aditamento à impugnação

Acatando parcialmente as razões da Defesa, a Fiscalização retifica o crédito tributário, conforme Termo de Reformulação do Crédito Tributário de fls. 128 e demonstrativos de fls. 129/143 (Anexo II - Créditos indevidos - aproveitados na DAPI como “outros créditos” - substituição tributária - período de janeiro a dezembro de 2009 – reformulado, Anexo VI - Exigências Fiscais “reformulado”, Anexo V- Recomposição da conta gráfica do ICMS “reformulado”, Anexo IV - Resumo dos créditos de ICMS estornados – 2009 “reformulado”, Demonstrativo do Crédito Tributário, Termo de Rerratificação do Lançamento).

Explica a Fiscalização que, acatando os argumentos da Defesa acerca dos pagamentos realizados pela Autuada em conformidade com o Decreto nº 46.383/13 (óleo diesel e materiais de uso e consumo), excluiu da apuração realizada os estornos dos créditos do imposto demonstrados no Anexo II.

Os valores excluídos da apuração encontram-se demonstrados nas colunas denominadas de “**Valor a ser abatido Decreto nº 46.383/13**” “itens (3) e diesel (4)” do Anexo II de fls. 129/137.

Foram também excluídos os estornos dos créditos de materiais de uso e consumo proporcionais à exportação que foi objeto do PTA nº 01.000241524-70, o qual versa especificamente sobre essa parcela dos créditos do imposto.

Regulamente cientificada sobre a retificação (fls. 144), a Autuada adita sua Impugnação às fls. 145/146, reiterando apenas os termos da impugnação inicial não acatados pela Fiscalização.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em manifestação de fls. 147/154, refuta as alegações da Defesa, aos seguintes argumentos;

- não há que se falar em decadência do direito da Fiscalização lançar em relação aos fatos geradores autuados nos termos do art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional - CTN;

- explica que concordou com a alegação da Defesa acerca do pagamento por ela realizado na anistia prevista na Lei nº 21.016/13 e refez o cálculo do crédito tributário, conforme reformulação e Termo de Rerratificação anexados aos autos (fls. 128/144). Oportunidade em que foram efetuados os abatimentos dos valores recolhidos por meio do pagamento em DAE, relativos ao óleo diesel e aos bens de uso e consumo relacionados pelo contribuinte;

- no aditamento à impugnação, a Autuada não contesta esta reformulação do crédito tributário e reitera os termos da impugnação inicial;

- no que diz respeito ao creditamento do imposto na proporção das exportações, como observa a Impugnante, o direito ao crédito desses itens já está sendo discutido no PTA nº 01.000241524-70, que versa especificamente sobre essa parcela dos créditos, que a mesma não estornou para aderir ao benefício do Decreto nº 46.383/13 e que está sendo abatido do crédito tributário inicial conforme suprarrelatado. Registra que este PTA, lavrado pelos mesmos Auditores Fiscais, encontra-se tramitando com o PTA ora questionado;

- relativamente ao estorno de créditos do imposto oriundos das aquisições de óleos diesel (Item a do Auto de Infração), elaborou os Anexos "IA", "IA.1", e "II" do relatório fiscal;

- no Anexo "IA" constam os dados de consumo de óleo diesel "por veículo/máquina/equipamento ou terceiro prestador de serviços" (informações prestadas pela Autuada) e cálculo do percentual mensal de estorno;

- o Anexo "IA.1" traz informações sobre o consumo de óleo diesel por "Agrupamento Fisco" e o percentual médio de estorno (na verdade, é um resumo do Anexo "IA", por "Agrupamento Fisco");

- no Anexo II são relacionadas todas as notas fiscais referentes aos créditos aproveitados nas DAPI como "Outros Créditos - Substituição Tributária" e apura os créditos de óleo diesel indevidos, por meio da aplicação do percentual mensal de estorno transportado do Anexo "IA";

- conforme consta no item a do Relatório do Auto de Infração (fls. 05), foram estornados os créditos relativos ao óleo diesel utilizado fora do processo de beneficiamento primário e consumido em equipamentos de terceiros, prestadores de serviços não tributados pelo ICMS;

- a Autuada não fez comentários específicos sobre ao estorno de créditos do imposto relativo ao óleo diesel consumido em equipamentos de terceiros, prestadores de serviços não tributados pelo ICMS;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a Instrução Normativa SLT nº 01/01, foi substituída pelas Instruções Normativas SUTRI nºs 04/13 e 01/14 pelas quais se firmou o entendimento de que a atividade de mineração não está inserida no conceito de industrialização. Tal entendimento, entretanto, não modificou os critérios utilizados neste trabalho, uma vez que o novo diploma normativo adotou, para fins de aproveitamento de crédito de ICMS, os mesmos fundamentos da Instrução Normativa SLT nº 01/86, que continua vigente, e respalda a glosa de créditos do imposto realizada neste Auto de Infração.

A alegação da Autuada de que o óleo diesel cujos créditos de ICMS foram estornados, são consumidos em veículos utilizados integralmente no processo produtivo do estabelecimento, sendo válido o seu creditamento, não procede, pois:

- conforme previsto na legislação estadual, especificamente na Instrução Normativa SLT nº 01/86, o produto intermediário é aquele que “empregado diretamente no processo de extração e industrialização de minérios, integra-se ao novo produto” ou aquele que, “embora não se integrando ao novo produto, é consumido, imediata e integralmente, no processo da extração ou industrialização”;

- no caso específico do óleo diesel, o seu consumo tem que ser imediato e integral, como insumo de veículos, máquinas e equipamentos que participam diretamente da atividade-fim da Autuada;

- é muito claro que os veículos e equipamentos, consumidores do óleo diesel, objeto do estorno de crédito neste Auto de Infração, não participam da atividade-fim da Autuada. São veículos e equipamentos utilizados em atividades marginais de apoio à atividade de extração e industrialização do minério;

- os comentários feitos pela Autuada na impugnação, sobre alguns dos equipamentos cujos créditos do óleo diesel consumido pelos mesmos foram estornados reforçam, na verdade, a posição da Fiscalização de que todos são utilizados em atividades de apoio à atividade de extração e beneficiamento primário do minério. Nenhum deles foi aplicado nas atividades de lavra, beneficiamento ou movimentação do minério do local da extração até o beneficiamento ou estocagem.

Passa a discorrer sobre a função dos veículos cujos créditos foram estornados (ambulância, caminhão comboio, caminhão guindauto, caminhão de combate a incêndio, caminhões pipa, caminhão/carreta prancha, bobcat, motoniveladora, veículos diversos/pick-up, plataforma, trator de pneus, carregadeira e tratores de esteira). Traz, inclusive, apontamentos sobre peculiaridades de alguns desses veículos em relação à mina objeto destes autos.

Em relação à alegação defensiva da manutenção pelo Fisco dos créditos do imposto referentes de óleo diesel relativo ao equipamento mini pá carregadeira, informa que tais créditos do imposto não foram estornados uma vez que o contribuinte informou que estas, especificamente, exercem atividades de extração – carregamento de caminhões – e na alimentação de minério na britagem. Assim, esta Fiscalização a entendeu que se trata de outro tipo de equipamento e não do equipamento Bobcat.

Com relação aos equipamentos carregadeira e trator de esteiras, destaca que esta mina possui uma característica peculiar, as quais explicita, e que geraram as glosas

dos créditos de óleo diesel (Anexos I, IA e II) e outros produtos neles aplicados (Anexos III.A e III.B).

Ressalta que no estabelecimento da Autuada este equipamento é utilizado em diversas atividades, tais como no carregamento de caminhões na extração, na alimentação de minério na britagem e no carregamento de vagões e de caminhões de terceiros para transporte externo. Ciente destas várias funções, a Fiscalização intimou o contribuinte a informar a função específica desenvolvida, no período fiscalizado, por cada carregadeira no seu estabelecimento. Caso não fosse possível identificar a função de cada carregadeira, foi concedida ao Contribuinte a faculdade de informar o percentual destes equipamentos empregados em cada atividade (ver Termo de Intimação nº 2 de 06/05/14 – fls. 56).

E que em 18/06/14, a Autuada apresentou, em meio eletrônico, arquivo com as informações das atividades desenvolvidas pelas carregadeiras onde informou, para cada carregadeira, o percentual de utilização do equipamento nas seguintes atividades: extração de minério e alimentação de minério na britagem, carregamento de vagões e de caminhões de terceiros para transporte externo e apoio à infraestrutura da mina.

Explica que com base nesses dados apresentados pelo Contribuinte, a Fiscalização determinou o volume de óleo diesel/biodiesel consumido nas atividades de **carregamento de vagões e de caminhões de terceiros para transporte externo e de apoio à infraestrutura da mina**, atividades estas **fora do processo de extração e beneficiamento primário do minério** (ver Anexo IA do Relatório Fiscal). E que, diferentemente do entendimento defensorio, tais atividades não permitem o aproveitamento do óleo diesel neles utilizados.

Argui que é verdade que a IN SUTRI nº 01/2014, em seu art. 3º, conceitua como fase do processo mineral a movimentação do minério do local de extração até o de beneficiamento ou estocagem. A atividade de carregamento do produto final (minério já beneficiado) em vagões e em caminhões de terceiros, não se encontra inserida dentro do processo de extração e beneficiamento primário do minério. É uma atividade posterior à atividade-fim da Autuada.

Sustenta que na Mina Córrego de Feijão, estabelecimento autuado, o minério beneficiado é estocado em pilhas para posterior atividade de carregamento em vagões ou em caminhões de terceiros para o transporte externo. Esta atividade de carregamento de vagões ou de caminhões de terceiros é uma atividade posterior à atividade-fim da Autuada.

Lembra que a irregularidade constante do item **a** do Auto de Infração refere-se ao aproveitamento indevido de créditos do imposto relativo a óleo diesel (manifestação fiscal retro apresentada) **e de outros materiais de uso e consumo que não se enquadram no conceito de produto intermediário**. Estes outros produtos, relacionados no Anexo II do Relatório Fiscal, são graxa lubrificante, óleo lubrificante e pneu.

Assevera que, quanto ao óleo lubrificante e pneus, a própria Autuada já se convenceu da impossibilidade de creditamento do imposto, tanto é que estornou e pagou parte dele com os benefícios da anistia prevista na Lei nº 21.016/13, sendo que

as parcelas relativas às saídas para o exterior estão sendo discutidas no PTA nº 01.000241524-70.

Com relação à graxa, informa que houve um equívoco por parte da Impugnante, uma vez que ela está pleiteando a caracterização deste item como produto intermediário, sendo que ela própria se convenceu da impossibilidade de creditamento do imposto, estornando e pagando parte com os benefícios da mencionada anistia, como fez com o óleo lubrificante e pneus.

Conclui que não há dificuldade em se afirmar que esses produtos não preenchem os requisitos estabelecidos na legislação estadual para que possam ser enquadrados como “produto intermediário”, já que não desenvolvem atuação particularizada, essencial e específica, dentro da linha de produção e não entram em contato físico com o produto que se industrializa e que esse entendimento já se encontra pacificado neste Conselho de Contribuintes.

Quanto ao pedido de perícia solicitada pela Impugnante, entende que ela é desnecessária, já que existem informações suficientes para analisar a correta classificação dos produtos e equipamentos.

Requer, portanto, a procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 160/197, opina, em preliminar, pelo indeferimento da prova pericial requerida e, no mérito pela procedência parcial do lançamento, uma vez reformulado o crédito tributário.

Registre-se, por oportuno, que a elaboração do parecer da Assessoria do CC/MG decorre do disposto no art. 146, inciso II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, c/c inciso II do art. 2º da Resolução nº 4.335 de 22/06/11.

DECISÃO

Os fundamentos expostos nos pareceres da Assessoria do CC/MG foram utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Da Preliminar

Do Requerimento de Prova Pericial:

A Autuada requer a realização de prova pericial, apresentando quesitos e indicando Assistente Técnico às fls. 92.

Com o primeiro quesito pretende a Autuada que o Perito descreva a atividade desenvolvida pelo estabelecimento autuado.

Tal resposta não demanda a análise de um *Expert*, uma vez que não há discordância entre a Fiscalização e Autuada acerca da atividade desenvolvida pelo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento autuado e também porque tal resposta não demandaria a análise pericial.

Importante destacar que as conclusões postas nas perícias realizadas para diversos PTAs, dentre eles os de nºs 01.000158886.12, 01.000159422.42 e 01.000159423.23, envolvendo estabelecimentos da Autuada, podem ser utilizadas para o deslinde do presente lançamento, caso se faça necessário.

Os demais quesitos dizem respeito ao consumo de óleo diesel e emprego dos demais produtos nos diversos equipamentos do estabelecimento e a função desses equipamentos.

Contudo, não se constata nos presentes autos divergência no tocante à finalidade das máquinas e veículos, mas sim quanto à legitimidade dos créditos.

E, ainda, considerando as informações prestadas nestes autos, a indicação dos produtos e sua classificação por área, contidas nos Anexos IA e IIIA (fls. 68 - mídia eletrônica), bem como as diversas perícias realizadas ao longo da tramitação de inúmeros PTAs, torna-se dispensável a realização de prova pericial, sendo as indagações supridas por outras fontes de informações.

Neste caso, como em tantos outros, não se constata divergência na identificação do produto e sua função, mas apenas na aplicação do direito no momento de conceituar tais produtos como material de uso e consumo ou produto intermediário.

Quanto ao quesito de nº 05, que se refere ao pagamento relativo à anistia prevista no Decreto nº 21.016/13, destaca-se que, após a retificação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização, tal discussão restou superada. Ademais, tal discussão também não demandaria prova pericial.

Nesse sentido, indefere-se o pedido de realização de prova pericial, com fundamento no art. 142, § 1º, II, “a” do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA).

Art. 142 - A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas.

Do Mérito

Da alegação de decadência

De modo preambular, requer a Defesa a aplicação do disposto no art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional - CTN, de modo a ver configurada a decadência, obstando o lançamento realizado pela Fiscalização.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entretanto, não há de se falar em decadência ao direito de lançar, relativamente aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2009 com aplicação do disposto no § 4º do art. 150 do CTN, como sustentado pela Impugnante.

Conforme estabelece o mencionado dispositivo, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele 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 a contagem fixada no art. 173, inciso I do CTN.

Destaca-se que este E. Conselho tem decidido reiteradamente que a decadência é regida pelo art. 173, inciso I do CTN, no qual consta que o prazo de 5 (cinco) anos conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Cita-se, a título de exemplo, os Acórdãos nºs 3.742/11/CE, 3.709/11/CE, 3.907/12/CE, 20.425/11/1ª, 20.637/11/1ª e 19.626/10/3ª.

Da mesma forma, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial, o Ministro do STJ, Humberto Martins, deixou consignado o seguinte:

TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART. 173, I, DO CTN. PRECEDENTES. 1. A JURISPRUDÊNCIA DO STJ FIRMOU O ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE, HAVENDO CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS, O PRAZO DECADENCIAL PARA QUE O FISCO EFETUE O LANÇAMENTO DE OFÍCIO É REGIDO PELO ART. 173, I, DO CTN, CONTANDO-SE O PRAZO DE CINCO ANOS, A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE À OCORRÊNCIA DO FATO IMPONÍVEL, DONDE SE DESSUME A NÃO OCORRÊNCIA, IN CASU, DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO LANÇAR OS REFERIDOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. 2. "NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, QUANDO OCORRE O RECOLHIMENTO EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL, DEVE A AUTORIDADE FISCAL PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), INICIANDO-SE O PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO FEITO (ART. 173, I, DO CTN)." (RESP 973189/MG, REL. MIN. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 04/09/2007, DJ 19/09/2007, P. 262). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (76977 RS 2011/0191109-3, RELATOR: MINISTRO HUMBERTO MARTINS, DATA DE JULGAMENTO: 12/04/2012, T2 - SEGUNDA TURMA).

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 2009 somente expirou em 31/12/14, conforme disposto no inciso I do mencionado art. 173, não ocorrendo a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, uma vez que a intimação do Auto de Infração em discussão ocorreu em 23/12/14 (fls. 06).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante registrar que não há nesses autos estorno de créditos do imposto relativos a materiais de uso e consumo proporcionais à exportação, conforme reformulação do crédito tributário efetuada às fls. 128/143.

Passa-se à análise de cada irregularidade constante do Auto de Infração.

Do aproveitamento indevido de créditos do imposto relativos a material de uso e consumo (óleo diesel e outros produtos) e de mercadorias alheias à atividade do estabelecimento (óleos diesel consumido em equipamentos de terceiros, prestadores de serviços não tributados pelo ICMS):

Conforme já relatado, trata este item do lançamento do aproveitamento indevido de créditos do imposto relativos a material de uso e consumo (óleo diesel utilizado fora do processo de beneficiamento primário e outros produtos que não se enquadram no conceito de produto intermediário) e a mercadorias alheias à atividade do estabelecimento (óleo diesel consumido em equipamentos de terceiros, prestadores de serviços não tributados pelo ICMS), conforme demonstrado nos Anexos “IA”, “IA.1” e “II”.

Exigências de ICMS, apurado mediante recomposição da conta gráfica, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, majorada em 50% (cinquenta por cento), em razão da constatação de reincidência nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º da Lei nº 6.763/75.

Frisa-se que a Fiscalização reformulou o crédito tributário para excluir, da apuração efetuada, o estorno dos créditos do imposto, relativo ao óleo diesel, e a diversos itens de bens classificados como de uso e consumo (listados às fls. 73/81), para os quais a Impugnante promoveu o recolhimento do imposto nos termos da anistia prevista na Lei nº 21.016/13.

No tocante ao aproveitamento indevido de créditos de ICMS, a título de “Outros Créditos”, relativos a aquisições de óleo diesel, a Fiscalização elaborou os Anexos “IA”, “IA.1” e II constantes da mídia eletrônica de fls. 68 e cópias impressas às fls. 20/35.

No Anexo “IA” constam os dados de consumo de óleo diesel “por veículo/máquina/equipamento ou terceiro prestador de serviços” (informações prestadas pela Autuada) e cálculo do percentual mensal de estorno.

No Anexo “IA.1” constam o resumo do Anexo “IA” por agrupamento e o percentual médio de estorno.

No Anexo II são relacionadas as notas fiscais referentes aos créditos do imposto aproveitados nas DAPI como “Outros Créditos - Substituição Tributária” e apura os créditos de óleo diesel indevidos, por meio da aplicação do percentual mensal de estorno transportado do Anexo “IA”.

Conforme consta no item **a** do Relatório do Auto de Infração (fls. 05), foram estornados os créditos do imposto relativos ao óleo diesel:

- utilizado fora do processo de beneficiamento primário;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- consumido em equipamentos de terceiros, prestadores de serviços não tributados pelo ICMS.

A Instrução Normativa nº 01/01, vigente no período autuado, assim definia o processo produtivo desenvolvido pelas mineradoras:

Art. 1º - Por **processo produtivo** desempenhado por empresas mineradoras entende-se aquele compreendido entre a fase de desmonte da rocha ou remoção de estéril até a fase de estocagem, inclusive a movimentação do minério do local de extração até o de beneficiamento ou estocagem. (Grifou-se)

Cabe ressaltar que a Instrução Normativa SLT nº 01/01 foi expressamente revogada pela Instrução Normativa SUTRI nº 02/13, que, da mesma forma, o foi pela Instrução Normativa SUTRI nº 03/13, que, por sua vez, também da mesma forma, foi revogada pela Instrução Normativa SUTRI nº 04/13 e, em 25/06/14, foi publicada a Instrução Normativa nº 01/14.

Vale dizer que apesar de estar expressamente revogada a IN SLT nº 01/01, o art. 3º da IN SUTRI nº 01/14 restabeleceu o conceito de que a movimentação do minério do local de extração até o de beneficiamento ou estocagem está compreendida no processo produtivo de extração mineral. Confira-se:

Art. 3º Para fins de definição de produto intermediário, observado o disposto na Instrução Normativa SLT nº 01, de 20 de fevereiro de 1986, **entende-se como processo produtivo de extração mineral aquele compreendido entre a fase de desmonte da rocha ou remoção de estéril até a fase de estocagem, inclusive a movimentação do produto mineral do local de extração até o de seu beneficiamento mineral ou estocagem.** (Grifou-se).

Importante salientar que, tanto na IN SLT nº 01/01, assim como a IN SUTRI nº 01/14, atualmente vigente, e com efeitos retroativos, a regra é expressa no sentido de que, para efeito do direito ao crédito de ICMS relativo a produto intermediário, devem ser observados os mesmos critérios da IN SLT nº 01/86.

A **atividade-fim** da “Vale S.A.” é a **mineração**. As instruções normativas supracitadas definiram que o processo produtivo de uma mineradora começa no **desmonte** e termina na **estocagem**. O que existe entre essas fases resume-se ao **beneficiamento** do minério de ferro extraído.

Estabelecem também que a movimentação (transporte) de minério entre essas fases, também faz parte do processo produtivo da mineradora. De forma didática e simplificada, o **processo produtivo** de uma mineradora pode ser assim resumido:

- **EXTRAÇÃO**: feita por meio de detonações. Depois o minério é retirado por escavadeiras e transportado por caminhões para a fase de processamento (ou beneficiamento).
- **BENEFICIAMENTO**: são realizadas as **britagens** (primária, secundária e terciária), o **peneiramento** (primário, secundário e terciário) e a **classificação**.

- **ESTOCAGEM:** após acumulados em pilhas, os diferentes tipos de minério produzidos estão prontos para serem levados aos clientes.

Nesse momento termina o processo produtivo da mineradora, lembrando que a movimentação interna do minério pode ser feita por correia transportadora ou caminhões.

Após esse processo, o minério é transportado por caminhões ou Correias Transportadoras de Longa Distância (TCLD) e embarcados em trens que o levará até seu destino.

Todo o funcionamento do processo produtivo é em função do produto – **minério de ferro** – logo, seguindo-se o produto, acompanhando-se todo o trajeto por ele percorrido, têm-se todas as respostas necessárias para a definição de **quais produtos** adquiridos pela mineradora dão direito ao crédito do ICMS.

O minério é extraído da rocha, a escavadeira o coloca em caminhões/correia transportadora, que o transporta até o britador primário. Por meio de correia transportadora ele é levado para o peneiramento primário, após isso segue para a britagem secundária, depois para a terciária, segue para o peneiramento secundário, segue para o classificador, depois para o hidrociclone, filtragem, estocagem. Naturalmente existem diversos atalhos nesse caminho, pois cada “tipo” de minério (granulação) tem um caminho próprio, às vezes mais curto às vezes mais longo, mas, basicamente, esse é o percurso do produto.

Logo, a **matéria-prima** é, indiscutivelmente, o **minério de ferro**. Tudo o que se **agrega** ao produto nesse caminho é **produto intermediário**, tudo o que é **consumido em contato com o produto** também é **produto intermediário**. Os **britadores**, as **peneiras**, as **correias transportadoras** (o equipamento), os **hidrociclones** são **bens do ativo permanente** que fazem parte do processo de produção, logo, **todos** são bens cujos créditos são autorizados pela legislação tributária.

As partes e peças que se desgastam nesses ativos **pelo contato direto** com o produto (*manta da correia transportadora, por ex.*) também são passíveis de creditamento. Todos esses conceitos estão descritos nas Instruções Normativas retromencionadas.

Se a IN SUTRI nº 01/14 define o que seja **processo produtivo**, estabelecendo inclusive suas etapas, é possível concluir que as atividades exercidas em uma mineradora, que não estejam incluídas nessas definições, não fazem parte do processo produtivo, podendo ser denominadas linhas marginais de produção, linhas auxiliares de produção, etc.

Assim, o direito ao crédito de ICMS de óleo diesel na entrada da mineradora só é reconhecido se ele for consumido **no processo produtivo** da mineração, isto é:

- no desmonte,
- na movimentação de material entre o desmonte e o beneficiamento,
- no beneficiamento,

- na movimentação de material entre o beneficiamento e a estocagem e
- na estocagem.

O óleo diesel é consumido nessas fases da produção como **força propulsora** (ou força motriz) das máquinas, equipamentos e veículos que participam de **forma direta** no beneficiamento do minério de ferro.

Seguindo a lógica explicitada anteriormente, não foram estornados créditos de ICMS relativos à entrada de óleo diesel consumido nas seguintes atividades (dentre outras):

- Carregamento de Minério (internamente nas minas);
- Transporte de Minério (internamente nas minas);
- Movimentação de Minério;
- Escavação - frente de lavra.

Assim, a glosa dos créditos se restringiu ao óleo diesel consumido fora do processo produtivo, isto é, consumido nos seguintes veículos/atividades, os quais são veículos/equipamentos de apoio operacional, **não** sendo utilizados, pois, em nenhuma das etapas do processo da mineração (extração, movimentação, beneficiamento ou estocagem do minério):

- AMBULÂNCIA - Atendimento de emergência:

Não há que se questionar a utilidade de uma ambulância para atendimento de emergência em uma mineradora, local distante de cidades e com atividades de risco. No entanto, essa atividade não se confunde com o processo de mineração, sendo considerada atividade de apoio operacional.

- CAMINHÕES COMBOIO - Abastecimento de Equipamentos de mina:

São caminhões carregados de combustível que abastecem os veículos dentro da mina. São “postos de combustível ambulantes”.

Não há como negar que tal atividade é importante numa mineradora, mas totalmente dissociada da atividade precípua de uma mina – mineração. É atividade de apoio operacional.

- CAMINHÕES GUINDAUTO - Transporte interno de peças e equipamentos:

São veículos de apoio operacional (transporte de peças e equipamentos), **não** sendo utilizados, pois, em nenhuma das etapas do processo da mineração (extração, movimentação, beneficiamento ou estocagem do minério).

- CAMINHÃO DE COMBATE À INCÊNDIO:

Esses veículos são destinados ao combate a incêndios que porventura ataquem a região mineradora. Sua função é claramente de apoio operacional.

-CAMINHÕES PIPA - Molhar vias e acessos:

O caminhão pipa é utilizado para irrigar e sedimentar o trajeto realizado pelos caminhões de transporte de minério, evitando que agentes nocivos, como a poeira, inviabilizem a utilização do produto.

Embora desempenhe atividade importante, pois é evidente que o excesso de poeira é prejudicial ao trabalho em uma mineradora, o que se verifica é que tal veículo **não** é utilizado em nenhuma das etapas do processo produtivo da mineradora (extração, movimentação, beneficiamento ou estocagem do minério), ou seja, o caminhão pipa é utilizado em atividade de apoio operacional.

-CAMINHÃO / CARRETA PRANCHA:

Está correta a informação da Autuada de que as Carretas Pranchas fazem o transporte de equipamentos aplicados na mina (escavadeiras, motoniveladoras, tratores de esteiras, dentre outros), que, tendo em vista as suas dimensões e limitações de locomoção, não há outra forma de conduzi-los até a mina ou de retirá-los para manutenção ou utilização em frentes de lavra distantes.

Dessa forma, as carretas pranchas realizam atividade essencial de apoio à infraestrutura da mina, e não atividade essencial à movimentação do minério, como alegado pela Autuada.

- BOBCAT - Limpeza Industrial:

Trata-se de equipamento utilizado para limpeza industrial, atividade de apoio operacional.

Com relação à alegação da Defesa de que a Fiscalização manteve créditos de ICMS referentes a óleo diesel utilizados em mini pá carregadeira e estornou créditos do imposto relativos ao equipamento *bobcat*, que também é uma pá carregadeira, vale destacar, conforme esclarece a Fiscalização, que tais créditos não foram estornados uma vez que o contribuinte informou que estas mini carregadeiras, especificamente, exercem atividades de extração (carregamento de caminhões e alimentação de minério na britagem), não se confundindo com os *bobcats*. Assim, os créditos relativos as referidas mini carregadeiras foram mantidos.

- MOTONIVELADORAS - Terraplenagem de mina:

Dentro de uma mina há estradas e/ou vias que interligam os diversos setores. As motoniveladoras são responsáveis pela abertura e conservação dessas vias (terraplenagem - apoio operacional), mas **não** desempenham nenhuma ação no processo de mineração propriamente dito.

- VEÍCULOS DIVERSOS/PICK-UP – Apoio Administrativo:

São veículos diversos utilizados para transporte de pessoal, dentro e fora da mina.

Esses veículos **não** desenvolvem qualquer atividade no processo de mineração propriamente dito. O transporte de pessoal é atividade de apoio operacional/administrativo.

- MOTONIVELADORAS - Terraplenagem de mina:

Dentro de uma mina há estradas e/ou vias que interligam os diversos setores. As motoniveladoras são responsáveis pela abertura e conservação dessas vias (terraplanagem - apoio operacional), mas **não** desempenham nenhuma ação no processo de mineração propriamente dito.

- PLATAFORMA:

Equipamento usado para elevar funcionários a grandes alturas com segurança, sendo, portanto, equipamento utilizado como apoio operacional, sem desempenhar nenhuma ação no processo de mineração propriamente dito.

- TRATORES DE PNEUS – Manutenção das Minas:

Esclarece a Fiscalização que os tratores de pneus são pás-carregadeiras com adaptação de lâmina de trator (retira-se a caçamba da carregadeira e coloca-se a lâmina própria dos tratores). São equipamentos mais ágeis que os tratores de esteiras, entretanto possuem menos força no corte e no arrastamento de material.

Devido a essas características, normalmente não são empregados na abertura de bancadas, mas sim em outras atividades de apoio a atividade-fim da Autuada, principalmente no acerto das praças.

Com relação aos equipamentos Carregadeira e Trator de Esteiras, esclarece a Fiscalização que o estabelecimento autuado (Mina Córrego de Feijão) possui características peculiares. Confira-se:

- Carregadeira:

No estabelecimento autuado, o referido equipamento é utilizado em diversas atividades, tais como no carregamento de caminhões durante à extração, na alimentação de minério na britagem e no carregamento de vagões e de caminhões de terceiros para transporte externo.

Informa a Fiscalização que, por isso, intimou a Autuada para que ela informasse a função específica desenvolvida, no período fiscalizado, por cada carregadeira e, caso não fosse possível identificar a função de cada carregadeira, foi concedida à Contribuinte a faculdade de informar o percentual desses equipamentos empregados em cada atividade (Termo de Intimação constante às fls. 56).

Destaca a Fiscalização que a Autuada apresentou, em meio eletrônico, arquivo com as informações das atividades desenvolvidas por cada carregadeira e o percentual de utilização do equipamento nas seguintes atividades:

- extração de minério e alimentação de minério na britagem;
- carregamento de vagões e de caminhões de terceiros para transporte externo;
- apoio à infraestrutura da mina.

Salienta a Fiscalização que, com base nesses dados apresentados pela Autuada, é que se determinou o volume de óleo diesel/biodiesel consumido nas

atividades decarregamento de vagões e de caminhões de terceiros para transporte externo e de apoio à infraestrutura da mina, atividades fora do processo de extração e beneficiamento primário do minério (ver Anexo IA ao Auto de Infração).

A Autuada alega que carregamento de vagões não pode ser considerado uma atividade externa à mineração, visto que ela ocorre na área da mina.

Entretanto, o fato do equipamento estar operando na área da mina não é suficiente para que o crédito de ICMS seja aproveitado. Se fosse desta maneira, faria jus ao aproveitamento de crédito, todo o óleo consumido, por exemplo, pelas caminhonetas PICK-UP que circulam por toda a área da mina, transportando técnicos e, em algumas situações, pequenas peças de equipamentos.

É verdade que a IN SUTRI nº 01/14 em seu art. 3º, conceitua como fase do processo mineral a movimentação do minério do local de extração até o de beneficiamento ou estocagem. A atividade de carregamento do produto final (minério já beneficiado) em vagões e em caminhões de terceiros, não se encontra inserida dentro do processo de extração e beneficiamento primário do minério. É uma atividade posterior à atividade-fim da Autuada.

Na Mina Córrego de Feijão (estabelecimento autuado) o minério beneficiado é estocado em pilhas para posterior atividade de carregamento em vagões ou em caminhões de terceiros para o transporte externo. Essa atividade de carregamento de vagões ou de caminhões de terceiros é uma atividade posterior à atividade-fim da Autuada.

-Tratores de Esteira:

No estabelecimento autuado, os tratores de esteiras são utilizados em diversas atividades, tais como: abertura de bancadas para permitir o acesso dos equipamentos de perfuração e extração do minério (perfuratrizes, escavadeiras) e na extração simples do minério sem a utilização de detonação.

Ciente desse fato, a Fiscalização, também, intimou a Autuada para que ela informasse a função específica desenvolvida, no período fiscalizado, por cada trator de esteiras e, caso não fosse possível identificar a função de cada trator, foi concedida à Autuada a faculdade de informar o percentual destes equipamentos empregados em cada atividade (Termo de Intimação de fls. 56).

Em resposta, a Autuada apresentou, em meio eletrônico, arquivo com as informações das atividades desenvolvidas pelos tratores de esteiras e, para cada trator, indicou o percentual de utilização do equipamento nas seguintes atividades:

- extração simples do minério sem a utilização de detonação;
- abertura de bancadas para permitir o acesso dos equipamentos de perfuração e extração do minério (perfuratrizes, escavadeiras);
- outras atividades de apoio à infraestrutura da mina (limpeza, acerto de praças, acesso, etc.)

Explica a Fiscalização que, com base nesses dados apresentados pela Autuada, determinou o volume de óleo diesel consumido pelos tratores de esteiras nas

atividades **abertura de bancadas para permitir o acesso dos equipamentos de perfuração e extração do minério (perfuratrizes, escavadeiras) e outras atividades de apoio à infraestrutura da mina (limpeza, acerto de praças, acesso, etc.)**, atividades fora do processo de extração e beneficiamento do minério (conforme Anexo IA ao Auto de Infração).

A Impugnante afirma que os tratores de esteira são responsáveis por manter o nivelamento das pilhas de minério, evitando que elas desabem sobre si mesmas devido ao peso do produto. Realizam, também, o desmonte mecânico das mesmas pilhas para que seja possível o carregamento do mineral nos caminhões, dentro do complexo minerador, uma vez que ele fica disperso, impedindo a movimentação da mercadoria, de forma que essa atividade se insere no “processo de extração e industrialização do minério”. E que são os veículos responsáveis, ainda, pelas atividades de manutenção (terraplanagem e limpeza) das vias e acessos à lavra.

A Fiscalização, por sua vez, alega que todos os procedimentos preparatórios do terreno, que antecedem o desmonte do minério ou do estéril de sua posição rochosa, são atividades anteriores ao processo produtivo desempenhado pelas empresas mineradoras.

Explica que o consumo de óleo diesel na atividade de abertura de bancadas para permitir o acesso dos equipamentos de perfuração e extração do minério (inclui-se, nesta atividade, a terraplanagem e preparação do solo) que não propicia o aproveitamento do crédito de ICMS pelas aquisições do combustível, tendo em vista que não foi iniciado o ciclo (desmonte da rocha ou remoção do estéril até a estocagem), o qual compõe o processo de extração e beneficiamento do minério.

Quanto à utilização dos tratores de esteiras em atividades de apoio à infraestrutura da mina (limpeza, acerto de praças, acesso, etc.), destaca a Fiscalização que é improcedente a alegação da Autuada de que tais atividades fazem parte de seu processo produtivo, sob a alegação de que desempenham função ínsita à movimentação do minério, pois tais atividades são essenciais, sem as quais seria impossível a movimentação dos equipamentos na mina, mas são atividades de apoio operacional, desvinculadas do processo de extração e beneficiamento primário do minério. E que são atividades fora do campo de incidência do imposto.

Conclui-se, assim, que os tratores de esteira **não** participam do processo de extração, movimentação, beneficiamento ou estocagem do minério, sendo utilizados como **veículos de apoio operacional**, no acerto de praças e estradas.

Essa conclusão é corroborada pelo Acórdão nº 3.799/11/CE, onde consta que a terraplanagem e limpeza do solo dentro das minas são atividades de apoio à atividade de extração de minério, não se confundindo com a extração propriamente dita, e que os tratores de esteira, ao atuarem na conservação de vias, realizam atividades desvinculadas do processo de produção mineral, *verbis*:

ACÓRDÃO Nº 3.799/11/CE

CONFORME CONSTA DO RELATÓRIO PERICIAL, OS TRATORES DE ESTEIRA TÊM A FUNÇÃO DE ‘APOIO OPERACIONAL – ACERTO DE PRAÇAS E ESTRADAS’. ESTA FUNÇÃO DE

APOIO OPERACIONAL INCLUI TAMBÉM ATIVIDADES COMO AS DE ABERTURA DE FRENTE DE TRABALHO PARA AS PERFURATRIZES (ANTES DA DETONAÇÃO), ACERTO DE BANCADA PARA A ESCAVADEIRA (APÓS DETONAÇÃO). EM NENHUMA DESTAS ATIVIDADES AS PEÇAS DE DESGASTE DA LÂMINA E DO ESCARIFICADOR DO TRATOR DE ESTEIRA TÊM ATUAÇÃO PARTICULARIZADA, ESSENCIAL E ESPECÍFICA NO PROCESSO DE EXTRAÇÃO E BENEFICIAMENTO DO MINÉRIO.

IMPERIOSO OBSERVAR AINDA, QUE O TRATOR DE ESTEIRA É UM EQUIPAMENTO DE POUCA AGILIDADE NA MOVIMENTAÇÃO E POSSUI LÂMINA AO INVÉS DE CAÇAMBA. ESTA, POR SUA VEZ, PERMITE O CARREGAMENTO DE CAMINHÕES, ENQUANTO QUE AQUELA SOMENTE REALIZA O ARRASTE DE MATERIAIS.

CUMPRE RESSALTAR TAMBÉM, QUE, DEPENDENDO DAS CARACTERÍSTICAS DO MINÉRIO DE CADA MINA, O PROCESSO DE EXTRAÇÃO PODE SER FEITO COM A UTILIZAÇÃO DO TRATOR DE ESTEIRA, ALÉM DA ESCAVADEIRA. NESSE CASO, O PROCESSO É SIMPLES E SEM A UTILIZAÇÃO DE EXPLOSIVOS, JÁ QUE O MINÉRIO APRESENTA-SE SOLTO *IN NATURA*.

ENTRETANTO, NÃO FORAM ENCONTRADAS, DURANTE A FISCALIZAÇÃO E A REALIZAÇÃO DA PERÍCIA TÉCNICA, NENHUM TRATOR DE ESTEIRA EXECUTANDO A EXTRAÇÃO DE MINÉRIO NA MINA DE FÁBRICA.

ADEMAIS, AS ATIVIDADES DE TERRAPLENAGEM E LIMPEZA DO SOLO DENTRO DAS MINAS SÃO ATIVIDADES DE APOIO À ATIVIDADE DE EXTRAÇÃO DE MINÉRIO, NÃO SE CONFUNDINDO COM A EXTRAÇÃO PROPRIAMENTE DITA.

ASSIM, ATUANDO NA CONSERVAÇÃO DE VIAS E NAS ATIVIDADES SUPRAMENCIONADAS, REALIZAM ATIVIDADES DESVINCULADAS DO PROCESSO DE PRODUÇÃO MINERAL. EM RELAÇÃO AO CONSUMO DE PEÇAS EMPREGADAS NESTAS ATIVIDADES, NÃO HÁ POSSIBILIDADE DE APROPRIAÇÃO DE CRÉDITO DO ICMS. (GRIFOU-SE).

Quanto ao desmonte mecânico (corte) do minério, pelo trator de esteiras, verifica-se que essa atividade foi considerada pela Fiscalização como parte do processo de extração e beneficiamento do minério, na rubrica “extração simples sem a utilização de detonação”, não sendo estornados créditos do imposto referente ao óleo diesel nela consumido. E, quanto a essa atividade, esclarece a Fiscalização que não é comum ser exercida pelo referido equipamento, pois a maioria das minas, inclusive da Vale S/A, não utilizam este equipamento para tal mister.

Por fim, ressalta-se que o óleo diesel consumido nas áreas, máquinas e equipamentos citados anteriormente, **NÃO** se confunde com aquele consumido na lavra, na movimentação do material e no beneficiamento de minério de ferro, caracterizando-se, portanto, como material de uso e consumo, sem direito a crédito do ICMS, em face da vedação contida no art. 70, inciso III do RICMS/02.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

III - se tratar de entrada, até 31 de dezembro de 2019, de bens destinados a uso ou a consumo do estabelecimento.

Efeitos de 14/08/2007 a 31/12/2010

“III - se tratar de entrada, até 31 de dezembro de 2010, de bens destinados a uso ou a consumo do estabelecimento.”

Acrescente-se que este Conselho de Contribuintes, ao analisar casos similares, aprovou o estorno de créditos de óleo diesel consumido em **caminhão comboio, caminhão pipa, veículos de apoio administrativo, caminhão bombeiro, caminhonetes, caminhão guindauto**, caminhão de apoio, compressor gerador, **motoniveladoras, tratores de esteira, tratores de pneu, e em veículos de terceiros, dentre outros**, conforme Acórdãos nºs 18.966/10/2ª e 21.530/14/3ª, aos seguintes argumentos:

ACÓRDÃO Nº 18.966/10/2ª

(...)

NUMA ANÁLISE DA PLANILHA APRESENTADA PELO FISCO, CONSTATA-SE QUE FORAM GLOSADOS OS CRÉDITOS DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS NOS QUAIS O FISCO CONSIDEROU COMO “APOIO” À ATIVIDADE EXTRATIVA, ESTORNANDO-SE CRÉDITO DE AQUISIÇÃO DE ÓLEO DIESEL PARA UTILIZAÇÃO EM CAMIONETES, **CAMINHÃO GUINDALTO**, CAMINHÃO DE APOIO, COMPRESSOR GERADOR, **MOTONIVELADORAS, TRATORES DE ESTEIRA, TRATORES DE PNEU.**

O TRABALHO DO PERITO ACERCA DESSA MATÉRIA, COMO SE DENOTA NOS ANEXOS IIA E IIB, REFORÇA O ENTENDIMENTO DO FISCO. É QUE, AO EXPLICITAR QUE OS VEÍCULOS CUJOS CRÉDITOS DO ICMS FORAM GLOSADOS NÃO EXERCEM PAPEL NA ATIVIDADE PRODUTIVA, O ÓLEO DIESEL ADQUIRIDO E CONSUMIDO PELOS EQUIPAMENTOS NÃO PODEM SER CONSIDERADOS INSUMOS QUE GERAM CRÉDITO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NA IN 01/86 E 01/01.

NESSE CONTEXTO, A EXIGÊNCIA FISCAL ENCONTRA-SE CORRETA À LUZ DA IN 01/86 E IN 01/01, DEIXANDO-SE DE FAZER COMENTÁRIOS ACERCA DA QUESTÃO DA PROPORCIONALIDADE EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES DE EXPORTAÇÃO EM FACE DA CONSTATAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DESSAS OPERAÇÕES NO PERÍODO AUTUADO. (GRIFOU-SE).

ACÓRDÃO: 21.530/14/3ª

(...)

ÓLEO DIESEL:

CONFORME DEMONSTRADO PELA FISCALIZAÇÃO, NÃO FORAM CONCEDIDOS CRÉDITOS DE ÓLEO DIESEL CONSUMIDO FORA DA LINHA PRINCIPAL DE PRODUÇÃO.

NESTE CASO, O CONSUMO DE ÓLEO DIESEL SE DEU EM:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- **CAMINHÕES COMBOIO:** SÃO CAMINHÕES CARREGADOS DE COMBUSTÍVEL QUE ABASTECEM OS VEÍCULOS DENTRO DA MINA;
- **CAMINHÕES MUNCK:** FAZEM O TRANSPORTE DE PEÇAS, O QUE TAMBÉM NÃO É ATIVIDADE DE MINERAÇÃO, SENDO ATIVIDADE TÍPICAMENTE DE APOIO OPERACIONAL;
- **CAMINHÃO BOMBEIRO:** DA MESMA FORMA, TRATA-SE DE ATIVIDADE OPERACIONAL;
- **CAMINHÃO PIPA:** COMO BEM ESCLARECEU O FISCO, É EVIDENTE QUE O EXCESSO DE POEIRA É PREJUDICIAL AO TRABALHO EM UMA MINERADORA, SENDO QUE O CAMINHÃO PIPA DESEMPENHA UMA ATIVIDADE IMPORTANTE, MAS, NÃO PRODUZ MINÉRIO DE FERRO, MAS SIM, REALIZA ATIVIDADE DE APOIO OPERACIONAL;
- **APOIO ADMINISTRATIVO (DIVERSOS VEÍCULOS):** ESSES VEÍCULOS (CAMINHONETES, CARROS DE PASSEIO, ETC.) SÃO USADOS PARA TRANSPORTE DE PESSOAL, DENTRO E FORA DA MINA, OU SEJA, EM ATIVIDADE DE APOIO OPERACIONAL;
- **TERRAPLENAGEM DE MINA (MOTONIVELADORAS):** DENTRO DE UMA MINA HÁ ESTRADAS E/OU VIAS QUE INTERLIGAM OS DIVERSOS SETORES, SENDO QUE ESSES VEÍCULOS SÃO OS RESPONSÁVEIS PELA ABERTURA E CONSERVAÇÃO DESSAS VIAS, DESEMPENHANDO, PORTANTO, ATIVIDADE DE APOIO OPERACIONAL;
- **TRATORES DE ESTEIRA:** DA MESMA FORMA, OS TRATORES EM UMA MINA SÃO VEÍCULOS DE APOIO OPERACIONAL, USADOS NA MANUTENÇÃO DE ESTRADAS E VIAS, ACERTO DE PRAÇAS PARA ESCAVADEIRA, PILHAS DE ESTÉRIL, MANUTENÇÃO DE TALUDES, ABERTURA DE FRENTE DE TRABALHO PARA AS PERFURATRIZES (ANTES DA DETONAÇÃO).

ASSIM, A FISCALIZAÇÃO ESCLARECE QUE AS ATIVIDADES EXERCIDAS PELOS TRATORES NÃO SÃO ATIVIDADES PRODUTIVAS, ISTO É, OS TRATORES NÃO CONTRIBUEM DE FORMA DIRETA NA PRODUÇÃO DE MINÉRIO DE FERRO, SENDO QUE AS FUNÇÕES POR ELES EXERCIDAS NÃO GERAM O PRODUTO OBJETO DA PRODUÇÃO, SENDO, NO MÁXIMO, ATIVIDADES PREPARATÓRIAS PARA UMA DAS FASES DA PRODUÇÃO, O QUE NÃO SE CONFUNDE COM A PRODUÇÃO PROPRIAMENTE DITA.

- **CONSUMO EM VEÍCULOS DE TERCEIROS: NESSE CASO, O ÓLEO DIESEL É CONSUMIDO EM VEÍCULOS DE TERCEIROS CONTRATADOS PELA IMPUGNANTE PARA DIVERSAS MODALIDADES DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE QUALQUER NATUREZA, FATO GERADOR DO ISSQN.**

TAL FATO É INCONTROVERSO, CONFORME O ALEGADO PELA IMPUGNANTE ÀS FLS. 141/142 DOS AUTOS.

ASSIM, SENDO O ÓLEO DIESEL CONSUMIDO EM VEÍCULOS DE TERCEIROS, OS QUAIS PRESTAM SERVIÇOS À IMPUGNANTE, ENTENDE-SE CORRETA A GLOSA DOS CRÉDITOS. (GRIFOU-SE).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Menciona-se, ainda, excertos do Acórdão nº 3.998/13/CE, relativo a Auto de Infração de mesma sujeição passiva dos presentes autos (Mina Córrego do Feijão):

ACÓRDÃO: 3.998/13/CE

(...)

PASSA-SE À ANÁLISE POR EQUIPAMENTO EM QUE OS CRÉDITOS DE ICMS DO ÓLEO DIESEL/BIODIESEL (POR ELES CONSUMIDOS) FORAM ESTORNADOS NESTE AUTO DE INFRAÇÃO:

CAMINHÃO COMBOIO

A PRÓPRIA RECORRENTE, NA FASE DE IMPUGNAÇÃO, INFORMA QUE CARREGAM COMBUSTÍVEL PARA ABASTECER EQUIPAMENTOS (CAMINHÕES FORA DE ESTRADA E CARREGADEIRAS QUE TRANSITAM ENTRE A LAVRA E O BENEFICIAMENTO) QUE NÃO PODEM SER RETIRADOS DA MINA PARA SER REABASTECIDOS.

O FISCO CONCLUI QUE SÃO, PORTANTO, VEÍCULOS QUE FUNCIONAM COMO APOIO A SUA ATIVIDADE-FIM E NÃO EXECUTAM ETAPAS DO PROCESSO DE EXTRAÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO DO MINÉRIO, DEFINIDAS NA IN SLT Nº 01/01.

ASSIM, CONFORME INFORMAÇÕES PRESTADAS PELA PRÓPRIA RECORRENTE, VÊ-SE QUE TAIS VEÍCULOS NÃO PARTICIPAM DIRETAMENTE DA LINHA DE PRODUÇÃO OU EXTRAÇÃO, NÃO HAVENDO QUE SE FALAR EM PRODUTO INTERMEDIÁRIO E EM CRÉDITOS DE ICMS.

CAMINHÃO GUINDALTO

A PRÓPRIA RECORRENTE AFIRMA QUE SÃO UTILIZADOS NA MOVIMENTAÇÃO, REMOÇÃO, LEVANTAMENTO E TRANSPORTE DE PEÇAS E EQUIPAMENTOS APLICADOS NA MINA, SENDO ESSENCIAL À MOVIMENTAÇÃO DO MINÉRIO, VEZ QUE SEM TAIS PEÇAS E EQUIPAMENTOS NÃO SERIA POSSÍVEL O FUNCIONAMENTO DOS VEÍCULOS EMPREGADOS NESSA FUNÇÃO.

JÁ O FISCO ESCLARECE QUE SÃO VEÍCULOS QUE FUNCIONAM COMO APOIO À SUA ATIVIDADE-FIM, NÃO EXECUTANDO NENHUMA DAS ETAPAS DO PROCESSO DE EXTRAÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO DO MINÉRIO, DEFINIDAS NA IN SLT Nº 01/01.

PERCEBE-SE QUE, CONFORME INFORMAÇÕES TRAZIDAS PELA PRÓPRIA RECORRENTE, AQUI, O ÓLEO DIESEL/BIODIESEL É UTILIZADO EM UM VEÍCULO QUE FAZ O TRANSPORTE E REMOÇÃO DE PEÇAS E EQUIPAMENTOS, ESSES SIM, UTILIZADOS NA MINA.

ASSIM, ENTENDE-SE, QUE NÃO EXECUTA O PROCESSO DE EXTRAÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO DO MINÉRIO, NÃO HAVENDO POR QUE SE FALAR EM PRODUTO INTERMEDIÁRIO E EM CRÉDITOS DE ICMS.

CAMINHÃO PIPA

A RECORRENTE, QUANDO DA IMPUGNAÇÃO, AFIRMA QUE SÃO NECESSÁRIOS PARA IRRIGAR E SEDIMENTAR O TRAJETO

REALIZADO PELOS CAMINHÕES DE MINÉRIO, EVITANDO QUE AGENTES NOCIVOS, COMO A POEIRA, INVIABILIZEM A UTILIZAÇÃO DO PRODUTO E QUE, A AUSÊNCIA DESSA ATIVIDADE, PREJUDICARIA A PRÓPRIA VISIBILIDADE DENTRO DA ÁREA DA MINA E IMPOSSIBILITARIA A REALIZAÇÃO DE QUALQUER MOVIMENTAÇÃO DE PESSOAS OU DO PRODUTO.

JÁ O FISCO, INFORMA QUE É TAMBÉM UMA ATIVIDADE DE APOIO A SUA ATIVIDADE-FIM.

NOVAMENTE, CONFORME INFORMAÇÕES DA PRÓPRIA RECORRENTE, O ÓLEO DIESEL/BIODIESEL É CONSUMIDO EM VEÍCULOS QUE NÃO PARTICIPAM DIRETAMENTE DA LINHA CENTRAL DE PRODUÇÃO OU EXTRAÇÃO.

CAMINHÃO / CARRETA PRANCHA

A RECORRENTE ARGUMENTA QUE AS CARRETAS OU CAMINHÕES PRANCHA SÃO GRANDES EQUIPAMENTOS DE CARGA QUE FAZEM O TRANSPORTE DE OUTROS EQUIPAMENTOS APLICADOS NA MINA (ESCAVADEIRAS, MOTONIVELADORAS, TRATORES DE ESTEIRAS, DENTRE OUTROS) E QUE, TENDO EM VISTA AS DIMENSÕES E LIMITAÇÕES DE LOCOMOÇÃO DOS EQUIPAMENTOS TRANSPORTADOS, NÃO HÁ OUTRA FORMA DE CONDUZÍ-LOS ATÉ A MINA OU DE RETIRÁ-LOS PARA MANUTENÇÃO PARA SEREM UTILIZADOS EM LAVRAS DISTANTES, SEM FAZER USO DE OUTRO EQUIPAMENTO DE TRANSPORTE.

ALEGA AINDA QUE AS CARRETAS PRANCHAS REALIZAM ATIVIDADE ESSENCIAL À MOVIMENTAÇÃO DO MINÉRIO, POIS SEM ELES OS VEÍCULOS EMPREGADOS EM TAL FIM NÃO PODERIAM ENTRAR EM FUNCIONAMENTO.

CONFORME RESSALTADO PELO FISCO, AS CARRETAS PRANCHAS REALIZAM ATIVIDADE ESSENCIAL DE APOIO À INFRAESTRUTURA DA MINA, E NÃO ATIVIDADE ESSENCIAL À MOVIMENTAÇÃO DO MINÉRIO, COMO ALEGADO PELA RECORRENTE.

ASSIM, MAIS UMA VEZ, CONFORME INFORMAÇÕES DA PRÓPRIA RECORRENTE, O ÓLEO DIESEL/BIODIESEL É CONSUMIDO EM VEÍCULOS QUE NÃO PARTICIPAM DIRETAMENTE DA LINHA DE PRODUÇÃO OU EXTRAÇÃO.

MOTONIVELADORA

A RECORRENTE DIZ QUE ESTE EQUIPAMENTO ATUA NA ATIVIDADE DE MOVIMENTAÇÃO DO MINÉRIO, VISTO QUE É UTILIZADO EM TRABALHOS PESADOS EM MINERAÇÃO DE SUPERFÍCIE, SENDO AINDA RESPONSÁVEL PELA MANUTENÇÃO DAS VIAS DE TRÂNSITO DE EQUIPAMENTOS DE TRANSPORTE.

O FISCO, POR SUA VEZ, AFIRMA QUE É ÓBVIO PARA QUE OCORRA A MOVIMENTAÇÃO DO MINÉRIO DENTRO DA MINA COM A UTILIZAÇÃO DE CAMINHÕES, QUE AS ESTRADAS ESTEJAM PREPARADAS PARA ISSO E QUE, É NESTA ATIVIDADE DE APOIO OPERACIONAL DE MANUTENÇÃO DAS VIAS DE ACESSO DA MINA, QUE ESSE EQUIPAMENTO É UTILIZADO.

NESSE CASO, DIFERENTEMENTE DOS ITENS ANTERIORES, A RECORRENTE NÃO FAZ MUITOS DETALHAMENTOS DAS ATIVIDADES EM QUE AS MOTONIVELADORAS SERIAM UTILIZADAS, MAS INFORMA QUE SÃO EMPREGADAS EM TRABALHOS PESADOS DE MINERAÇÃO DE SUPERFÍCIE E MANUTENÇÃO DAS VIAS DE TRÂNSITO DE EQUIPAMENTOS DE TRANSPORTE.

FRISE-SE QUE, CONFORME CONSTA DOS AUTOS, A INFORMAÇÃO PRESTADA ANTERIORMENTE PELA RECORRENTE É DE QUE A FUNÇÃO ESPECÍFICA DESSE EQUIPAMENTO É DE NIVELAMENTO DE ESTRADAS OU PATAMARES.

PORTANTO, DA MESMA FORMA QUE NOS ITENS ANTERIORES, CONFORME INFORMAÇÕES DA PRÓPRIA RECORRENTE, O ÓLEO DIESEL/BIODIESEL É CONSUMIDO EM VEÍCULOS QUE NÃO PARTICIPAM DIRETAMENTE DA LINHA DE PRODUÇÃO OU EXTRAÇÃO, NÃO HAVENDO POR QUE SE FALAR EM PRODUTO INTERMEDIÁRIO E EM CRÉDITOS DE ICMS.

CARREGADEIRA

AFIRMA A RECORRENTE QUE O FISCO ADMITIU APENAS PARTE DOS CRÉDITOS ORIUNDOS DE ÓLEO DIESEL E BIODIESEL CONSUMIDOS NAS CARREGADEIRAS, GLOSANDO, PROPORCIONALMENTE, ESTE CONSUMO QUANDO ATRELADO A ATIVIDADES QUE REPUTOU COMO EXERCIDAS FORA DO PROCESSO DE EXTRAÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO DO MINÉRIO.

DIZ QUE A CONCLUSÃO FISCAL É EQUIVOCADA, POIS O CARREGAMENTO DO MINÉRIO NOS VAGÕES NÃO PODE SER CONSIDERADO UMA ATIVIDADE EXTERNA À MINERAÇÃO DENTRO DA MINA, ATÉ PORQUE, ELA OCORRE AINDA NA ÁREA DESTA E QUE, NO CASO DA MINA CÓRREGO DO FEIJÃO, AS CARREGADEIRAS SUBSTITUEM AS ESTEIRAS QUE CIRCUNDARIAM A ÁREA RESPECTIVA E REALIZAM O CARREGAMENTO, EM MUITOS CASOS, DIRETAMENTE APÓS O BENEFICIAMENTO.

ALEGA QUE AS ATIVIDADES CLASSIFICADAS COMO ATINENTES À INFRAESTRUTURA DA MINA, TRATAM-SE, NA REALIDADE, DE AÇÕES INTRINSECAMENTE LIGADAS À MOVIMENTAÇÃO DO MINÉRIO, HAJA VISTA QUE OS EQUIPAMENTOS, EM QUESTÃO, AUXILIAM NA ABERTURA E MANUTENÇÃO DAS VIAS DE ACESSO DA MINA, SEM O QUE, FRISE-SE, NÃO SERIA POSSÍVEL O TRANSPORTE DO PRODUTO ENTRE AS DIVERSAS FASES DO PROCESSO.

JÁ O FISCO AFIRMA QUE, NO ESTABELECIMENTO AUTUADO, ESSE EQUIPAMENTO É UTILIZADO EM DIVERSAS ATIVIDADES, TAIS COMO NO CARREGAMENTO DE CAMINHÕES NA EXTRAÇÃO, NA ALIMENTAÇÃO DE MINÉRIO, NA BRITAGEM, NO CARREGAMENTO DE VAGÕES E DE CAMINHÕES DE TERCEIROS PARA TRANSPORTE EXTERNO. HÁ AINDA SITUAÇÕES EM QUE ELAS SÃO UTILIZADAS EM ATIVIDADES DE LIMPEZA, ACERTO DE PRAÇAS, ACESSO, ETC. (APOIO À INFRAESTRUTURA DA MINA) E QUE, TODAS ESSAS UTILIZAÇÕES FORAM CONSTATADAS E INFORMADAS PELOS

TÉCNICOS DA RECORRENTE DURANTE VISITA TÉCNICA REALIZADA NA MINA CÓRREGO DO FEIJÃO, EM 28/06/11.

AFIRMA QUE INTIMOU A CONTRIBUINTE PARA QUE INFORMASSE A FUNÇÃO ESPECÍFICA DESENVOLVIDA, NO PERÍODO FISCALIZADO, POR CADA CARREGADEIRA NO SEU ESTABELECIMENTO E QUE, EM 19/10/11, ELA APRESENTOU, EM MEIO ELETRÔNICO, ARQUIVO COM AS INFORMAÇÕES. EM SEGUIDA, COM BASE NESSES DADOS, DETERMINOU O VOLUME DE ÓLEO DIESEL/BIODIESEL CONSUMIDO NAS ATIVIDADES DE CARREGAMENTO DE VAGÕES E DE CAMINHÕES DE TERCEIROS PARA TRANSPORTE EXTERNO E DE APOIO À INFRAESTRUTURA DA MINA, ATIVIDADES ESTAS FORA DO PROCESSO DE EXTRAÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO DO MINÉRIO, CONFORME ANEXOS IA, IB E IC DO RELATÓRIO FISCAL.

O FISCO RESSALTA QUE A IN SLT Nº 01/01 CONCEITUA COMO FASE DO PROCESSO MINERAL, A MOVIMENTAÇÃO DO MINÉRIO DO LOCAL DE EXTRAÇÃO ATÉ O DE BENEFICIAMENTO OU ESTOCAGEM. A ATIVIDADE DE CARREGAMENTO DO PRODUTO FINAL (MINÉRIO JÁ BENEFICIADO) EM VAGÕES E EM CAMINHÕES DE TERCEIROS, NÃO SE ENCONTRA INSERIDA DENTRO DO PROCESSO DE EXTRAÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO DO MINÉRIO. É UMA ATIVIDADE POSTERIOR À ATIVIDADE-FIM DA RECORRENTE.

PELAS INFORMAÇÕES TRAZIDAS AOS AUTOS PELA PRÓPRIA RECORRENTE, ENTENDE-SE QUE O ÓLEO DIESEL/BIODIESEL É CONSUMIDO EM VEÍCULOS QUE NÃO PARTICIPAM DIRETAMENTE DA LINHA CENTRAL DE PRODUÇÃO OU EXTRAÇÃO, POR CONSEQUENTE, NÃO SE TRATAM DE PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS.

COMO INFORMADO PELO FISCO, O FATO DE UM EQUIPAMENTO OPERAR NA ÁREA DA MINA NÃO É SUFICIENTE PARA QUE O CRÉDITO DE ICMS SEJA APROVEITADO. RESSALTA-SE QUE É NECESSÁRIO TODOS OS PRESSUPOSTOS ESTABELECIDOS PELA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, COMO A PARTICIPAÇÃO NÃO SER MARGINAL, A LINHA NÃO SER INDEPENDENTE E TER ESSENCIALIDADE.

ENTENDE-SE QUE O CONSUMO DE ÓLEO DIESEL NAS CARREGADEIRAS, AS QUAIS DESEMPENHAM ATIVIDADES DE CARREGAMENTO DE VAGÕES E DE CAMINHÕES DE TERCEIROS PARA TRANSPORTE EXTERNO E DE APOIO À INFRAESTRUTURA DA MINA, NÃO SE SUBSOME NA PREVISÃO DO ART. 2º DA IN SLT Nº 01/01, O QUAL, INCLUSIVE, EXIGE A OBSERVÂNCIA DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SLT N.º 01 DE 20 DE FEVEREIRO DE 1986.

TRATORES DE ESTEIRA

A RECORRENTE DEFENDE QUE, DENTRE AS ATIVIDADES ARROLADAS PELO FISCO COMO ESTRANHAS AO OBJETO SOCIAL, ESTÁ A PRÓPRIA PREPARAÇÃO DAS ÁREAS DE MINERAÇÃO PARA A LAVRA DO MINÉRIO (INCLUINDO A TERRAPLANAGEM), ETAPA INICIAL DA FASE DE EXTRAÇÃO, QUE NÃO PODE SER DELA DISSOCIADA.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

SALIENTA QUE A EXTRAÇÃO DO MINÉRIO NÃO SE INICIA COM A SIMPLES PERFURAÇÃO DO SOLO, MAS SIM, COM A TERRAPLANAGEM E PREPARAÇÃO DESSE, SEM A QUAL A PERFURATRIZ E DEMAIS EQUIPAMENTOS, SEQUER PODERIAM OPERAR, DE FORMA QUE O CONSUMO DE COMBUSTÍVEL, NESTA ETAPA, É ABSOLUTAMENTE VINCULADO ÀS ATIVIDADES PRINCIPAIS DO ESTABELECIMENTO, NÃO PODENDO O CRÉDITO DE ICMS DECORRENTE SER GLOSADO, POR FORÇA DA IN STL Nº 01/01.

E TAMBÉM QUE, MESMO SE EMPREGADOS EM ATIVIDADES REFERIDAS COMO DE INFRAESTRUTURA, OS TRATORES DE ESTEIRAS DESEMPENHAM FUNÇÃO ÍNSITA À MOVIMENTAÇÃO DO MINÉRIO E QUE OS TRATORES APLAINAM E AGRUPAM O MINÉRIO DESORDENADO NO CHÃO DA MINA APÓS A SUA EXTRAÇÃO, MANTENDO, PORTANTO, O NIVELAMENTO DAS PILHAS DE MINÉRIO, FAZENDO SEU DESMONTE MECÂNICO (CORTE) PARA CARGA E, ATUANDO, AINDA, COM O FIM DE NIVELAR AS VIAS PELAS QUAIS PASSAM OS VEÍCULOS DENTRO DA MINA.

ASSEVERA QUE, MESMO SE CONSIDERANDO QUE APENAS A TERRAPLANAGEM EXECUTADA PELOS TRATORES É INERENTE À ATIVIDADE DE MINERAÇÃO, TODO O CRÉDITO GLOSADO DEVE SER RESTABELECIDO, EIS QUE O FISCO NÃO SE PREOCUPOU EM SEGREGÁ-LAS, PERCENTUALMENTE, DE FORMA A ASSEGURAR O DIREITO À PARTE DOS CRÉDITOS, ÔNUS QUE LHE CABIA, E EXPLICA QUE, AO CONTRÁRIO DE OUTROS TRABALHOS FISCAIS ANTERIORES, O FISCO SOLICITOU A SEGREGAÇÃO, EM RELAÇÃO AOS TRATORES DE ESTEIRAS, DO VOLUME DE CONSUMO EM CADA ATIVIDADE, DEIXANDO, NO ENTANTO, DE SEPARAR, DENTRE AQUELAS TIDAS COMO FORA DO PROCESSO DE EXTRAÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO DO MINÉRIO, A TERRAPLANAGEM E PREPARAÇÃO DO SOLO, ENLOBADAS NA ETAPA DE EXTRAÇÃO MINERAL.

JÁ O FISCO AFIRMA QUE, COM BASE NOS DADOS APRESENTADOS PELA RECORRENTE, DETERMINOU O VOLUME DE ÓLEO DIESEL/BIODIESEL CONSUMIDO PELOS TRATORES DE ESTEIRAS NAS ATIVIDADES DE ABERTURA DE BANCADAS PARA PERMITIR O ACESSO DOS EQUIPAMENTOS DE PERFURAÇÃO E EXTRAÇÃO DO MINÉRIO (PERFURATRIZES, ESCAVADEIRAS) E OUTRAS ATIVIDADES DE APOIO À INFRAESTRUTURA DA MINA (LIMPEZA, ACERTO DE PRAÇAS, ACESSO, ETC.), ATIVIDADES ESSAS FORA DO PROCESSO DE EXTRAÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO DO MINÉRIO (ANEXOS IA, IB E IC DO RELATÓRIO FISCAL).

INFORMA QUE, CONFORME DISPOSTO NA IN SLT Nº 01/01, O PROCESSO DE EXTRAÇÃO TEM INÍCIO COM A FASE DE DESMONTE (ARRIAMENTO DO MINÉRIO OU DO ESTÉRIL DE SUA POSIÇÃO ROCHOSA INICIAL, DE MANEIRA A SE OBTER UM AMONTOADO DE MINÉRIO OU DE ESTÉRIL TOTALMENTE DESAGREGADO DE SUAS ROCHAS NATURAIS) E TERMINA COM A FASE DE ESTOCAGEM.

QUANTO AO DESMONTE MECÂNICO (CORTE) DO MINÉRIO, PELO TRATOR DE ESTEIRAS, O FISCO INFORMA QUE ESSA ATIVIDADE

JÁ FOI CONSIDERADA COMO FAZENDO PARTE DO PROCESSO DE EXTRAÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO DO MINÉRIO, NA RUBRICA EXTRAÇÃO SIMPLES, SEM A UTILIZAÇÃO DE DETONAÇÃO.

E, CONCLUI QUE A SEGREGAÇÃO AVENTADA PELA RECORRENTE JÁ SE ENCONTRA FEITA (DADOS DA PRÓPRIA RECORRENTE) NOS ANEXOS "IA", "IB" E "IC" DO RELATÓRIO FISCAL E, QUE NELES, HÁ UMA COLUNA ESPECÍFICA, COM INFORMAÇÕES DO PERCENTUAL DE UTILIZAÇÃO DE CADA TRATOR DE ESTEIRAS NA ATIVIDADE DE ABERTURA DE BANCADAS PARA O ACESSO DOS EQUIPAMENTOS DE PERFURAÇÃO E EXTRAÇÃO DO MINÉRIO (PERFURATRIZES, ESCAVADEIRAS E OUTROS). PORTANTO, COMO JÁ APRESENTADO ANTERIORMENTE, NÃO HÁ NECESSIDADE DE DILIGÊNCIA FISCAL OU MESMO PERÍCIA TÉCNICA PARA REALIZAR TAL SEGREGAÇÃO.

ASSIM, PELO EXPOSTO, NOVAMENTE COMO NOS ITENS ANTERIORES, CONFORME INFORMAÇÕES DA PRÓPRIA RECORRENTE, O ÓLEO DIESEL/BODIESEL É CONSUMIDO EM VEÍCULOS (TRATORES DE ESTEIRA) QUE NÃO PARTICIPAM DIRETAMENTE DA LINHA DE PRODUÇÃO OU EXTRAÇÃO.

FRISE-SE, A ALEGAÇÃO DA RECORRENTE DE QUE O FISCO DEIXOU DE SEPARAR, DENTRE AQUELAS ATIVIDADES TIDAS COMO FORA DO PROCESSO DE EXTRAÇÃO DO MINÉRIO, A TERRAPLANAGEM E PREPARAÇÃO DO SOLO, ENLOBADAS NA ETAPA DE EXTRAÇÃO MINERAL, NÃO SE JUSTIFICA, POIS ESTAS NÃO SE INSEREM NA DEFINIÇÃO DE LINHA PRINCIPAL DE PRODUÇÃO OU EXTRAÇÃO DE MINÉRIO.

COMO BEM APONTADO PELO FISCO, A REGRA É EXPRESSA NA IN SLT Nº 01/01 DE QUE O PROCESSO DE EXTRAÇÃO TEM INÍCIO COM A FASE DE DESMONTE (ARRIAMENTO DO MINÉRIO OU DO ESTÉRIL DE SUA POSIÇÃO ROCHOSA INICIAL, DE MANEIRA A SE OBTER UM AMONTOADO DE MINÉRIO OU DE ESTÉRIL TOTALMENTE DESAGREGADO DE SUAS ROCHAS NATURAIS) E TERMINA COM A FASE DE ESTOCAGEM.

TRATOR DE PNEUS

A RECORRENTE AFIRMA QUE OS TRATORES DE PNEUS EXERCEM FUNÇÃO ANÁLOGA AOS TRATORES DE ESTEIRAS, DISTINGUINDO-SE ESSES PELO FATO DE OPERAREM COM PNEUS FORA DE ESTRADA, DE FORMA QUE A ELES SE APLICAM AS MESMAS CONSIDERAÇÕES SUPRA.

O FISCO ADUZ QUE OS TRATORES DE PNEUS, CUJOS CRÉDITOS PELO CONSUMO DE ÓLEO DIESEL/BODIESEL FORAM ESTORNADOS, SÃO NA VERDADE, PÁS-CARREGADEIRAS COM ADAPTAÇÃO DE LÂMINA DE TRATOR (RETIRA-SE A CAÇAMBA DA CARREGADEIRA E COLOCA-SE A LÂMINA PRÓPRIA DOS TRATORES). SÃO EQUIPAMENTOS MAIS ÁGEIS QUE OS TRATORES DE ESTEIRAS, ENTRETANTO POSSUEM MENOS FORÇA NO CORTE E NO ARRASTAMENTO DE MATERIAL.

ACRESCENTA QUE, DEVIDO A ESSAS CARACTERÍSTICAS, NORMALMENTE NÃO SÃO EMPREGADOS NA ABERTURA DE BANCADAS, MAS SIM, EM OUTRAS ATIVIDADES DE APOIO A ATIVIDADE-FIM DA CONTRIBUINTE, PRINCIPALMENTE NO ACERTO DAS PRAÇAS E QUE, ESSA APLICAÇÃO, FOI CONSTATADA E CONFIRMADA PELOS TÉCNICOS DA RECORRENTE QUANDO DA VISITA TÉCNICA REALIZADA NA MINA CÔRREGO DE FEIJÃO, EM 28/06/11.

ASSIM, PELO EXPOSTO, ENTENDE-SE, PELOS MESMOS MOTIVOS EXPLICITADOS NO ITEM ANTERIOR, QUE NÃO HÁ QUE SE FALAR EM PRODUTO INTERMEDIÁRIO E EM APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DE ICMS.

FRISE-SE, NOVAMENTE, QUE O ART. 2º DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SLT Nº 01/01 CONSIDERA COMO PRODUTO INTERMEDIÁRIO, DENTRE OUTROS, O ÓLEO DIESEL CONSUMIDO NA LAVRA, NA MOVIMENTAÇÃO DO MATERIAL E NO BENEFICIAMENTO REALIZADOS PELAS EMPRESAS MINERADORAS, MAS, DE FORMA EXPRESSA, EXIGE A OBSERVÂNCIA AO DISPOSTO NA INSTRUÇÃO NORMATIVA SLT Nº 01/86.

REPISA-SE, É NECESSÁRIO QUE ESTEJAM PRESENTES TODOS OS PRESSUPOSTOS CONSTANTES DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA PARA QUE O ÓLEO DIESEL/BIODIESEL OU OUTRO PRODUTO POSSA SER ABRANGIDO PELA DEFINIÇÃO DE PRODUTO INTERMEDIÁRIO POR EXTENSÃO.

ASSIM, O FATO DE A ATIVIDADE DE MINERAÇÃO SER ABSOLUTAMENTE INTEGRADA E COM FASES REALIZADAS ININTERRUPTAMENTE, COMO AFIRMA A RECORRENTE, NÃO FAZ, POR SI SÓ, QUE O ÓLEO DIESEL/BIODIESEL CONSUMIDO EM EQUIPAMENTOS OU VEÍCULOS QUE ATUEM EM QUALQUER DESSAS FASES, SEJA CONSIDERADO PRODUTO INTERMEDIÁRIO.

QUANTO À ALEGAÇÃO DE QUE OS EQUIPAMENTOS E VEÍCULOS NÃO PODEM SER TIDOS COMO ALHEIOS AO PROCESSO PRODUTIVO E QUE, CASO CONTRÁRIO, IMPOSSÍVEL SERIA A PRÓPRIA ATIVIDADE MINERAL, ENTENDE-SE, CONFORME JÁ RELATADO, QUE OS REQUISITOS DEVEM SER ATENDIDOS, CONJUNTAMENTE, PARA QUE UM PRODUTO POSSA SER CONSIDERADO COMO PRODUTO INTERMEDIÁRIO.

NÃO BASTA DIZER QUE O ÓLEO DIESEL, CONSUMIDO QUANDO DA CONSTRUÇÃO DE VIAS DE ACESSO À MINA, SERIA PRODUTO INTERMEDIÁRIO, PORQUE TAL CONSTRUÇÃO É ESSENCIAL PARA QUE OCORRA A MINERAÇÃO.

A PENSAR DESSA FORMA, ATÉ O ÓLEO DIESEL UTILIZADO NOS VEÍCULOS, PARTICULARES OU COLETIVOS, QUE CONDUZEM OS TRABALHADORES (OPERÁRIOS, ADMINISTRADORES, GERENTES, ETC) ATÉ SEUS POSTOS DE TRABALHO PARA REALIZAÇÃO DE SUAS JORNADAS, HAVERIA DE SER CONSIDERADO COMO PRODUTO INTERMEDIÁRIO PARA A MINERADORA, PORQUE, SEM ELES, A ATIVIDADE TAMBÉM NÃO OCORRERIA.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

POR EXPRESSA DISPOSIÇÃO DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SLT Nº 01/86, O CONSUMO DEVE OCORRER NA LINHA PRINCIPAL DE PRODUÇÃO.

QUANTO À ALEGAÇÃO DA RECORRENTE DE QUE OS DEMAIS VEÍCULOS TRAZIDOS NO RELATÓRIO FISCAL SE VINCULAM, AINDA QUE INDIRETAMENTE, SEJA À EXTRAÇÃO, MOVIMENTAÇÃO OU BENEFICIAMENTO DO MINÉRIO, RESSALTE-SE QUE, CONFORME CONSTA DOS AUTOS E, DEMONSTRADO PELO FISCO ÀS FLS. 539, OS EQUIPAMENTOS NÃO ESTÃO INSERIDOS NA LINHA CENTRAL DE EXTRAÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO DO MINÉRIO, DADA A FUNÇÃO ESPECÍFICA DE CADA UM.

(...)

Conforme já destacado, foram estornados, também, créditos do imposto relativo a óleo diesel consumido em veículos de terceiros, contratados pela Autuada para diversas modalidades de prestação de serviço, fato gerador do ISSQN.

Assim, sendo o óleo diesel consumido em veículos de terceiros, os quais prestam serviços à Autuada, entende-se correta a glosa dos créditos.

Dessa forma, por tudo que foi apresentado, entende-se que as informações trazidas aos autos, tanto pela Fiscalização, quanto pela própria Autuada, acerca das características dos materiais tratados, demonstram o não atendimento aos pressupostos da Instrução Normativa SLT n.º 01, de 20 de fevereiro de 1986 para o creditamento do imposto a eles relativo.

Correta, portanto, as exigências fiscais, constituídas pelo ICMS, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada, sendo esta capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75.

Quanto aos outros materiais de uso e consumo, a Fiscalização informa que se refere ao aproveitamento indevido de créditos de ICMS referentes a aquisição de graxa lubrificante, óleo lubrificante e pneu, que não se enquadram no conceito de produto intermediário.

A Fiscalização acrescenta ainda que a própria Autuada já se convenceu da impossibilidade de creditamento do imposto relativo à entrada de graxa, óleo lubrificante e pneu, pois estornou e pagou parte do imposto não recolhido com os benefícios previstos na Lei nº 21.016/13, sob o entendimento de que são classificados como material de uso e consumo.

A Autuada alegou em sua Defesa que já havia estornado e pago o imposto por ela apurado, com os benefícios da Lei nº 21.016/13, e que, por isso, a glosa desses créditos do imposto deve ser excluída do presente lançamento.

Conforme já mencionado, a Fiscalização, acatando parcialmente as razões da Defesa, retificou o crédito tributário, excluiu da apuração realizada os estornos dos créditos do imposto que foram objeto de pagamento pela Autuada.

Os valores excluídos da apuração encontram-se demonstrados nas colunas denominadas de “**Valor a ser abatido Decreto nº 46.383/13**” “itens (3) e diesel (4)” do Anexo II de fls. 129/137.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Depreende-se da planilha retrocitada, que após as exclusões das parcelas recolhidas pela Autuada, restaram, ainda, créditos do imposto (em pequenos valores) estornados com relação aos itens em análise.

Os créditos do imposto relativos à aquisição de graxa lubrificante, óleo lubrificante e pneu, já foi objeto de análise por este Conselho em vários julgamentos de Autos de Infração lavrados contra a Vale S/A, oportunidades nas quais restou consagrado o entendimento pela improcedência de tal creditamento. Confira-se excertos da seguinte decisão:

ACÓRDÃO: 3.998/13/CE

(...)

ABAIXO, A ANÁLISE DE TAIS ITENS:

PNEUS

A RECORRENTE AFIRMA QUE OS PNEUS SÃO APLICADOS EM UMA DAS FASES DO PROCESSO DE MINERAÇÃO (LAVRA, MOVIMENTAÇÃO E BENEFICIAMENTO), QUE O CONSUMO DELES É, PORTANTO, DIRETO (POIS SE DÁ NAS FASES DE LAVRA E MOVIMENTAÇÃO) E INTEGRAL, À MEDIDA QUE, GRADATIVAMENTE, PERDEM SUAS PROPRIEDADES, TORNANDO-SE INÚTEIS, ATENDENDO AOS ITENS I E II DA SLT Nº 01/86 E QUE, RESTA CLARA A PRESENÇA DOS CRITÉRIOS DO CONSUMO EM LINHA PRINCIPAL DE PRODUÇÃO E EXAURIMENTO FÍSICO, ESSENCIAL PARA A REALIZAÇÃO DAS ATIVIDADES, CONFORME ART. 66, INCISO V DO RICMS/02.

ALEGA TAMBÉM, QUE MESMO QUE CONSIDERAR OS PNEUS COMO PARTES DOS VEÍCULOS, TERIA DIREITO AOS CRÉDITOS, NOS TERMOS DO ITEM V DA MESMA INSTRUÇÃO NORMATIVA (SLT Nº 01/86), UMA VEZ QUE TÊM ATUAÇÃO ESPECÍFICA (PERMITEM A MOVIMENTAÇÃO DOS VEÍCULOS), DETERIORAM-SE E PERDEM, AINDA QUE LENTAMENTE, AS SUAS PROPRIEDADES E, POR ÚLTIMO, ESTÃO EM CONTATO PERMANENTE COM O MINÉRIO.

AFIRMA QUE O CONTATO FÍSICO EXISTENTE ENTRE OS PNEUS FORA DE ESTRADA E O MINÉRIO NÃO É ACIDENTAL OU DESVINCULADO DA ATIVIDADE, POIS OS VEÍCULOS EQUIPADOS COM REFERIDOS PNEUS TEM DE POSICIONAR PRATICAMENTE SOBRE AS PILHAS DE MINÉRIO PARA SEREM CARREGADOS, OU SEJA, O CONTATO OBTIDO É INTRÍNSECO AO INÍCIO DA FASE DE TRANSPORTE DO MINÉRIO DENTRO DA MINA E, POR OUTRO LADO, NÃO SE PODE PERDER DE VISTA QUE A PRÓPRIA NORMA RECONHECEU O TRANSPORTE COMO UM DOS ELEMENTOS DA ATIVIDADE DE MINERAÇÃO.

JÁ O FISCO AFIRMA QUE OS PNEUS DOS VEÍCULOS, MESMO AQUELES ALOCADOS NAS ATIVIDADES DE CARREGAMENTO E MOVIMENTAÇÃO DO MINÉRIO, DE MODO CLARO E INEQUÍVOCO, NÃO DESENVOLVEM ATUAÇÃO PARTICULARIZADA, ESSENCIAL E ESPECÍFICA, DENTRO DA LINHA DE PRODUÇÃO, NÃO SE ENQUADRANDO NO CONCEITO DE PRODUTO INTERMEDIÁRIO DEFINIDO PELAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS CITADAS E QUE,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DESTA FORMA, O FATO DE ESTAREM EM CONTATO FÍSICO, TANTO COM O MINÉRIO, COMO COM O ESTÉRIL E TAMBÉM COM OUTRAS SUPERFÍCIES, NÃO É SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO COMO PRODUTO INTERMEDIÁRIO.

EXPLICA QUE A FUNÇÃO DOS PNEUS É DE SUPORTAR CARGA, AMORTECER IMPACTO, RODAR, TRANSMITIR ESFORÇOS DO MOTOR AO SOLO, NÃO HAVENDO ASSIM, NENHUMA ATUAÇÃO PARTICULARIZADA, ESSENCIAL E ESPECÍFICA, DENTRO DA LINHA DE PRODUÇÃO.

LEMBRA O FISCO, NOS CASOS EM QUE O VEÍCULO TRANSITA SEM CARREGAMENTO DE MINÉRIO OU ESTÉRIL (POR EXEMPLO, NO RETORNO APÓS DESCARREGAMENTO, NA IDA PARA LAVAGEM, ABASTECIMENTO, MANUTENÇÃO E OUTROS DESLOCAMENTOS), QUE OS PNEUS CONTINUAM A SE DESGASTAR AO SUPORTAR A PRÓPRIA CARGA (MASSA DO VEÍCULO), AMORTECER IMPACTO, RODAR, TRANSMITIR ESFORÇOS DO MOTOR AO SOLO E QUE, PORTANTO, SOMENTE O FATO DE HAVER O EVENTUAL CONTATO FÍSICO COM O MINÉRIO, NÃO É SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DO PNEU COMO PRODUTO INTERMEDIÁRIO.

ESCLARECE QUE SERIA UM EQUÍVOCO INTERPRETAR QUE UM PNEU DE VEÍCULO DESENVOLVA ATUAÇÃO PARTICULARIZADA, ESSENCIAL E ESPECÍFICA, DENTRO DA LINHA DE PRODUÇÃO DE QUALQUER INDÚSTRIA, JÁ QUE, ESSA PEÇA, ASSIM COMO TANTAS OUTRAS DO VEÍCULO, NÃO SE CONSTITUI EM PRODUTO INDIVIDUALIZADO, COM IDENTIDADE PRÓPRIA, MAS APENAS COMPONENTE DO EQUIPAMENTO, CUJA MANUTENÇÃO NATURALMENTE IMPORTA NA SUA SUBSTITUIÇÃO (OBTIVAMENTE QUANDO NÃO EXISTE A CONDIÇÃO DE REPARO) E AFIRMA QUE ESTE ENTENDIMENTO JÁ SE ENCONTRA PACIFICADO NO CC/MG, CITANDO COMO EXEMPLO O ACÓRDÃO CC/MG Nº 3.652/10/CE.

PELO EXPOSTO, ENTENDE-SE QUE CABE RAZÃO AO FISCO, VISTO QUE, CONSOANTE SE DEPREENDE DOS AUTOS, OS PNEUS SE ENQUADRAM NO INCISO IV DA IN Nº 01/86, *IN VERBIS*:

IV - 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 DURADOURA, CUJA MANUTENÇÃO NATURALMENTE PODE IMPORTAR NA SUBSTITUIÇÃO DAS MESMAS.

NÃO HÁ, PORTANTO, RAZÃO PARA SE FALAR EM PRODUTO INTERMEDIÁRIO OU EM APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DE ICMS.

A RECORRENTE ADUZ QUE O TRATAMENTO LEGAL REFERENTE AO DIREITO DE CRÉDITO DESTA SUA ESPECÍFICA PARCELA DA ATIVIDADE SE APROXIMA DAQUELE CONFERIDO ÀS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE, QUE,

EXPRESSAMENTE, AUTORIZA O CREDITAMENTO PELA AQUISIÇÃO DE PNEUS E, TRANSCREVE O ART. 66, INCISO VIII DO RICMS/02.

E, CONCLUI QUE, EVIDENTEMENTE, SE INSUMOS CREDITÁVEIS TÍPICOS DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE FORAM ADMITIDOS PARA AS MINERADORAS, COMO O ÓLEO COMBUSTÍVEL DE SEUS VEÍCULOS, COMO CONSTA EXPRESSAMENTE NA IN SLT Nº 01/01, POR COROLÁRIO LÓGICO, A NORMA É APLICÁVEL, AINDA, A OUTROS INSUMOS TÍPICOS DO SERVIÇO DE TRANSPORTE, COMO OS PNEUS.

JÁ O FISCO ENTENDE QUE ESSA AFIRMAÇÃO DA RECORRENTE ESTÁ EQUIVOCADA E QUE, NA VERDADE, O CRÉDITO DE ÓLEO DIESEL SÓ FOI ADMITIDO NA QUALIDADE DE PRODUTO INTERMEDIÁRIO, PARA AS EMPRESAS MINERADORAS, PORQUE A IN SLT Nº 01/01 INCLUIU A ATIVIDADE DE MOVIMENTAÇÃO DO MINÉRIO DO LOCAL DE EXTRAÇÃO ATÉ A ESTOCAGEM, NA LINHA DE EXTRAÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO DO MINÉRIO.

PELO QUE SE DEPREENDE DOS AUTOS, A AFIRMAÇÃO DA RECORRENTE MOSTRA-SE EQUIVOCADA.

DIFERENTEMENTE DO CASO DA PRESENTE AUTUAÇÃO FISCAL, O ART. 66, INCISO VIII DO RICMS/02, DIZ RESPEITO À AQUISIÇÃO DE PNEUS POR PRESTADORAS DE SERVIÇO DE TRANSPORTE E ESTRITAMENTE NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DESSE SERVIÇO:

(...)

PORTANTO, A REGRA NÃO SE APLICA AO CASO DOS AUTOS.

GASOLINA, GRAXA LUBRIFICANTE, ÓLEO LUBRIFICANTE

A RECORRENTE AFIRMA QUE ESSES MATERIAIS SÃO CONSUMIDOS DE FORMA INTEGRAL EM UMA DAS TRÊS FASES DO PROCESSO DE MINERAÇÃO, ATÉ DESAPARECEREM INTEGRALMENTE E QUE SÃO, A RIGOR, INSUMOS QUE PERMITEM O FUNCIONAMENTO DE EQUIPAMENTOS (NOTADAMENTE VEÍCULOS), OS QUAIS, CONFORME ALHURES DEMONSTRADO, FAZEM PARTE DA SUA LINHA PRINCIPAL DE PRODUÇÃO.

ALEGA AINDA, QUE A IN SLT Nº 01/01 DEMONSTRA CLARAMENTE QUE ESSE PRODUTO É DE FATO CREDITÁVEL, POIS PERMITE, EXPRESSAMENTE, A APROPRIAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS AO ÓLEO DIESEL E QUE, TANTO O ÓLEO DIESEL, QUANTO O ÓLEO LUBRIFICANTE E A GRAXA SÃO APLICADOS NA LINHA PRINCIPAL DE PRODUÇÃO. PORTANTO, SÃO ESSENCIAIS À OBTENÇÃO DO PRODUTO (MINÉRIO), POIS SEM ELES OS EQUIPAMENTOS NÃO SE MOVIMENTAM (SEM ÓLEO, GRAXA E LUBRIFICANTES AS ENGRENAGENS, JUNTAS E BRAÇOS MECÂNICOS NÃO PODEM OPERAR) E, POR FIM, SE EXAUREM ATÉ DESAPARECEREM COMPLETAMENTE (DIESEL) OU ATÉ RESULTAREM ACABADOS, ESGOTADOS, SEM QUE SEJA POSSÍVEL SUA RECUPERAÇÃO (LUBRIFICANTES).

JÁ O FISCO AFIRMA QUE, POR TUDO JÁ EXPOSTO, ESTES PRODUTOS NÃO PREENCHEM OS REQUISITOS ESTABELECIDOS NA LEGISLAÇÃO ESTADUAL, PARA QUE POSSAM SER

ENQUADRADOS COMO “PRODUTO INTERMEDIÁRIO”, JÁ QUE NÃO DESENVOLVEM ATUAÇÃO PARTICULARIZADA, ESSENCIAL E ESPECÍFICA, DENTRO DA LINHA DE PRODUÇÃO E NÃO ENTRAM EM CONTATO FÍSICO COM O PRODUTO QUE SE INDUSTRIALIZA E AFIRMA QUE ESTE ENTENDIMENTO JÁ SE ENCONTRA, TAMBÉM, PACIFICADO NO CONSELHO DE CONTRIBUINTES DESTE ESTADO.

ASSIM, NESTE CASO ESPECÍFICO, CONFORME INFORMADO PELO FISCO, O ENTENDIMENTO QUE TEM PREVALECIDO NO CC/MG É DE QUE TAIS PRODUTOS NÃO SE TRATAM DE PRODUTO INTERMEDIÁRIO.

ÀS FLS. 381/383 DO PTA, A RECORRENTE COMBATE A GLOSA DE CRÉDITOS RELATIVO A OUTRAS PEÇAS APLICADAS EM CARREGADEIRAS E TRATORES DE ESTEIRAS, CONTRA O QUAL O FISCO SE MANIFESTA ÀS FLS. 543/544 DO PTA. (...)

Do aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos a material de uso e consumo (peças aplicadas em carregadeiras e tratores de esteiras):

Versa este item do lançamento do aproveitamento indevido de créditos de ICMS, escriturados no livro Registro de Entradas, relativos a material de uso e consumo (peças aplicadas em carregadeiras e tratores de esteiras), conforme demonstrado no Anexo “III B” (mídia eletrônica de fls. 68 e planilha impressa às fls. 36/41 no qual consta local de aplicação/função do produto e percentual de estorno.

Cabe destacar, que todos os produtos discriminados na citada planilha referem-se às peças aplicadas em **carregadeiras e tratores de esteiras**.

Consta em tal demonstrativo que os referidos equipamentos são utilizados em atividades dentro e fora do processo de extração e industrialização do minério, assim, utilizou-se, para fins de estorno de crédito do ICMS, o percentual mensal do óleo diesel consumido por estes equipamentos em atividades **fora do processo de extração e beneficiamento**. Esse percentual foi obtido por meio de informações repassadas à Fiscalização pelo contribuinte (de acordo com o Anexo “IA”, coluna percentual).

Conforme mencionado anteriormente, as atividades desenvolvidas por tais equipamentos, as quais não geram direito ao crédito do imposto relativos aos bens empregados nos tratores de esteira e carregadeiras, são:

- carregadeira: na proporção da utilização do equipamento no carregamento de vagões e de caminhões de terceiros para o transporte externo do produto final da mina e em atividades de apoio à infraestrutura da mina;

- trator de esteira: na proporção da utilização do equipamento na abertura de bancadas para permitir o acesso dos equipamentos de perfuração e extração do minério (perfuratrizes e escavadeiras) e em outras atividades de apoio à infraestrutura da mina (limpeza, acerto de praças e acesso, etc.).

Destaca a Fiscalização que o emprego de tais equipamentos nessas atividades e em outras foi informado (e constatado por ela) pelos técnicos da Autuada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Dessa forma, as peças empregadas nos referidos equipamentos proporcionais as referidas atividades por eles desenvolvidas não fazem jus ao creditamento do imposto, tendo em vista que **não** estão inseridas no processo de extração, movimentação, beneficiamento ou estocagem do minério, sendo utilizados como **veículos de apoio operacional**, conforme já abordado anteriormente, estando correto o estorno dos créditos do imposto efetuado pela Fiscalização.

Destaca-se que a Multa Isolada foi corretamente majorada em razão da constatação de reincidência, em 50% (cinquenta por cento) em todo o período autuado (01/01/09 a 31/12/09), nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º da Lei nº 6.763/75:

Art. 53. (...)

§ 6º - Caracteriza reincidência a prática de nova infração cuja penalidade seja idêntica àquela da infração anterior, pela mesma pessoa, considerando-se em conjunto todos os seus estabelecimentos, dentro de cinco anos, contados da data em que houver sido reconhecida a infração anterior pelo sujeito passivo, assim considerada a data do pagamento da exigência ou da declaração de revelia, ou contados da data da decisão condenatória irrecorrível na esfera administrativa, relativamente à infração anterior.

§ 7º - A constatação de reincidência, relativamente às infrações que já ensejaram a aplicação das multas previstas nos artigos 54 e 55, determinará o agravamento da penalidade prevista, que será majorada em 50% (cinquenta por cento), na primeira reincidência, e em 100% (cem por cento), nas subseqüentes.

Conforme telas de consultas extraídas do SICAF/SEF/MG, colacionadas às fls. 66 e 156/157, foi a seguinte autuação que fundamentou a majoração da multa isolada:

- PTA nº 01.0000157038-09: Penalidade Isolada exigida prevista no **art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75**. Data de reconhecimento da infração anterior em 31/03/08 (pagamento do crédito tributário).

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, pelo voto de qualidade, em indeferir o pedido de perícia. Vencidos os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora) e Marco Antônio Perdigão Mendes que o deferiam. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 128/143, conforme parecer da Assessoria do CC/MG. Vencidos, em parte, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora) e Marco Antônio Perdigão Mendes que, além da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização, excluía, ainda, as exigências relativas aos seguintes produtos: óleo diesel e peças utilizadas nos tratores de pneus e esteira. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Sérgio Timo Alves. Participou do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

juízo, além do signatário, e dos Conselheiros vencidos, o Conselheiro Luiz Geraldo de Oliveira.

Sala das Sessões, 28 de julho de 2015.

**Eduardo de Souza Assis
Presidente / Relator**

T

CC/MIG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	21.779/15/3 ^a	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000246544-08	
Impugnação:	40.010137571-72	
Impugnante:	Vale S.A.	
	IE: 090024161.53-25	
Proc. S. Passivo:	Sacha Calmon Navarro Coêlho/Outro(s)	
Origem:	DF/BH-3 - Belo Horizonte	

Voto proferido pela Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos e reside apenas na exclusão das exigências relativas ao óleo diesel e as peças utilizadas nos tratores de pneus e esteira.

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro a dezembro de 2009, tendo em vista o aproveitamento de créditos de ICMS, considerado indevido pelas seguintes razões:

1) créditos apropriados sob o título de “Substituição Tributária”, no campo “Outros Créditos” do livro Registro de Apuração do ICMS, relativos a material de uso e consumo (óleo diesel utilizado fora do processo de beneficiamento primário e outros produtos que, no entendimento do Fisco, não se enquadram no conceito de produto intermediário) e a mercadoria considerada alheia à atividade do estabelecimento (óleo diesel consumido em equipamentos de terceiros, prestadores de serviços não tributados pelo ICMS), conforme demonstrado nos Anexos “IA”, “IA.1” e “II”;

2) créditos de ICMS, escriturados no livro Registro de Entradas, relativos a material de uso e consumo (peças aplicadas em carregadeiras e tratores de esteiras), conforme demonstrado no Anexo “III B”.

Exigências de ICMS, apurado mediante recomposição da conta gráfica, e das Multas de Revalidação e Isolada capituladas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI. A penalidade isolada foi majorada em 50% (cinquenta por cento), em razão da constatação de reincidência nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º da Lei n.º 6.763/75.

Para bem delimitar a extensão deste voto, cumpre lembrar que houve reformulação procedida pela Fiscalização, conforme Termo de Reformulação do Crédito Tributário de fl. 128 e demonstrativos de fls. 129/143.

A Fiscalização explica que, acatando os argumentos da Defendente acerca dos pagamentos por ela realizados em conformidade com o Decreto n.º 46.383/13 (óleo diesel e materiais de uso e consumo), excluiu da apuração realizada os estornos dos créditos do imposto demonstrados no Anexo II.

Os valores excluídos da apuração encontram-se demonstrados nas colunas denominadas de “Valor a ser abatido Decreto n.º 46.383/13” “itens (3) e diesel (4)” do Anexo II de fls. 129/137.

Foram também excluídos os estornos dos créditos de materiais de uso e consumo proporcionais à exportação que foi objeto do PTA n.º 01.000241524-70, o qual versa especificamente sobre essa parcela dos créditos do imposto.

Saliente-se que os valores dos créditos estornados, relativos à aquisição de óleo diesel não sofreram alteração com a reformulação.

Em relação ao objeto da divergência deste voto em relação à decisão majoritária a Impugnante sustenta que os tratores de esteira são responsáveis por manter o nivelamento das pilhas de minério, evitando que elas desabem em si mesmas devido ao peso do produto e realizam, também, o desmonte mecânico (corte) do minério para carga e a terraplanagem e preparação do solo para perfuração, atividade estritamente ligada ao processo de extração do minério.

Alega, ainda, que sem este trabalho não seria possível tanto a lavra, em si, quanto o carregamento do minério nos caminhões, dentro do complexo, impedindo a movimentação da mercadoria, de forma que sua atividade é inerente e complementar à referida movimentação.

O Fisco firma convicção de que os tratores de esteira atuam em linha marginal ou são alheios ao processo produtivo.

Sustenta o Fisco que os tratores de esteira são veículos que se prestam à manutenção de vias, acerto de praças e pilhas de estéril ou rejeito.

Analisando as informações produzidas pelas partes neste e em outros processos em relação aos equipamentos, conclui-se que os tratores de pneus e de esteiras atuam diretamente no desmonte da rocha, embora também possam se prestar para o nivelamento das vias por onde passam os veículos com o minério.

O art. 66, inciso V, alínea “b” da Parte Geral do RICMS/02, estabelece que *“são compreendidos entre as matérias-primas e os produtos intermediários aqueles que sejam consumidos ou integrem o produto final na condição de elemento indispensável à sua composição”*.

Não há dúvida de que o óleo diesel e as peças empregadas nos tratores de esteira e de pneus, não integram o produto final da Impugnante. Por outro lado, é certo que estes representam produtos intermediários, sem os quais a Impugnante não chegaria a seu produto final, demonstrando que são consumidos no processo produtivo.

A atividade de mineração comporta as fases de extração, beneficiamento e estocagem de minério. O que fez a Instrução Normativa SLT n.º 01/01, vigente à época da ocorrência dos fatos narrados nestes autos, foi alterar as consultas publicadas

anteriormente e que identificavam cada uma dessas etapas como uma linha central de produção. Com a edição da citada Instrução Normativa, repita-se pela importância, vigente à época das exigências, todas as fases passaram a compor um único ciclo de produção.

Nesse ponto importante reiterar que a Instrução Normativa SLT n.º 01/01, vigente à época dos fatos geradores, autorizava o crédito do ICMS referente ao óleo diesel utilizado no processo de mineração, nos seguintes termos:

Art. 1º Por processo produtivo desempenhado por empresas mineradoras entende-se aquele compreendido entre a fase de desmonte da rocha ou remoção de estéril até a fase de estocagem, inclusive a movimentação do minério do local de extração até o de beneficiamento ou estocagem.

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

Mesmo com a revogação da Instrução Normativa SLT n.º 01/01, ocorrida por meio da Instrução Normativa Sutri n.º 04/13, publicada em 12 de novembro de 2013, não se alterou a possibilidade de crédito de ICMS relativo ao óleo diesel consumido nos tratores de esteira, uma vez que o óleo diesel consumido como força motriz de máquinas e equipamentos que participam efetivamente nas linhas centrais de produção é passível de aproveitamento de crédito de ICMS.

Ademais, apesar de estar expressamente revogada a Instrução Normativa SLT n.º 01/01, o art. 3º da Instrução Normativa Sutri n.º 01/14, publicada em 25 de junho de 2014, restabeleceu o conceito de que a movimentação do minério do local de extração até o de beneficiamento ou estocagem está compreendida no processo produtivo de extração mineral. Confira-se:

Art. 3º Para fins de definição de produto intermediário, observado o disposto na Instrução Normativa SLT n.º 01, de 20 de fevereiro de 1986, entende-se como processo produtivo de extração mineral aquele compreendido entre a fase de desmonte da rocha ou remoção de estéril até a fase de estocagem, inclusive a movimentação do produto mineral do local de extração até o de seu beneficiamento mineral ou estocagem.

Neste sentido, os tratores de esteiras realizam atividades próprias do processo de extração do minério.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Certo é que a extração não se inicia pela detonação, mas sim pelo preparo da área a ser explorada, o que demanda a utilização de máquinas e equipamentos, inclusive os tratores de esteiras.

Diversas vezes, como sustenta a Impugnante, os tratores de esteiras são responsáveis por manter o nivelamento das pilhas de minério, evitando que elas desabem em si mesmas devido ao peso do produto, realizando, ainda, o desmonte mecânico do minério (corte) para que seja possível o carregamento do mineral nos caminhões, dentro do complexo minerador, uma vez que ele fica disperso, impedindo a movimentação da mercadoria, e, ainda, o recolhimento do minério disperso pelo solo. Estas atividades se inserem no processo de extração e industrialização do minério.

Já os tratores de pneus são pás-carregadeiras com adaptação de lâmina de trator (retira-se a caçamba da carregadeira e coloca-se a lâmina própria dos tratores). São equipamentos mais ágeis que os tratores de esteiras, mas atuam no corte e no arrastamento de material. A Impugnante afirma que os tratores de pneus exercem função análoga aos tratores de esteiras, distinguindo-se esses pelo fato de operarem com pneus fora de estrada.

As atividades informadas pelo Fisco, de remoção de estéril e rejeitos, fazem parte do processo produtivo, uma vez que a retirada do estéril compreende a primeira fase do processo produtivo, enquanto a retirada do rejeito é o final de uma das etapas da cadeia de produção.

Segue o mesmo raciocínio desenvolvido para o óleo diesel a possibilidade de crédito relacionado às peças utilizadas nos tratores de pneus e esteira.

Neste caso, há de se conceder os créditos relativos ao consumo de óleo diesel pelos tratores de pneus e esteira, bem como as partes e peças neles utilizadas.

Destaca-se a existência de decisões no mesmo sentido deste voto tomadas por este Conselho, como exemplifica o Acórdão n.º 19.978/11/3ª que está assim ementado:

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - MATERIAL DE USO E CONSUMO. CONSTATADO APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS, RELATIVOS A AQUISIÇÕES DE MATERIAIS DE USO E CONSUMO LANÇADOS A TÍTULO DE “OUTROS CRÉDITOS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA”, VINCULADOS AO CONSUMO DE ÓLEO DIESEL EM MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS EMPREGADOS FORA DO PROCESSO DE PRODUÇÃO, QUE NÃO SE CARACTERIZAM COMO PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS, NOS TERMOS DO ART. 66, INCISO V DA PARTE GERAL DO RICMS/02. PROCEDIMENTO FISCAL RESPALDADO NOS ARTS. 66, INCISO X, 69 E 70, INCISO III, TODOS DA PARTE GERAL DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO XXVI DA LEI Nº 6763/75. EXCLUSÃO DAS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS AO CONSUMO DE ÓLEO DIESEL NOS TRATORES DE ESTEIRA, UMA VEZ QUE OS SERVIÇOS REALIZADOS POR ESTES TRATORES SÃO CONSIDERADOS COMO REALIZADOS EM ETAPAS DO PROCESSO PRODUTIVO. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o lançamento para, além da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização, excluir, ainda, as exigências relativas aos seguintes produtos: óleo diesel e peças utilizadas nos tratores de pneus e esteira.

Sala das Sessões, 28 de julho de 2015.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Conselheira

CC/MIG