

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.483/15/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000233011-53
Recurso de Revisão: 40.060138354-29
Recorrente: Petróleo Brasileiro S/A Petrobras
IE: 067055618.00-37
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Nelson Wilians Fraton Rodrigues/Outro(s)
Origem: DF/Betim

EMENTA

RECURSO DE REVISÃO - NÃO CONHECIMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. Não comprovada a divergência jurisprudencial prevista no art. 163, inciso II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, não se configurando, por conseguinte, os pressupostos de admissibilidade para o recurso.

Recurso de Revisão não conhecido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa a presente autuação sobre recolhimento a menor do ICMS, no exercício de 2012, em face da constatação das seguintes irregularidades:

1 - aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos a aquisições de materiais de uso e consumo;

2 - falta de recolhimento do ICMS relativo à diferença de alíquota, referente a aquisições interestaduais de materiais de uso e consumo.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, majorada em 100% (cem por cento), nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º da mesma lei, em razão de dupla reincidência.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 21.907/15/1ª, julga procedente o lançamento.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 253/273.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: Acórdãos nºs 19.140/11/2ª (3.859/12/CE) e 4.238/14/CE.

Requer, ao final, o conhecimento e provimento do Recurso de Revisão.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 290/300, opina pelo não conhecimento do Recurso de Revisão interposto, por não restar caracterizada a divergência jurisprudencial e, no mérito, pelo não provimento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações e adaptações de estilo.

Dos Pressupostos de Admissibilidade

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

Para efeito de se avaliar a admissibilidade do Recurso, deve-se ressaltar que essa espécie de Recurso de Revisão tem como pressuposto de cabimento a existência de decisões divergentes quanto à aplicação da legislação tributária, sobre a mesma matéria e em circunstâncias/condições iguais, proferidas pela mesma ou por outra Câmara de Julgamento deste Órgão Julgador.

Nesse sentido, o objetivo buscado pelo Órgão Julgador é o da uniformização das decisões, evitando que as Câmaras decidam de forma diferente sobre determinada matéria.

Conforme relatado, a Recorrente afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: Acórdãos nºs 19.140/11/2ª e 4.238/14/CE.

A suposta divergência entre as decisões paradigmas e recorrida refere-se à possibilidade de aproveitamento de créditos do imposto relacionados à entrada de energia elétrica no estabelecimento.

No tocante ao Acórdão paradigma de nº 19.140/11/2ª, vale destacar que o lançamento a ele relativo foi julgado improcedente pela 2ª Câmara de Julgamento deste Conselho. Todavia, a Câmara Especial, ao analisar o Recurso de Revisão interposto pela Fazenda Pública, restabeleceu parcialmente as exigências fiscais (Acórdão nº 3.784/11/CE).

Acrescenta-se que na decisão da Câmara Especial (Acórdão nº 3.784/11/CE), restou consignado que ao estabelecimento minerador, nos termos da então vigente Instrução Normativa SLT nº 01/01 (editada especificamente para o setor de mineração) e da Instrução Normativa SLT nº 01/86, a entrada de energia elétrica somente gera direito a créditos de ICMS se for consumida no processo produtivo da mineração (no processo de industrialização), 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 própria estocagem.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, foram excluídas as exigências fiscais relativas à energia elétrica utilizada nas fases mencionadas, ou seja, utilizadas no processo de industrialização.

Nessa decisão, foram também excluídos os juros e multas com fundamento no art. 100, inciso II, c/c o parágrafo único do Código Tributário Nacional (CTN), na proporção das saídas destinadas ao exterior em relação às saídas totais do estabelecimento ocorridas até 13/08/07.

A referida exclusão de juros e multas, naquela decisão, fundamentou-se no disposto no inciso VI do art. 66 do RICMS/02, vigente até 13/08/17, o qual comportava a interpretação de cabimento do crédito do imposto relativo à aquisição de material de uso/consumo na proporção das exportações, conforme já constou em decisões deste Conselho de Contribuintes e, em respostas a consultas respondidas pela Superintendência de Tributação (SUTRI), que foram modificadas após a edição do Decreto nº 45.338 de 02/06/10, no qual restou clara a impossibilidade da apropriação do mencionado crédito ao determinar o estorno do crédito efetivado, a qualquer tempo, pelo contribuinte.

Confira-se a ementa da referida decisão:

ACÓRDÃO: 3.784/11/CE

PTA/AI: 01.000163944-19

RECURSO DE REVISÃO: 40.060130032-29

RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

RECORRIDA: MINERAÇÕES BRASILEIRAS REUNIDAS S/A-MBR
(AUT.)

VALE S/A

PROC. S. PASSIVO: CLÁUDIA HORTA DE
QUEIROZ/OUTRO(S)(AUT.E COOB.)

ORIGEM: DF/BELO HORIZONTE – DF/BH-3

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – ENERGIA ELÉTRICA – MATERIAL DE USO E CONSUMO. IMPUTAÇÃO FISCAL DE APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS RELATIVOS À ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA EM MÁQUINAS, EQUIPAMENTOS E INSTALAÇÕES, CONSIDERADOS PELO FISCO COMO FORA DO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO. CONTUDO, A CÂMARA A QUO ENTENDEU QUE OS LOCAIS ONDE A ENERGIA ELÉTRICA É UTILIZADA SÃO INERENTES À ATIVIDADE DA IMPUGNANTE QUE SÓ PODE SER VISTA COMO ÚNICA E INDISSOCIÁVEL, PORTANTO, O CRÉDITO FOI APROPRIADO DE FORMA CORRETA. **RESTABELECIMENTO DAS EXIGÊNCIAS, EXCETO ÀS RELATIVAS À ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA NAS CORREIAS TRANSPORTADORAS DE LONGA DISTÂNCIA (TCLD) PARA O TRANSPORTE DO MINÉRIO BRUTO ENTRE AS MINAS, E OS JUROS E MULTAS QUE PERMANECERÃO EXCLUÍDOS, MAS, COM FUNDAMENTO NO ART.100, INCISO II, C/C PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN, NA PROPORÇÃO DAS SAÍDAS**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DESTINADAS AO EXTERIOR EM RELAÇÃO ÀS SAÍDAS TOTAIS DO ESTABELECIMENTO, OCORRIDAS ATÉ 13/08/07. RECURSO DE REVISÃO CONHECIDO POR UNANIMIDADE E PARCIALMENTE PROVIDO PELO VOTO DE QUALIDADE. (GRIFOS ACRESCIDOS).

É, também, mencionado, pela Recorrente, o Acórdão nº 3.859/12/CE, que se refere ao Recurso Inominado interposto pela empresa autuada após a decisão definitiva retro.

Quanto ao Acórdão paradigma de nº 4.238/14/CE, considerando que a energia elétrica utilizada pelo estabelecimento autuado nas atividades administrativas de escritório da gerência de utilidades e de engenharia de equipamentos e gerência de implantação de projetos é considerada bem destinado a consumo do estabelecimento, decidiu a Câmara Especial deste Conselho de Contribuintes conceder créditos de ICMS provenientes de aquisições de energia elétrica, caracterizada como de uso e consumo do estabelecimento, proporcionais à exportação, conforme legislação regulamentar vigente à época dos fatos geradores autuados (vigente até 16/08/12). Confira-se:

ACÓRDÃO: 4.238/14/CE

PTA/AI: 01.000183165-98

RECURSO DE REVISÃO: 40.060135378-43

RECORRENTE: APERAM INOX AMÉRICA DO SUL S.A.

RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

(...)

EMENTA CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - ENERGIA ELÉTRICA. ACUSAÇÃO FISCAL DE APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO DE ICMS DESTACADO EM NOTAS FISCAIS DE ENTRADA DE ENERGIA ELÉTRICA, QUE NÃO FOI UTILIZADA NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO DO ESTABELECIMENTO AUTUADO, ESPECIFICAMENTE NAS ATIVIDADES DE GERÊNCIA DE UTILIDADES E DE IMPLANTAÇÃO DE PROJETOS E ENGENHARIA DE EQUIPAMENTOS E TAMBÉM REPASSADA A OUTRAS PESSOAS JURÍDICAS QUE EXERCEM ATIVIDADES DENTRO DA ÁREA FÍSICA DO PARQUE INDUSTRIAL DA AUTUADA, ORA RECORRENTE. ALÉM DISSO, O ICMS/ST REFERENTE ÀS AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE ENERGIA ELÉTRICA NÃO FOI INCLUÍDO NA BASE DE CÁLCULO DOS ESTORNOS EFETUADOS VOLUNTARIAMENTE PELA RECORRENTE, O QUE LEVOU AO APROVEITAMENTO INDEVIDO DESTES VALORES, NOS TERMOS DO ART. 66, INCISO III, E § 4º, INCISO II, C/C ART. 70, INCISO XIII, §§ 3º E 5º, 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 6.763/75, ESTA ÚLTIMA MAJORADA EM 50% (CINQUENTA POR CENTO), NO PERÍODO DE MARÇO DE 2008 A NOVEMBRO DE 2011, E EM 100% (CEM POR CENTO) NO PERÍODO DE ABRIL DE 2012 A JUNHO DE 2012, NOS TERMOS DO ART. 53, §§ 6º E 7º DA MESMA LEI. RAZÕES DA AUTUADA ACATADAS PARCIALMENTE CONFORME REFORMULAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

REALIZADA PELA FISCALIZAÇÃO. PELO VOTO DE QUALIDADE, A CÂMARA A QUO EXCLUIU OS JUROS E MULTAS INCIDENTES SOBRE AS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS AO APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO DE ICMS DESTACADO EM NOTAS FISCAIS DE ENTRADA DE ENERGIA ELÉTRICA UTILIZADA EM ÁREAS ALHEIAS À ATIVIDADE PRINCIPAL DO ESTABELECIMENTO, CONSIDERANDO-SE A PROPORCIONALIDADE DAS EXPORTAÇÕES REALIZADAS PELA AUTUADA, OCORRIDAS ATÉ 13/08/07, COM BASE NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 100 DO CTN. **CONTUDO, DEVE-SE EXCLUIR A TOTALIDADE DAS EXIGÊNCIAS RELATIVAS À ENERGIA ELÉTRICA UTILIZADA NAS ATIVIDADES DE GERÊNCIA DE UTILIDADES E DE IMPLANTAÇÃO DE PROJETOS E ENGENHARIA DE EQUIPAMENTOS, PROPORCIONAIS ÀS EXPORTAÇÕES REALIZADAS, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO § 4º, ALÍNEA "A" DO ART. 66 DA PARTE GERAL DO RICMS/02, VIGENTE NO PERÍODO AUTUADO.** RECURSO DE REVISÃO CONHECIDO À UNANIMIDADE E PARCIALMENTE PRÓVIDO PELO VOTO DE QUALIDADE.

(...)

QUANTO AO APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DO IMPOSTO RELATIVO À ENERGIA ELÉTRICA UTILIZADA NAS ATIVIDADES ADMINISTRATIVAS, A QUESTÃO MERECE UMA MELHOR ANÁLISE. RELEMBRE-SE, CONFORME CONSTOU NA DECISÃO RECORRIDA, A ENERGIA ELÉTRICA É UTILIZADA PELA RECORRENTE EM TODAS AS SUAS ATIVIDADES, QUER SEJAM OPERACIONAIS, DE APOIO À PRODUÇÃO OU ADMINISTRATIVAS.

DE ACORDO COM A DECISÃO RECORRIDA, TEM-SE QUE A ENERGIA ELÉTRICA UTILIZADA NAS ATIVIDADES ADMINISTRATIVAS DE ESCRITÓRIO DA GERÊNCIA DE UTILIDADES E DE ENGENHARIA DE EQUIPAMENTOS E GERÊNCIA DE IMPLANTAÇÃO DE PROJETOS É CONSIDERADA BEM DESTINADO A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO.

DESSA FORMA, FORAM EXCLUÍDOS, PELA CÂMARA A QUO, OS JUROS E AS MULTAS EXIGIDOS ATÉ 13/08/07, COM BASE NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 100 DO CTN, HAJA VISTA QUE A REDAÇÃO DO INCISO VI DO ART. 66 DA PARTE GERAL DO RICMS/02, VIGENTE ATÉ A CITADA DATA, COMPORTAVA A INTERPRETAÇÃO DE CABIMENTO DO CRÉDITO DO IMPOSTO RELATIVO À AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE USO/CONSUMO, NA PROPORÇÃO DAS EXPORTAÇÕES, CONFORME JÁ CONSTOU EM DECISÕES DESTE CONSELHO E EM RESPOSTAS DE CONSULTAS RESPONDIDAS PELA SUPERINTENDÊNCIA DE TRIBUTAÇÃO (SUTRI), ÓRGÃO RESPONSÁVEL PELA INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA NO ÂMBITO DA SEF/MG, ESTAS MODIFICADAS APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 45.338, DE 02/06/10, NO QUAL RESTOU CLARA A IMPOSSIBILIDADE DA APROPRIAÇÃO DO MENCIONADO CRÉDITO AO DETERMINAR O ESTORNO DO CRÉDITO EFETIVADO, A QUALQUER TEMPO, PELO CONTRIBUINTE.

QUANTO A ESSE ITEM DO LANÇAMENTO, POSTULA A RECORRENTE A UTILIZAÇÃO PROPORCIONAL DO REFERIDO CRÉDITO EM RELAÇÃO ÀS EXPORTAÇÕES REALIZADAS. A LEGISLAÇÃO QUE REGE A MATÉRIA ENCONTRA ASSIM POSTA NO RICMS/02:

(...)

DA NORMA ACIMA MENCIONADA DEPREENDE-SE QUE A LEGISLAÇÃO MINEIRA VIGENTE AUTORIZA O CRÉDITO DE ICMS RELATIVO À ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO, OU SEJA, NAS ETAPAS CENTRAIS DE PRODUÇÃO PARA OS ESTABELECIMENTOS NÃO EXPORTADORES.

DE MODO DIVERSO, PARA OS ESTABELECIMENTOS EXPORTADORES, HAVIA NO PERÍODO AUTUADO AUTORIZAÇÃO EXPRESSA NA LEGISLAÇÃO MINEIRA PARA O CREDITAMENTO DA ENERGIA ELÉTRICA QUE FOSSE CONSUMIDA PELO ESTABELECIMENTO QUE REALIZASSE OPERAÇÕES OU PRESTAÇÕES PARA O EXTERIOR, NA PROPORÇÃO DESTAS EM RELAÇÃO ÀS OPERAÇÕES OU PRESTAÇÕES TOTAIS (ALÍNEA “C” DO §4º DO ART. 66 DO RICMS/02 - VIGENTE ATÉ 16/08/12).

NESSE ASPECTO, PARA OS ESTABELECIMENTOS EXPORTADORES, HÁ DE SE AFASTAR A APLICAÇÃO DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 01/86, POIS DURANTE O PERÍODO EM QUE ESTEVE VIGENTE A NORMA ÍNSITA NA ALÍNEA “C” DO § 4º DO ART. 66 DA PARTE GERAL DO RICMS/02 NÃO HAVIA RESTRIÇÃO QUANTO À ÁREA EM QUE A ENERGIA ELÉTRICA ERA CONSUMIDA, PARA FINS DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITO.

ASSIM, NO PRESENTE CASO, AINDA QUE A ÁREA DE CONSUMO DE ENERGIA SEJA MARGINAL AO PROCESSO PRODUTIVO, CABE O DIREITO AO CRÉDITO PROPORCIONAL ÀS EXPORTAÇÕES REALIZADAS PELO ESTABELECIMENTO.

(...)

DIANTE DISSO, REFORMA-SE A DECISÃO RECORRIDA PARA EXCLUIR AS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS À ENERGIA ELÉTRICA UTILIZADA NAS ATIVIDADES DE GERÊNCIA DE UTILIDADES E DE IMPLANTAÇÃO DE PROJETOS E ENGENHARIA DE EQUIPAMENTOS, NA PROPORÇÃO DAS EXPORTAÇÕES REALIZADAS PELO ESTABELECIMENTO AUTUADO. (GRIFOS ACRESCIDOS).

No mesmo direcionamento das decisões retro, constou na decisão recorrida que a energia elétrica somente gera direito a créditos de ICMS se for consumida no processo de industrialização, o que não é o caso da energia elétrica consumida na área de utilidades, cujos créditos foram estornados nos presentes autos. Examine-se:

DECISÃO RECORRIDA

(...)

2.1. CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – MATERIAIS DE USO E CONSUMO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A IRREGULARIDADE REFERE-SE A APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS RELATIVOS A AQUISIÇÕES DE MATERIAIS DE USO E CONSUMO.

(...)

OS CRÉDITOS DE ICMS GLOSADOS PELA FISCALIZAÇÃO ESTÃO DEMONSTRADOS, POR ITEM DE DOCUMENTO FISCAL, NA PLANILHA ANALÍTICA DE FLS. 30/37, E REFEREM-SE A MATERIAIS CONSUMIDOS NA ÁREA DE UTILIDADES (UT) DA REFINARIA DA PETROBRÁS, SEDIADA EM BETIM (MG), SETOR CONSIDERADO COMO LINHA MARGINAL À DE PRODUÇÃO (PRODUÇÃO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO).

RESSALTE-SE QUE DENTRE OS CRÉDITOS GLOSADOS, HÁ UMA PARTE REFERENTE À PARCELA DE ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA EXCLUSIVAMENTE NA ÁREA DE UTILIDADES, NO PERCENTUAL EQUIVALENTE A 26,70% (VINTE E SEIS INTEIROS E SETENTA CENTÉSIMOS POR CENTO), UMA VEZ QUE NÃO UTILIZADA NO PROCESSO INDUSTRIAL PROPRIAMENTE DITO (REFINO DO PETRÓLEO).

A “ÁREA DE UTILIDADES” DA REGAP É A RESPONSÁVEL PELO FORNECIMENTO DE ÁGUA, VAPOR, AR COMPRIMIDO E ENERGIA ELÉTRICA. COMPREENDE AS UNIDADES DE COMPRESSÃO DE AR, TRATAMENTO DE ÁGUA BRUTA, TORRES DE REFRIGERAÇÃO DE ÁGUA INDUSTRIAL, UNIDADE DE GERAÇÃO DE VAPOR, PRODUÇÃO DE ÁGUA POTÁVEL, CAPTAÇÃO DE ÁGUA BRUTA E DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA, CONFORME INFORMAÇÕES PRESTADAS PELA PRÓPRIA IMPUGNANTE (FLS. 63/64):

(...)

QUANTO À ENERGIA ELÉTRICA, O ESTORNO DOS CRÉDITOS A ELA VINCULADOS ESTÁ RESPALDADO NO ART. 66, INCISO III E NO § 4º, INCISO II (VEDAÇÃO TAMBÉM EXPRESSA NO ART. 66, § 4º, INCISO I, ALÍNEA “B” DO RICMS/02, COM VIGÊNCIA ATÉ 16/08/12) DO MESMO DISPOSITIVO DO RICMS/02 (EQUIVALENTE AO ART. 33, INCISO II, ALÍNEA “B” DA LEI COMPLEMENTAR 87/96), POIS A ENERGIA ELÉTRICA SOMENTE GERA DIREITO A CRÉDITOS DE ICMS SE FOR CONSUMIDA NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO, O QUE NÃO É O CASO DOS AUTOS:

ART. 66. OBSERVADAS AS DEMAIS DISPOSIÇÕES DESTE TÍTULO, SERÁ ABATIDO, SOB A FORMA DE CRÉDITO, DO IMPOSTO INCIDENTE NAS OPERAÇÕES OU NAS PRESTAÇÕES REALIZADAS NO PERÍODO, DESDE QUE A ELAS VINCULADO, O VALOR DO ICMS CORRESPONDENTE:

(...)

III - À ENTRADA DE ENERGIA ELÉTRICA USADA OU CONSUMIDA NO ESTABELECIMENTO, OBSERVADO O DISPOSTO NO § 4º DESTE ARTIGO;

(...)

§ 4º SOMENTE DARÁ DIREITO DE ABATIMENTO DO IMPOSTO INCIDENTE NA OPERAÇÃO, SOB A FORMA DE CRÉDITO, A ENTRADA DE ENERGIA ELÉTRICA NO ESTABELECIMENTO:

EFEITOS DE 15/12/02 A 16/08/12

§ 4º SOMENTE DARÁ DIREITO DE ABATIMENTO DO IMPOSTO INCIDENTE NA OPERAÇÃO, SOB A FORMA DE CRÉDITO, A ENTRADA DE ENERGIA ELÉTRICA NO ESTABELECIMENTO:

EFEITOS DE 1º/01/11 A 16/08/12

I - ATÉ 31 DE DEZEMBRO DE 2019: (...)

EFEITOS DE 15/12/02 A 16/08/12 - REDAÇÃO ORIGINAL:

(...)

B) QUE FOR CONSUMIDA NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO;

II - QUE FOR CONSUMIDA NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO.

(...)

LC Nº 87/96

ART. 33. NA APLICAÇÃO DO ART. 20 OBSERVAR-SE-Á O SEGUINTE:

(...)

II – SOMENTE DARÁ DIREITO A CRÉDITO A ENTRADA DE ENERGIA ELÉTRICA NO ESTABELECIMENTO:

(...)

B) QUANDO CONSUMIDA NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO.

CABE LEMBRAR QUE O ESTORNO DE CRÉDITO PROMOVIDO PELA FISCALIZAÇÃO REFERE-SE À PARCELA DA ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA NA ÁREA DE UTILIDADES (20,70% - VINTE INTEIROS E SETENTA CENTÉSIMOS POR CENTO), ÁREA CONSIDERADA LINHA MARGINAL À DE PRODUÇÃO, OU SEJA, A ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA NA “ÁREA DE UTILIDADES” NÃO É UTILIZADA NA ATIVIDADE DE REFINO DO PETRÓLEO, PARA OBTENÇÃO DE SEUS DERIVADOS (ENERGIA ELÉTRICA NÃO UTILIZADA NA ATIVIDADE DE INDUSTRIALIZAÇÃO PROPRIAMENTE DITA)

ASSIM, A ENERGIA ELÉTRICA INGRESSADA NO ESTABELECIMENTO AUTUADO, NÃO CONSUMIDA DIRETAMENTE NESSE PROCESSO INDUSTRIAL (CONSUMIDA NA ÁREA DE UTILIDADES), É CONSIDERADA MATERIAL DE USO E CONSUMO, CUJO CRÉDITO DE ICMS É EXPRESSAMENTE VEDADO PELO ART. 70, INCISO III DO RICMS/02. (...) (GRIFOS ACRESCIDOS).

Verifica-se, pois, que as decisões são convergentes quanto ao entendimento de que a energia elétrica somente gera direito a créditos de ICMS se for consumida no processo de industrialização.

Percebe-se que só haveria caracterização de divergência das decisões quanto à aplicação da legislação tributária, se em dois lançamentos relativos aos 4.483/15/CE

mesmos processos produtivos em que a energia elétrica fosse utilizada nos mesmos setores/atividades, houvessem decisões diferentes, o que não ocorre em relação aos acórdãos paradigmas com a decisão recorrida.

Destaca-se que, embora não seja matéria de divergência apontada pela Recorrente, a exclusão dos juros e multas, com fundamento no art. 100, inciso II, c/c o parágrafo único, do CTN, na proporção das saídas destinadas ao exterior em relação às saídas totais do estabelecimento, ocorridas até 13/08/07, conforme Acórdão nº 3.784/11/CE, não se aplica ao caso em apreço, pois os fatos geradores autuados são posteriores à referida data.

Assim, nesse ponto, também não se constata qualquer divergência entre as decisões paradigma e recorrida.

Quanto à concessão dos créditos de ICMS provenientes de aquisições de energia elétrica, caracterizada como de uso e consumo do estabelecimento, proporcionais à exportação, com fundamento na legislação regulamentar vigente até 16/08/12, conforme decidido no Acórdão paradigma de nº 4.238/14/CE, embora também não seja matéria apontada pela Recorrente para fins de cabimento de Recurso, vale dizer que não se constata qualquer divergência em relação à decisão recorrida.

Porque, no caso do presente auto, não se discutiu a possibilidade de aproveitamento de créditos do imposto relativos à energia elétrica, caracterizada como de uso e consumo do estabelecimento, proporcionais à exportação.

Às fls. 255 (verso) e 256, a Recorrente alega que em casos análogos, seguindo a orientação contida no princípio da verdade material, a 1ª Câmara de Julgamento deste Conselho, na Sessão realizada aos 05/05/15, quando do julgamento dos PTA nºs 01.000209620-35 e 01.000213372-58, sem julgamento de mérito até a presente data, exarou despacho interlocutório para que a Contribuinte apresentasse esclarecimentos e providências sobre bens que foram objeto de glosa de créditos de imposto.

No entender da Recorrente, na decisão recorrida, contrariamente ao que foi decidido em relação aos processos tributários acima mencionados, decidiu-se que os documentos carreados aos autos seriam suficientes para o deslinde da matéria, indeferindo, assim, o pedido de perícia técnica formulada na impugnação.

Não obstante não tenha a Recorrente indicado acórdão cuja decisão seja divergente, nos termos do que determina o art. 165, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, para análise do cabimento do Recurso de Revisão, em relação ao deferimento ou não de prova pericial/despacho interlocutório/diligência, vale dizer o seguinte:

- considerando tratar-se de situações fáticas distintas, a concessão ou não de produção de prova pericial, por si só, não caracteriza que uma decisão tenha sido divergente da outra quanto à aplicação da legislação tributária;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- dentro desse raciocínio, verifica-se que em alguns lançamentos são deferidas perícias/despachos interlocutórios/diligências e em outros não; essas medidas são determinadas considerando-se as especificidades de cada processo;

- dadas às peculiaridades de cada lançamento, não há como se concluir pela convergência ou divergência das decisões quanto à aplicação da legislação tributária em relação ao deferimento ou não do pedido de prova pericial e outras medidas.

Dessa forma, não foi atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições, conforme previsto no referido dispositivo legal, o que leva ao não conhecimento do recurso.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Pela Recorrente, assistiu ao julgamento o Dr. Tales de Almeida Rodrigues. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Eduardo de Souza Assis, Carlos Alberto Moreira Alves e Marcelo Nogueira de Morais.

Sala das Sessões, 04 de setembro de 2015.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**José Luiz Drumond
Relator**

CL