

Acórdão: 4.588/16/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000256901-90
Recurso de Revisão: 40.060140164-13
Recorrente: Aperam Inox América do Sul S.A.
IE: 687013342.03-52
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Sacha Calmon Navarro Coêlho/Outro(s)
Origem: DF/Ipatinga

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 à unanimidade.

RELATÓRIO

Decorre a presente autuação de recolhimento a menor do ICMS, no exercício de 2009, em função da constatação das seguintes irregularidades:

- aproveitamento indevido de créditos do imposto destacados em notas fiscais referentes a aquisições de materiais destinados ao uso e consumo do estabelecimento autuado;

- falta de recolhimento do ICMS relativo à diferença de alíquota, referente às aquisições interestaduais de materiais destinados ao uso e consumo do estabelecimento autuado.

As exigências fiscais referem-se ao ICMS apurado, às Multas de Revalidação e Isolada previstas nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, respectivamente, esta última majorada em 50% (cinquenta por cento), nos termos do art. 53, §§ 6º e 7º da mesma lei, face à constatação de reincidência.

A 3ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 21.915/16/3ª, por maioria de votos, julgou procedente o lançamento. Vencida a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, que o julgava parcialmente procedente para excluir as exigências de estorno do crédito e diferencial de alíquota em relação: 1) ao produto termopar; 2) aos produtos utilizados no tratamento da água que é empregada no processo produtivo.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 610/643.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 4.119/13/CE, 2.105/00/CE, 19.471/11/2ª e 3.894/12/CE (cópias às fls. 648/709, exceto em relação ao Acórdão nº 2.105/00/CE).

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

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls.710/725, opina em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo seu 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.

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.

A Recorrente sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos Acórdãos nº 4.119/13/CE, 2.105/00/CE, 19.471/11/2ª e 3.894/12/CE (cópias às fls. 648/709, exceto em relação ao Acórdão nº 2.105/00/CE).

No tocante ao Acórdão nº 2.105/00/CE, ainda que trazido, segundo a Recorrente, “*a título de reforço*”, cumpre registrar que não cabe análise de divergência jurisprudencial, uma vez que sua publicação (23/11/00) ocorreu há mais de cinco anos da data da publicação da decisão recorrida.

No que se refere à decisão proferida no Acórdão nº 4.119/13/CE, a Recorrente inicialmente sustenta, à luz da Constituição da República, da Lei Complementar 87/96 e do RICMS, que são dois os elementos indispensáveis à caracterização jurídica de bens intermediários: essencialidade, em relação à consecução do objeto social da empresa, e consumo imediato (aplicação direta do bem no processo produtivo) e integral (exaurimento do produto em sua finalidade, sem implicar necessariamente em seu desaparecimento físico).

Dentro desse enfoque, afirma que a decisão recorrida sustentou o entendimento de que os produtos *termopar, óleos, graxas, materiais de laboratório e de tratamento de água* não atenderiam ao requisito da essencialidade, pois sua participação se daria em linhas marginais, não sendo legítimo, por conseguinte, os créditos do imposto correspondentes.

Por outro lado, afirma que o Acórdão paradigma nº 4.119/13/CE entende como legítimos os créditos correspondentes em situação análoga.

Para tanto, transcreve os seguintes trechos dessa decisão:

Acórdão nº 4.119/13/CE

De início, cabe observar que o Recurso ora sob análise busca reformar a decisão apenas quanto à exclusão das exigências relativas aos materiais utilizados na montagem do "Sistema de Refrigeração da Água do Forno" e as vinculadas aos materiais de uso e consumo aplicados na atividade produtiva, na proporção das saídas destinadas ao exterior em relação às saídas totais do estabelecimento, ocorridas até 13/08/07.

Como a Câmara Especial manteve a decisão da Câmara a quo relativa à exclusão das exigências correspondentes aos materiais utilizados na montagem do Sistema de Refrigeração da Água do Forno, serão utilizados, no presente acórdão, os mesmos fundamentos expostos no voto vencedor da decisão recorrida, especificamente para o item referente às notas fiscais dos produtos aplicados na montagem do bem.

(...)

O fato de o "Sistema" refrigerar a água e não o próprio forno também é insuficiente para caracterizar o bem em questão como alheio à atividade-fim do estabelecimento autuado. O que deve ser observado é se o bem analisado tem alguma participação intrínseca no processo produtivo.

No caso dos autos, partindo-se do pressuposto de que a água resfriada pelo "Sistema de Refrigeração" é redirecionada para os fornos, desenvolvendo ação específica na linha de produção (resfriamento do forno, onde se realiza uma das etapas da produção), então o referido sistema deve ser considerado como vinculado à atividade do estabelecimento, por desenvolver uma ação intrínseca ao processo produtivo.

Diante do exposto, mantém-se a exclusão das exigências referentes às notas fiscais relativas aos produtos utilizados na montagem do "Sistema de

Resfriamento da Água do Forno”. (Grifado pela Recorrente)

Observa-se que esse trecho da decisão apontada como paradigma cuida da análise de bens utilizados na montagem do sistema de refrigeração da água utilizada para resfriamento do forno, onde se realiza uma das etapas da produção.

Nesse sentido, a decisão entendeu que os itens (bens) utilizados na montagem do sistema de refrigeração da água utilizada para resfriamento do forno não eram alheios à atividade do estabelecimento, considerando, por conseguinte, legítimos os créditos de ICMS a eles relacionados.

Lado outro, no caso da decisão recorrida, a Recorrente transcreve o seguinte trecho da decisão:

Acórdão nº 21.915/16/3ª

Como bem salienta o Fisco, os óleos e as graxas acima listados têm como única função lubrificar diversos equipamentos e máquinas (e suas partes), utilizados tanto dentro quanto fora no processo produtivo.

Assim, esses óleos e graxas lubrificantes não se enquadram no conceito de produto intermediário, por servirem apenas para a conservação e manutenção de maquinário.

(...)

Os óleos e fluidos hidráulicos, também, não se enquadram no conceito de produtos intermediários, uma vez que não se integram ao novo produto e não são consumidos imediata e integralmente, no curso da industrialização, com caráter de indiscutível essencialidade na obtenção do produto final, não cumprindo, assim, os ditames da Instrução Normativa nº 01/86 e do inciso V do art. 66 do RICMS/02.

(...)

De acordo com a Instrução Normativa nº 01/86, os produtos utilizados em laboratórios e no tratamento de água, são considerados materiais de uso e consumo, uma vez que empregados em linhas marginais ou independentes da linha central de produção.

(...)

Verifica-se, pois, que a função dos “Termopares” restringe-se a gerar sinal elétrico para o aparelho de medição de temperatura.

Assim sendo, os “Termopares” não desenvolvem atuação particularizada, essencial e específica, sobre o aço, no processo de industrialização.

Dessa forma, caracterizam-se somente como acessórios do aparelho de medição, utilizado para

determinação da temperatura do aço, motivo pelo qual são considerados materiais de uso e consumo.

(...)

Conclui-se, pois, como já afirmado, que os produtos acima listados devem ser considerados materiais de uso e consumo, uma vez que não se enquadram no conceito de produtos intermediários, nos termos previstos na Instrução Normativa nº 01/86, uma vez que não se integram ao novo produto e não são consumidos imediata e integralmente no curso da industrialização, cabendo lembrar que vários deles são utilizados em linhas marginais ou independentes da linha central de produção (laboratórios, tratamento de água, oficinas, etc.)

Por sua vez, as partes e peças objeto da presente atuação não “desenvolvem atuação particularizada, essencial e específica, dentro da linha de produção, em contato físico com o produto que se industrializa, o qual importa na perda de suas dimensões ou características originais, exigindo, por conseguinte, a sua substituição periódica em razão de sua inutilização ou exaurimento, embora preservada a estrutura que as implementa ou as contém”, condição sine qua non prevista no inciso V da IN nº 01/86, para que pudessem ser caracterizadas como produtos intermediários.

Verifica-se que os trechos das decisões trazidos pela Recorrente desenvolvem análises distintas: na decisão apontada como paradigma desenvolve-se entendimento quanto à caracterização de bem como alheio ou não à atividade do estabelecimento industrial, sendo que na decisão recorrida desenvolve-se análise referente à caracterização de produtos como intermediários ou como materiais de uso/consumo do estabelecimento.

Considerando-se que a análise quanto à caracterização do produto como intermediário se fundamenta no RICMS e na Instrução Normativa nº 01/86 e a análise quanto à caracterização do bem como não alheio à atividade do estabelecimento se fundamenta no RICMS e na Instrução Normativa nº 01/98, não há como haver caracterização de divergência entre as decisões quanto à aplicação da legislação tributária tendo em vista a distinção das normas analisadas e interpretadas.

Já no que se refere aos Acórdãos nº 19.471/11/2ª e 3.894/12/CE, importante esclarecer, *a priori*, que cuidam de um mesmo lançamento (mesmo PTA), relativo ao mesmo estabelecimento da Recorrente, ou seja, mesmo processo produtivo, sendo a primeira decisão tomada pela 2ª Câmara de Julgamento e a segunda, em sede recursal, pela Câmara Especial deste Órgão Julgador.

Sustenta a Recorrente que o CC/MG reconheceu, nessas decisões, a legitimidade dos créditos de ICMS relacionados à aquisição de bico de contato de

cobre, materiais de embalagem e produtos intermediários, esses assim definidos pelo Perito Oficial em laudo pericial.

Porém, a Recorrente não indicou de forma expressa qual a divergência entre essas decisões e a decisão recorrida.

Diante desse fato, importante trazer a parte dispositiva das decisões envolvidas para análise:

Acórdão nº 21.915/16/3ª (decisão recorrida)

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, por maioria de votos, em **julgar procedente o lançamento**. Vencida a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, que o julgava parcialmente procedente para excluir as exigências de estorno do crédito e diferencial de alíquota em relação: 1) ao produto termopar; 2) produtos utilizados no tratamento da água que é empregado no processo produtivo. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Wenceslau Teixeira Madeira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participou do julgamento, além dos signatários e da Conselheira vencida, o Conselheiro Derec Fernando Alves Martins Leme (Revisor). (grifou-se)

Acórdão nº 19.471/11/2ª (decisão apontada como paradigma)

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em **julgar parcialmente procedente o lançamento** nos termos dos demonstrativos de fls. 1732 e 2.098, elaborados pelo Perito, **excluindo-se destes as seguintes exigências: (i) relativas aos produtos classificados como “Embalagens” ou “Intermediários” pelo Perito Oficial; (ii) referentes aos produtos “Vara de Eucalipto” (NI 201.897), “Gás Bióxido de Carbono” (NI 262.998), “Cabecote de Proteção” (NI 989.616), “Lenha de Eucalipto” (NI 201.731), “Broca de Aço Manganês” (NI 919.548), “Sal Carbonato de Sódio” (NI 912.378) e Carpete (NI 245. 803)**, e, ainda para os produtos remanescentes, nos termos do art. 100 do CTN, excluir as multas e os juros de mora das exigências relativas às entradas ocorridas a partir de 13/09/96. Vencida, em parte, a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, que para o período posterior a 13/09/96, excluía também o ICMS na proporção das exportações. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Wenceslau

Teixeira Madeira e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Luciana Trindade Fogaça. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor) e Bruno Antônio Rocha Borges.

Acórdão nº 3.894/12/CE (decisão apontada como paradigma)

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, pelo voto de qualidade, em **dar provimento parcial ao recurso para excluir as exigências relativas ao produto "Bico de Contato de Cobre"**. Vencido, em parte, o Conselheiro Sauro Henrique de Almeida (Relator), que lhe dava provimento parcial para excluir, ainda, as exigências anteriores a 15/12/96, nos termos do art. 150, § 4º do CTN e, no período posterior a 16/09/96, o ICMS na proporção das exportações. Vencidos, também em parte, os Conselheiros André Barros de Moura e Luciana Mundim de Mattos Paixão, que lhe davam provimento parcial para excluir, além das exigências relativas ao produto "Bico de Contato de Cobre", o ICMS na proporção das exportações, nos termos do voto vencido. Registre-se que foi revista de ofício, em razão de erro material, a data inicial para fins da exclusão de multas e juros para 16/09/96. Designado Relator, o Conselheiro Ricardo Wagner Lucas Cardoso (Revisor). Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Wenceslau Teixeira Madeira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Pádua Cavalcanti. Participou do julgamento, além dos signatários, dos Conselheiros vencidos, o Conselheiro José Luiz Drumond.

Importante esclarecer que o lançamento relativo às decisões apontadas como paradigmas cuida de período em que havia na legislação previsão expressa para apropriação de créditos do imposto referentes à aquisição de materiais de uso/consumo para integração ou consumo em produtos industrializados destinados ao exterior.

Dessa forma, a distinção em relação a esse aspecto não caracteriza, por óbvio, divergência entre as decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

As decisões apontadas como paradigmas excluíram das exigências fiscais os seguintes produtos:

(I) classificados como "Embalagens" ou "Intermediários" pelo Perito Oficial; (II) "Vara de Eucalipto" (NI 201.897), "Gás Bióxido de Carbono" (NI 262.998), "Cabeçote de Proteção" (NI 989.616), "Lenha de Eucalipto" (NI 201.731), "Broca de Aço Manganês" (NI 919.548), "Sal Carbonato de Sódio" (NI 912.378), Carpete (NI 245. 803) e "Bico de Contato de Cobre".

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por seu turno, a decisão recorrida não excluiu qualquer produto das exigências fiscais.

Ciente de que as decisões tratam de um mesmo estabelecimento, conclui-se que os NI (número de identificação) dos produtos são idênticos nos dois lançamentos, ou seja, o relativo à decisão recorrida e os relativos às decisões apontadas como paradigmas.

Observando-se os itens excluídos das decisões proferidas nos Acórdãos nº 19.471/11/1ª e 3.894/12/CE e os itens mantidos na decisão recorrida, reiterando que todos os produtos são identificados por número de identificação (NI), conclui-se que não se verifica qualquer divergência entre essas decisões e a decisão recorrida quanto à aplicação da legislação tributária.

Diante do exposto, reputa-se não atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições estabelecidas no referido dispositivo legal.

Por consequência, não se encontram configurados os pressupostos para admissibilidade do Recurso de Revisão.

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, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Wenceslau Teixeira Madeira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Sérgio Adolfo Eliazar de Carvalho. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha, Eduardo de Souza Assis, Luciana Mundim de Mattos Paixão e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 10 de junho de 2016.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Revisora**

**Carlos Alberto Moreira Alves
Relator**

CS/D