

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.987/18/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000939428-83
Impugnação: 40.010145209-40
Impugnante: Companhia Brasileira de Alumínio
IE: 518003208.01-95
Proc. S. Passivo: Daniele Vaccarini Fernandes/Outro(s)
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA. Nos termos do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, o prazo decadencial aplicável ao lançamento de ofício é de 05 (cinco) anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado. Aplicando-se esta regra ao caso dos autos, verifica-se que não se encontra decaído o direito da Fazenda Pública Estadual de constituir o crédito tributário, relativamente aos fatos geradores ocorridos no período de 1º de janeiro a 30 de novembro de 2012.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - BEM DO ATIVO PERMANENTE - EFD EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. Imputação fiscal de aproveitamento indevido de créditos de ICMS relativos a bens do ativo imobilizado, uma vez que a Impugnante deixou de entregar ou entregou em desacordo com a legislação pertinente as informações relativas ao CIAP, modelo EFD, deixando de comprovar a legitimidade dos créditos apropriados, nos termos estabelecidos na legislação vigente. Corretas as exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada previstas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - BEM DO ATIVO PERMANENTE – BEM ALHEIO À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO. Imputação fiscal de aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de aquisições de bens destinados ao ativo permanente considerados alheios à atividade do estabelecimento, portanto, em desacordo com o previsto no art. 70, inciso XIII do RICMS/02 que veda a apropriação de tais créditos. Contudo, devem ser excluídas as exigências relativas às balanças, tendo em vista que estes bens encontram-se perfeitamente inseridos na atividade produtiva da Impugnante. Mantidas as exigências remanescentes de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada previstas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - MATERIAL DE USO E CONSUMO. Imputação fiscal de aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de aquisições de materiais destinados ao uso ou consumo, portanto, em desacordo com o previsto no art. 70, inciso III do RICMS/02 que veda a apropriação de tais créditos. Exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada previstas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI.

Decadência não reconhecida. Decisão por maioria de votos.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro de 2012 a dezembro de 2016, em razão de aproveitamento de créditos do ICMS a título de ativo permanente, os quais foram estornados pelo Fisco por terem sido considerados como alheios à atividade do estabelecimento e/ou lançados e aproveitados em desacordo com a legislação tributária, bem como da Escrituração Fiscal Digital (EFD) do Sistema Público de Escrituração Digital (SPED).

Considerando que os créditos a título de ativo imobilizado se dão em 48 (quarenta e oito) parcelas mensais a serem apropriadas no interstício de 05 (cinco) anos, foram identificadas no exercício de 2012 a 2016, parcelas de créditos indevidos decorrentes da entrada de bens e mercadorias nos próprios exercícios verificados e também decorrentes de exercícios anteriores.

Dessa forma, o Fisco Mineiro, estornou os valores creditados indevidamente, no período de janeiro de 2012 a dezembro de 2016, bem como todas as parcelas subsequentes, repercutidas nos exercícios de 2013, 2014, 2015 e 2016, e cujos efeitos tributários das mercadorias e bens estornados que se refletiram até 31 de dezembro de 2016.

Nesse trabalho também foram fiscalizados e estornados os créditos das mercadorias e bens identificados no exercício de 2012 cujas entradas se deram em exercícios anteriores e cujos créditos ainda estavam sendo apropriados.

Exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada previstas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta Impugnação, às fls. 159/183 (frente e verso), tempestivamente, por seus procuradores regularmente constituídos, resumidamente, aos seguintes argumentos:

- a autuação baseia-se, em seu núcleo, no recolhimento a menor do ICMS supostamente devido, visto que no entender da Fiscalização teria ocorrido apropriação de créditos de ICMS indevidos, pois os bens do ativo permanente não teriam essa natureza, na medida em que seriam alheios à atividade do estabelecimento;

- o Auto de Infração foi lavrado em 13 de dezembro de 2017 com intimação em 20 de dezembro de 2017, data em que houve a constituição do crédito tributário, ficando, assim, patente a consumação da decadência em relação aos fatos geradores das competências de janeiro a novembro de 2012, a teor do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, pois o Fisco entende que houve recolhimento a menor de ICMS cabendo proceder ao lançamento de ofício respeitando o prazo decadencial, que tem seu termo *a quo* como sendo a data da realização do fato gerador;

- o ICMS, adstrito à sistemática do lançamento por homologação e, nos termos do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, o termo *a quo* para a contagem do prazo decadencial de 05 (cinco) anos é a data de ocorrência do fato gerador;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- considerando que declarou e recolheu os saldos a pagar apurados de ICMS relativos ao período questionado aplica-se o entendimento consolidado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o prazo decadencial conta-se da data da ocorrência do fato gerador na exata dicção do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, não tendo aplicação a regra do art. 149 do Código Tributário Nacional;

- a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Representativo de Controvérsia, já pacificou o entendimento de que a regra do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional somente se aplica quando (i) a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou (ii) quando, a despeito da previsão legal, o mesmo não ocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito;

- cita, também, decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais;

- não há dúvidas quanto à consumação da decadência, razão pela qual se impõe seja reconhecida a extinção dos respectivos créditos tributários na forma do art. 156, inciso V, do Código Tributário Nacional;

- tem como atividade, nos termos do art. 30 de seu Contrato Social: (i) a exploração e aproveitamento de jazidas minerais, inclusive a indústria e o comércio de bauxita, alumínio e suas ligas, em todos os seus ramos e modalidades, a produção e o comércio de materiais de construção, e bem assim a indústria e o comércio de tudo que se relacione com essas atividades; (ii) estudo, planejamento, projeto, construção e operação de sistemas de produção, transformação, transporte e armazenamento para uso exclusivo, distribuição e comércio de energia, principalmente a elétrica, bem como a prestação de serviços que direta ou indiretamente se relacionem com esse objetivo; dentre outras atividades;

- a Constituição Federal de 1988 foi exaustiva ao disciplinar o ICMS, estabelecendo, dentre outros, a forma de operacionalização da não-cumulatividade, prevista no seu art. 155, § 2º, inciso I e, neste contexto, foi editada a Lei Complementar n.º 87/96 que estabeleceu a não-cumulatividade no âmbito do ICMS, superando o critério do crédito físico pela aproximação da sistemática com a do crédito financeiro;

- cita os arts. 19 e 20 da Lei Complementar n.º 87/96;

- o direito ao crédito é garantido para qualquer bem adquirido pelo estabelecimento que esteja relacionado com suas atividades, sendo que se presumem alheios à atividade do estabelecimento somente os veículos de uso pessoal, nada mais;

- o conceito de bem destinado ao ativo imobilizado utilizado pela legislação do ICMS tem em consideração o que a legislação societária, mais especificamente a redação original da Lei n.º 6.404/1976 ("Lei das S/A"), dispunha sobre a demonstração contábil do patrimônio das empresas;

- este grupo de contas patrimoniais foi alterado a partir da edição da Lei n.º 11.638/07 e, posteriormente, foi extinto pela Lei n.º 11.941/09;

- os conceitos trazidos pela Lei n.º 6.404/76, em especial o conceito de ativo imobilizado, não podem ser alterados, sob pena de vilipendiar o art. 110 do Código Tributário Nacional;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- ao regulamentar a matéria relativa ao ativo imobilizado das sociedades, o Comitê de Pronunciamentos Contábeis ("CPC") editou o pronunciamento CPC n.º 27 - Ativo Imobilizado, fixando as definições para a classificação e reconhecimento dos gastos de capital e estabelecendo que o ativo imobilizado compreende os *"direitos que tenham por objeto bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da entidade ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram a ela os benefícios, os riscos e o controle desses bens"*;

- dentre os bens em operação, podem ser destacadas ainda as seguintes contas contábeis, considerando-se para tanto um plano de contas padrão aplicável a todas as sociedades de acordo com as normas internacionais e com o CPC: (i) terrenos; (ii) obras preliminares e complementares; (iii) obras civis; (iv) instalações; (v) máquinas, aparelhos e equipamentos; (vi) peças e conjuntos de reposição.

- cita o Manual FIPECAFI, o art. 301, § 2º, do Decreto n.º 3000/99 - Regulamento do Imposto de Renda e doutrina sobre o tema de ativo permanente;

- dessa forma, todos os bens adquiridos e que tiveram o crédito de ICMS glosados, fazem parte de seu ativo imobilizado, vez que estão diretamente relacionados ao seu processo produtivo e são peças e ferramentas que possibilitam a utilização de outros bens para que possa desenvolver seu processo produtivo, portanto, são bens essenciais à manutenção da atividade do estabelecimento;

- o critério jurídico estabelecido pela legislação para fins de creditamento do ICMS, diz respeito, tão somente, à relação da mercadoria adquirida à atividade do estabelecimento, não como processo industrial principal. Tanto é que a norma do inciso III do art. 21 da Lei Complementar n.º 87/96 define como uma das hipóteses de estorno do crédito, o fato de a mercadoria entrada no estabelecimento ser utilizada em fim alheio à atividade do estabelecimento;

- a Lei Complementar n.º 87/96 inaugura um novo regime, com critérios jurídicos distintos dos previstos na legislação anterior não estabelecendo que o direito ao crédito esteja condicionado ao consumo das mercadorias diretamente no processo industrial, ou mesmo que integrem o produto final na condição de elemento indispensável a sua composição como acontecia no Convênio ICM n.º 66/88;

- a nova regra foi internalizada na legislação mineira pela Lei n.º 12.423/96, que alterou o disposto nos arts. 31 e 32 da Lei n.º 6.763/75;

- o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de permitir o crédito em aquisições de produtos intermediários, assim entendidos os itens utilizados para a consecução das atividades que constituem o seu objeto social;

- a Fiscalização aplica, na interpretação da Lei Complementar n.º 87/96, a Instrução Normativa DLT/SRE n.º 01/98, que tem uma visão míope a respeito de atividade do estabelecimento para fins de creditamento do ICMS;

- esta visão restritiva do crédito de ICMS, desconsiderando que peças sobressalentes, peças de reposição, ferramentas e equipamentos de uso interno são classificados como ativo imobilizado sempre que influenciarem no resultado da empresa por mais de um exercício, ofende o art. 20 da Lei Complementar n.º 87/96;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- para demonstrar a utilização de cada um dos bens e respectivo frete que ora se trata, faz breve descrição de seu processo produtivo destacando que é pessoa jurídica de direito privado, que se destaca como a maior produtora de alumínio primário do país, com participação nos segmentos de bens de consumo, eletricidade, embalagens, fundidos, construção civil, transportes e reciclagem;

- o subsolador hidráulico que compõe o trator, é utilizado tanto nas operações de lavra, como no preparo do solo após a mineração, sendo parte integrante do processo produtivo, na medida em que está em contato direto com a própria bauxita;

- outro grupo de bens cujo crédito foi glosado diz respeito aos bens utilizados na britagem da bauxita e no corte e lixamento de materiais metálicos;

- em relação ao Rotor Britador DES MA25972 esclarece que, quando da transmissão das informações incluídas houve um erro operacional;

- as ferramentas que são utilizadas no beneficiamento da bauxita e no lixamento e corte de materiais metálicos, como a Esmerilhadeira Elétrica e o Rotor Britador DES MA25972, dentre tantos outros, têm vida útil superior a doze meses e aumentam a vida útil das máquinas existentes na linha de produção, dando direito ao crédito de ICMS por pertencerem ao ativo imobilizado e serem essenciais à produção;

- os veículos cujos créditos de ICMS foram estornados são a caminhonete e o Comboio Móvel Veicular, utilizados, respectivamente para deslocamento de funcionários e equipamentos das unidades para área de mineração e para o abastecimento e lubrificação de máquinas responsáveis pelo beneficiamento da bauxita;

- as correias transportadoras, tratores de esteira, patrol, pás carregadeiras e caminhões, além de manipularem diretamente o minério e o produto final da Impugnante, são equipamentos movidos à óleo diesel e precisam ser constantemente abastecidos e lubrificados e o abastecimento é feito pelos caminhões comboio;

- o Equip. Móvel Veicular p/Irrigação Lavação e Comb. é utilizado nos caminhões comboio para a umectação das vias utilizadas pelos caminhões e tratores no estabelecimento e áreas onde há extração de minério, nas áreas a serem recuperadas após a extração de todo o minério para o plantio de espécies vegetais nativas, bem como das áreas onde há muita poeira decorrente da própria industrialização da bauxita;

- a atividade de industrialização da bauxita gera muita poeira, que se dispersa pelo ar, podendo afetar a saúde dos trabalhadores envolvidos no processo industrial e nas áreas próximas, sendo este equipamento utilizado para aspergir água no ambiente industrial e áreas próximas com a finalidade de reduzir a quantidade de partículas sólidas no ar, sendo, inclusive, essencial para o próprio processo industrial;

- tratadas como um item separado pelo Fisco, as balanças e seus itens são utilizadas em etapas diversas do processo produtivo, suportam grandes impactos e pesos, e são necessárias à consecução das atividades, pois, além de entrarem em contato direto com a bauxita, são responsáveis pela medição de quanto minério bruto é extraído e levado até o depósito de minério beneficiado;

- deve ser admitido o crédito relativo ao frete dos bens considerados como alheios à atividade, mas, também, dos demais, pois compõe o valor do ICMS;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- em que pese não ter sido glosado o valor do ICMS dos equipamentos de medicina ocupacional, o valor do frete pago na aquisição de tais bens foi glosado, mas os equipamentos a ele relativos são importantes para acompanhar a saúde dos funcionários, sendo essenciais dentro do seu processo produtivo, na medida em que visam, exatamente, garantir o bem-estar de seus funcionários, sem os quais, não conseguiria extrair a bauxita e ensejam o direito ao crédito de ICMS;

- o valor do frete compõe o valor da mercadoria na medida em que quem arcou com referido custo foi o próprio remetente;

- o frete glosado pago quando da aquisição do Grupo Gerador TRIF 11.5KVA 110/220V, utilizado para iluminar áreas mais distantes da área industrial e pontos que não são dotados de postes de iluminação, deve ser mantido, pois seu valor compõe o valor da mercadoria;

- a Impugnante adquiriu diversos equipamentos para compor o refeitório em que seus funcionários almoçam. Apesar dos créditos de ICMS destes bens não terem sido glosados, o valor do frete referente a estas aquisições foi;

- na aquisição destas mercadorias, o valor do frete também foi suportado pelo remetente da mercadoria, razão pela qual, não há qualquer justificativa para que não seja considerado no preço da mercadoria e, conseqüentemente, também escriturado como ativo imobilizado;

- também na TV LED 3D 55POL Smart TV apenas o frete pago na sua aquisição é que foi glosado e, sendo este equipamento utilizado para que sua unidade possa realizar videoconferência com outras filiais e o remetente tendo arcado com os custos do transporte, deve ser mantido o crédito relativo ao frete.

Ao final, pede a realização de prova pericial, indicando assistentes técnicos e formulando quesitos e, no mérito, requer o integral provimento da impugnação para, preliminarmente, reconhecer a ocorrência da decadência dos períodos de janeiro a novembro de 2012, bem como, ao final, julgar improcedente o lançamento.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco se manifesta às fls. 275/322, contrariamente ao alegado na peça de defesa, resumidamente, aos fundamentos que seguem:

- tanto a ação fiscal desenvolvida quanto a exigência do crédito tributário, encontram-se revestidas e amparadas por todos os requisitos legais a elas pertinentes;

- pretende a Impugnante, de forma incorreta, a aplicação das disposições do § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, mas o decurso do prazo de cinco anos da ocorrência do fato gerador, descrito no artigo citado, refere-se ao prazo para homologação do lançamento em que o contribuinte efetua o pagamento do ICMS, no valor por ele apurado, sem exame prévio da autoridade fazendária;

- no caso em tela, as irregularidades foram apuradas pelo Fisco, ensejando o lançamento de ofício, nos termos do art. 149 do Código Tributário Nacional;

- nesta linha, o prazo extintivo da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário é regulado pelo art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- logo, o Fisco teria o prazo até 31 de dezembro de 2017 para constituição do crédito tributário de créditos apropriados incorretamente a partir de janeiro de 2012 e, no caso, o Auto de Infração foi lavrado e emitido em 13 de dezembro de 2017, tendo sido a Impugnante intimada no dia 20 de dezembro de 2017;

- cita decisões do Conselho de Contribuintes e do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, bem como doutrina;

- no que tange ao aproveitamento de crédito do ICMS, cabe ressaltar que a Lei Complementar n.º 87/96, ao exercer o mister constitucional estabelecido no art. 146 da CF/88, instituiu o sistema misto de crédito do ICMS, autorizando o creditamento do imposto pago nas aquisições de mercadorias e bens do ativo permanente, uma vez que as aquisições destinadas a uso ou consumo ainda não foram validadas no tocante ao crédito, após sucessivas alterações da referida lei complementar;

- cita e transcreve dispositivo da Lei Complementar n.º 87/96 e do RICMS/02;

- buscando conferir clareza ao alcance do conceito de bens alheios, já que a lei complementar não o fez, o estado editou a Instrução Normativa DLT/SRE n.º 01/98;

- neste diapasão, quanto aos bens constantes do item 7.3 do Relatório Fiscal Contábil, apesar da Impugnante pugnar pela sua caracterização como integrantes do ativo permanente passível de aproveitamento de crédito, o Fisco não enquadrou nenhum deles como sendo bens do ativo imobilizado ligados à produção;

- na regra geral, os valores do ICMS a serem abatidos sob a forma de crédito, são aqueles incidentes nas operações ou nas prestações realizadas no período, desde que a elas vinculado;

- entretanto, o ativo imobilizado não foi tratado na regra geral recebendo tratamento diferenciado na legislação complementar do ICMS que repercutiu nas legislações estaduais como é o caso de Minas Gerais;

- é, portanto, a exceção da regra, devendo como tal ser tratado com sua normatização própria, delineada pela própria legislação;

- independentemente de o creditamento ter sido iniciado de forma extemporânea ou da apropriação ser parcelada, o marco inicial na regra geral para a apropriação do crédito na escrita do contribuinte é a data de emissão da nota fiscal;

- isto vale inclusive para os bens do ativo imobilizado, cujas frações não foram aproveitadas tempestivamente à fração mensal de 1/48 (um, quarenta e oito avos);

- o trabalho fiscal de estorno do crédito no primeiro momento, não dependeu de análise de documentação fiscal propriamente dita, apesar de o Fisco tê-la feito. Mesmo porque os documentos foram apresentados eletronicamente;

- para aproveitamento do valor corretamente consignado no documento fiscal, o contribuinte deve apresentá-lo ao Fisco quando solicitado, conforme previsto no art. 70 do RICMS/02;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- quanto aos créditos dos bens cujos documentos fiscais de entrada já estavam fora do período obrigatório de sua guarda, o estorno foi feito com base nas informações apresentadas pela própria Impugnante em sua escrituração fiscal digital, tendo sido consideradas principalmente sua denominação, aplicação e sua natureza de serem bens alheios à atividade do estabelecimento;

- essas informações constam dos livros CIAP, dos arquivos eletrônicos, das planilhas internas da empresa de controle da apropriação de crédito mensal do ativo imobilizado, detalhando mensalmente as mercadorias e o montante do crédito a ser lançado na Nota Fiscal a ser emitida, então prevista na legislação, bem como dos próprios documentos fiscais apresentados pela impugnante;

- correto está o estorno realizado, com base na argumentação trazida e nas decisões das Câmaras desse CC/MG;

- são inaplicáveis ao caso os acórdãos citados pela Impugnante, visto que versam sobre matéria diversa da que está sendo tratada;

- transcreve parte do Acórdão n.º 4.344/14/CE;

- a legislação tributária apenas estabelece regras para o aproveitamento dos créditos de ICMS, tendo por base princípios que se encontram em consonância com o preceituário do referido imposto e, ademais, com as normas do Direito Tributário;

- por exemplo, o equipamento denominado “TV LED 3D” pode ser considerado essencial para a execução de serviços de videoconferências gerenciais, mas não há previsão legal para o aproveitamento de créditos de ICMS vinculados à aquisição de tal equipamento;

- dentro da mesma linha de análise, por sinal, encontram-se os diversos outros bens relacionados no Auto de Infração e separados por grupos, que, embora estejam vinculados ao estabelecimento como um todo, atuando no conjunto de ações generalizadas desenvolvidas pelo minerador e/ou beneficiador, são considerados, à luz da legislação tributária vigente, como bens alheios à atividade do estabelecimento;

- da mesma forma que a legislação tributária mineira, pelo inciso I do art. 110 do RPTA, estabeleceu que não cabe a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, ao Órgão Julgador, no caso, o CC/MG, também não cabe ao Fisco, tal negativa, visto que sua atividade é vinculada e deve por obrigação e obediência à legislação, lançar o crédito tributário apurado;

- não existe também nenhuma Resolução do Secretário de Estado de Fazenda, determinando a não-constituição ou o cancelamento de crédito tributário relativos à matéria em pauta;

- a atuação do Fisco nesses casos, tem sido, como foi neste, baseada na legislação vigente, bem como na vasta jurisprudência do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, decisões estas que se baseiam na mesma legislação;

- todos os bens relacionados no referido item 7.3 do Auto de Infração são alheios à atividade de extração e beneficiamento de minério exercida pela Impugnante

e/ou aplicados em linha marginal de produção, razão pela qual não podem ser admitidos como bens do ativo permanente para fins de aproveitamento de crédito;

- apresenta quadros relativos aos bens cujos créditos foram estornados e passa a tratar cada item, destacando os veículos; as balanças de pesagem; os equipamento de comunicação/telefonia/localização; mobiliários; material de construção/edificações; ferramentaria/oficina/ manutenção; informática/periféricos/cabeamento; proteção, segurança e higiene do trabalho; topografia/pesquisa/equipamento auxiliar; meio ambiente e resíduos; materiais de uso e consumo; materiais elétricos e iluminação;

- cita as Instruções Normativas DLT/SRE n.ºs 01/98 e 02/91, decisões do CC/MG e respostas de consultas para embasar seu entendimento quanto à impossibilidade de aproveitamento dos créditos glosados;

- destaca, também, os materiais e serviços com descrição genérica;

- não se verifica no Auto de Infração estorno de crédito referente às pás-carregadeiras, escavadeiras, retroescavadeiras, perfuratrizes, e demais equipamentos e bens que realmente se coadunam com os conceitos tributários do ativo imobilizado que, nos termos da legislação, enquadram-se como bens utilizados diretamente no processo de lavra, extração, transporte e beneficiamento do minério;

- dessa forma, encontram-se corretas as exigências fiscais à luz da legislação em vigor e em especial à Instrução Normativa DLT/SRE n.º 01/98;

- após a análise todo o conjunto de provas e do detalhamento existente em todo o processo, é desnecessária a produção de quaisquer outras provas, sejam elas diligências, interlocutórios ou periciais, uma vez que todos os pontos e itens foram amplamente esclarecidos, não devendo prosperar o pedido da Impugnante;

- bastante claro ficou que os bens do ativo cujos créditos foram estornados são alheios à atividade do estabelecimento;

- transcreve ementas de acórdãos relativos à decisões proferidas pela 1ª Câmara e pela Câmara Especial do CC/MG sobre as mesmas matérias e em PTAs de estabelecimentos da Impugnante, nos quais já foram feitas as perícias necessárias, relativos às suas filiais, e as decisões foram favoráveis à Fazenda Pública Estadual.

Ao final, pugna pela procedência do Auto de Infração.

Do Parecer da Assessoria do CC/MG

A Assessoria do CC/MG, em parecer fundamentado e conclusivo de fls. 328/360, opina, em preliminar, pelo indeferimento do pedido de prova pericial requerida e, no mérito, por não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário em relação ao período 1º de janeiro a 30 de novembro de 2012 e pela procedência do lançamento.

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

DECISÃO

Compete à Câmara a análise do presente lançamento o qual versa acerca da imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro de 2012 a dezembro de 2016, em razão de aproveitamento de créditos do ICMS a título de ativo permanente, os quais foram estornados pelo Fisco por terem sido considerados como alheios à atividade do estabelecimento e/ou lançados e aproveitados em desacordo com a legislação tributária, bem como da Escrituração Fiscal Digital (EFD) do Sistema Público de Escrituração Digital (SPED).

Exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada previstas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI.

Da Perícia

A Impugnante pleiteia a produção de prova pericial, como forma de comprovação de suas alegações, por entender que seja necessária tal prova à elucidação de eventuais obscuridades do processo.

Para tanto formula os seguintes quesitos (fl. 183 – frente e verso):

- 1) Poderia o Sr. Perito informar e descrever, de forma detalhada, quais as atividades desempenhadas pelo estabelecimento filial da Impugnante (inscrito no CNPJ/MF sob o n.º 61.409.892/0008-40), ora autuado?
- 2) Poderia o Sr. Perito identificar quais as etapas do processo produtivo do referido estabelecimento filial da Impugnante desde a fase de pesquisa e extração mineral até o efetivo encerramento da fase de beneficiamento (transformação industrial do minério)?
- 3) Poderia o Sr. Perito informar se os bens indicados no item 7.3 do auto de infração ora impugnado são utilizados nas atividades do estabelecimento filial da Impugnante, considerando especificamente os quesitos 1 e 2? Na eventual impossibilidade de localização específica dos bens elencados no item 7.3 do auto de infração, os quais, eventualmente, possam ter sido substituídos por outros de idêntica ou similar função, poderia o Sr. Perito responder ao presente quesito tendo por base os equipamentos/bens substitutos?
- 4) Queira o Sr. Perito responder se sem a aquisição dos bens elencados pelo item 7.3, ou substitutos, poderia a Impugnante exercer sua atividade no estabelecimento filial da Impugnante (inscrito no CNPJ/MF sob o n.º 61.409.892/0008-40), ora autuado?
- 5) Queira o Sr. Perito responder se os bens elencados no item 7.3 são essenciais ou processo produtivo da

Impugnante e, em caso negativo, indique a razão pelas quais tais bens não são essenciais justificadamente.

6) Queira o Sr. Perito responder se o valor do frete foi suportado pelo remetente dos bens e se compôs o preço da mercadoria.

Como pode ser visto, os quesitos propostos pela Impugnante referem-se às atividades desenvolvidas pelo estabelecimento autuado; se os bens são utilizados nas atividades do estabelecimento autuado e se são essenciais e se os fretes foram por ela suportados.

Não obstante, os quesitos formulados o pedido suscitado pela Impugnante não envolve questões que requeiram a produção de prova pericial.

Segundo a doutrina *“em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação”* (Alexandre Freitas Câmara, *Lições de D. Processual Civil*), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Entretanto, é verificado que os argumentos carreados aos autos pelo Fisco, bem como pela própria Impugnante em sua defesa, revelam-se suficientes para a elucidação da questão.

Em relação aos quesitos de números 1 e 2 verifica-se que a própria impugnação apresenta elementos suficientes para se chegar a conclusão sobre o processo produtivo da Defendente e de suas fases.

No que tange ao terceiro quesito também não existem dúvidas nos autos quanto a forma e ao local de utilização dos bens objeto da autuação. A própria Impugnante apresenta tais informações e não há discordância do Fisco em relação a matéria. O dissídio encontra-se na possibilidade de apropriação do crédito a partir da utilização do bem ou material e não em sua utilização propriamente dita.

Some-se que a Impugnante juntou aos autos um parecer técnico intitulado “Enquadramento de Materiais Consumidos e Serviços Executados na Unidade de Mineração Poços de Caldas” (fls. 227/268). Neste trabalho, pode-se ver todas as respostas aos questionamentos apresentados pela Impugnante nos quesitos de números 1 a 3.

Ademais, a partir das respostas dos quesitos de números 1 a 3 chega-se a conclusão sobre os quesitos de números 4 e 5.

Lembre-se que a imputação fiscal não se refere a essencialidade do bem, mas a possibilidade de utilização do crédito do imposto relativo a sua aquisição.

Em relação ao quesito de número 6, sua resposta é irrelevante para o deslinde da questão como se verá na parte de mérito da presente decisão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, a perícia requerida se mostra desnecessária, uma vez que as informações contidas nos autos são suficientes para o desate da matéria, o que ficará evidenciado na análise de mérito.

Neste sentido, cumpre verificar as disposições contidas no art. 142, § 1º, inciso II, alínea "a" do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos de Minas Gerais – RPTA, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, *in verbis*:

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.

Pelo exposto, sendo desnecessária a produção de prova pericial, que por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento sem causar nenhum tipo de prejuízo a Impugnante, indefere-se o pedido.

Do Mérito

Trata o presente lançamento do estorno de crédito de bens contabilizados no ativo imobilizado, apropriados em parcelas de 1/48 (um quarenta e oito avos), classificados pelo Fisco como bens alheios à atividade do estabelecimento.

Os bens estão relacionados na planilha de fl. 59, com os valores estornados consolidados por exercício na planilha de fl. 20. Na planilha de fls. 60/88 encontra-se planilha contendo a relação de bens ordenados por número da parcela estornada, número e data da nota fiscal de entrada.

Versa, ainda, o lançamento sobre a imputação fiscal de apropriação indevida de créditos de ICMS em razão da escrituração de documentos destinados ao ativo imobilizado em desacordo com a legislação tributária.

Exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada previstas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXVI.

Antes de adentrar ao mérito propriamente dito, cumpre verificar a ocorrência da decadência levantada pela Impugnante.

Sustenta a Impugnante a ocorrência da decadência do direito da Fazenda Pública Estadual de constituir o crédito tributário do período de 1º de janeiro a 30 de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

novembro de 2012, em face do que dispõe o art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

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

Conforme estabelece o mencionado dispositivo, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 05 (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 Código Tributário Nacional.

Este Conselho tem decidido, reiteradamente, que a decadência é regida pelo art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, que determina a contagem do prazo decadencial de 05 (cinco) anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Da análise das peças que compõem os autos, tem-se que, em relação aos fatos geradores ocorridos no período 1º de janeiro de 2012 a 30 de novembro de 2012, a contagem do prazo decadencial iniciou-se em 1º de janeiro de 2013, findando-se em 1º de janeiro de 2018.

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao período de período 1º de janeiro de 2012 a 30 de novembro de 2012 esgotou-se em 1º de janeiro de 2018, conforme o inciso I, do art. 173 do Código Tributário Nacional.

No caso dos autos não ocorreu a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, uma vez que a Impugnante foi regularmente intimada da lavratura do Auto de Infração em 20 de dezembro de 2017 (fl. 154), portanto, antes de esgotado o prazo para que a Fazenda Pública Estadual formalizasse o lançamento.

Acresça-se, no tocante aos créditos do imposto cujas parcelas do creditamento foram estornadas no exercício de 2012 e se referem a bens que entraram no estabelecimento em exercício anterior (vide Anexo 7.6 do Auto de Infração - fls. 60/88), que a decadência incide sobre o direito de a Fazenda constituir o crédito tributário após 05 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do citado inciso I, art. 173, do Código Tributário Nacional.

Contudo, apesar da escrituração ter se dado na data da entrada do bem, na forma da legislação, o crédito do imposto se deu em 48 (quarenta e oito) parcelas. Assim, a possibilidade de lançar relativamente a tal crédito apenas ocorre a cada creditamento.

O fato de ter transcorrido o prazo de 05 (cinco) anos desde a escrituração da nota fiscal de entrada do bem no livro Registro de Entradas (LRE), não faz com que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

decaia o direito de lançar o crédito tributário remanescente que não se deu, nos termos da legislação, na data da escrituração, mas em parcelas.

Frise-se, pela importância, que, nos termos do inciso I, § 3º, do art. 66, do RICMS/02, a apropriação do crédito de ICMS relacionado a bens destinados ao ativo imobilizado não ocorre de forma integral e imediata, mas sim parceladamente, à razão de 1/48 (um quarenta e oito avos) ao mês, devendo a primeira fração ser apropriada no mês em que ocorrer a entrada do bem no estabelecimento e as demais nos meses posteriores.

Logo, o que fez a Fiscalização, no lançamento ora combatido, foi exercer o seu dever de analisar os lançamentos realizados à luz da legislação tributária e, uma vez detectada a apropriação indevida de créditos de ICMS sobre bens por ela considerados alheios a atividade operacional do contribuinte, providenciar o estorno do ICMS sobre as parcelas apropriadas em períodos ainda não atingidos pela decadência.

Dessa forma, não se operou a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, uma vez que a intimação do Auto de Infração em discussão ocorreu dentro do prazo previsto no art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional.

Passa-se, assim, a análise do mérito propriamente dito.

A Impugnante sustenta que o legislador constitucional estabeleceu a forma de operacionalização de não-cumulatividade do imposto conforme disposto no § 2º do art. 155, cabendo à lei complementar o seu regramento no âmbito do ICMS.

Argui que a Lei Complementar n.º 87/96, em seu art. 20, estabeleceu amplo direito à apropriação de créditos do imposto. E que restou autorizada a apropriação de créditos de ICMS referentes à aquisição de quaisquer mercadorias “*desde que relacionadas à atividade do estabelecimento*”. Presumindo serem alheios à atividade do estabelecimento, somente os veículos de uso pessoal, nada mais.

Em contraposição, sustenta o Fisco que os dispositivos legais de regência da matéria conduzem ao entendimento de que o direito ao crédito do imposto não é irrestrito, devendo o mesmo ser condicionado ao cumprimento da legislação específica sobre a matéria.

Analisando os dois pontos trazidos a apreciação, verifica-se que a regra geral encontra-se, como alegado pela Impugnante, na Constituição Federal que estabeleceu claramente a não cumulatividade do ICMS.

Disciplinando a regra constitucional, o art. 20 da Lei Complementar n.º 87/96 assegura ao contribuinte o direito a creditar-se do imposto referente às entradas de mercadorias no seu estabelecimento, inclusive aquelas destinadas ao seu uso ou consumo, mas com restrição temporal, ou ao ativo permanente. No entanto, veda o aproveitamento do crédito, em relação às operações isentas ou não-tributadas e às mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento. Veja-se:

Lei Complementar n.º 87/96:

Art. 20. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

§ 1º Não dão direito a crédito as entradas de mercadorias ou utilização de serviços resultantes de operações ou prestações isentas ou não tributadas, ou que se refiram a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento.

..... (grifou-se)

Nota-se que a Lei Complementar n.º 87/96, ao autorizar o aproveitamento do crédito dos bens do ativo imobilizado, limita a natureza das aquisições capazes de gerar a apropriação. Estão excluídas aquelas mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento. Entretanto, a lei complementar não define o alcance da expressão “*alheios à atividade do estabelecimento*”.

Na legislação estadual, a vedação ao aproveitamento de crédito, está assim disciplinada na Lei n.º 6.763/75:

Lei n.º 6.763/75

Art. 31. Não implicará crédito para compensação com o imposto devido nas operações ou nas prestações subseqüentes:

.....

III - o imposto relativo à entrada de bem ou ao recebimento de serviço alheios à atividade do estabelecimento;

..... (grifos não constam do original)

Veja-se que a lei estadual reproduz o mandamento constante da legislação complementar.

Já no art. 70, inciso XIII, do RICMS/02, o legislador regulamentar assim se manifestou, *in verbis*:

RICMS/02

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

.....

XIII - o imposto se relacionar à entrada de bens ou ao recebimento de serviços alheios à atividade do estabelecimento;

.....

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 3º Consideram-se alheios à atividade do estabelecimento todos os bens que não sejam utilizados direta ou indiretamente na comercialização, industrialização, produção, extração, geração ou prestação de serviço de transporte, interestadual ou intermunicipal, ou de comunicação.

..... (grifou-se)

Alega a Impugnante que, com base nas definições e informações contidas nas legislações sobre a classificação do bem como ativo imobilizado, no conceito legal de bem do ativo imobilizado utilizado pela legislação do ICMS, baseado na Lei n.º 6.404/76 e suas alterações (Leis n.ºs 11.638/07 e 11.941/09), nas normas do Conselho Federal de Contabilidade e no Pronunciamento Técnico CPC 27 (Instrução Normativa CFC n.º 1.177/2009), pode-se concluir que *“a totalidade dos bens autuados enquadra-se no conceito de ativo imobilizado, uma vez que estão diretamente relacionados ao seu processo produtivo e são peças e ferramentas que possibilitam a utilização de outros bens para que ela possa desenvolver seu processo produtivo, portanto, são bens essenciais à manutenção da atividade do estabelecimento autuado”*.

Destaca que a legislação prescreve apenas dois requisitos para assegurar o direito ao crédito: que os bens sejam classificados no ativo imobilizado e que sejam utilizados nas atividades do estabelecimento.

No entanto, segundo as normas estaduais às quais o Conselho de Contribuintes encontra-se adstrito em sua apreciação da questão, as aquisições de bens destinados ao ativo imobilizado ensejam direito ao crédito de ICMS, desde que atendidas as condições estabelecidas na legislação tributária, especialmente as contidas nos §§ 3º e 5º do art. 66 do RICMS/02, a saber:

Art. 66. Observadas as demais disposições deste Título, será abatido, sob a forma de crédito, do imposto incidente nas operações ou nas prestações realizadas no período, desde que a elas vinculado, o valor do ICMS correspondente:

.....

II - à entrada de bem destinado ao ativo imobilizado do estabelecimento, observado o disposto nos §§ 3º, 5º, 6º e 12 a 16 deste artigo;

.....

§ 3º O abatimento, sob a forma de crédito, do imposto incidente nas operações relativas à entrada de bem destinado ao ativo imobilizado do estabelecimento observará o seguinte:

I - será feito à razão de 1/48 (um quarenta e oito avos) por mês, devendo a primeira fração ser

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

apropriada no mês em que ocorrer a entrada do bem no estabelecimento;

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

III - na hipótese de alienação, transferência, perecimento, extravio ou deterioração do bem, ou de o bem deixar de ser utilizado de forma definitiva na atividade do estabelecimento antes do término do quadragésimo oitavo período de apuração, contado a partir daquele em que tenha ocorrido a sua entrada no estabelecimento, não será admitido, a partir do período de apuração subsequente ao da ocorrência do fato, o abatimento de que trata este parágrafo em relação à fração que corresponderia ao restante do quadriênio;

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

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

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

I - ser de propriedade do contribuinte;

II - ser utilizado nas atividades operacionais do contribuinte;

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

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

VI - ser contabilizado como ativo imobilizado.

.....(grifos não constam do original)

Depreende-se dos dispositivos legais supratranscritos que, só será abatido sob a forma de crédito do imposto incidente nas operações ou nas prestações realizadas no período, o valor do ICMS correspondente à entrada de bem destinado ao ativo permanente do estabelecimento, à razão de 1/48 (um quarenta e oito avos) por mês, devendo a primeira fração ser apropriada no mês em que ocorrer a entrada do bem no estabelecimento, devendo o bem satisfazer, de forma cumulativa, os requisitos: a) ser de propriedade do contribuinte; b) ser utilizado nas atividades operacionais do contribuinte; c) ter vida útil superior a 12 (doze) meses; d) a limitação de sua vida útil decorrer apenas de causas físicas, tais como o uso, o desgaste natural ou a ação dos elementos da natureza, ou de causas funcionais, como a inadequação ou o obsolescimento; e) não integrar o produto final, exceto se de forma residual, e f) ser contabilizado como ativo imobilizado.

Frise-se que tais condições são cumulativas, não basta atender qualquer uma delas isoladamente, ou apenas algumas. A norma é taxativa no sentido de que todos os requisitos devem ser cumpridos, para fazer jus ao aproveitamento do crédito do imposto.

A Impugnante alega que a única restrição imposta ao direito do creditamento nas entradas de mercadorias é se sua utilização for alheia às atividades do estabelecimento, conforme disposto no art. 20, § 1º, combinado com o art. 21, inciso II da Lei Complementar n.º 87/96. E que, em nenhum momento a norma condiciona o crédito ao consumo das mercadorias diretamente no processo industrial, ou que integrem o produto final, na condição de elemento indispensável à sua composição. Tais condições eram previstas, exclusivamente, no revogado Convênio ICM n.º 66/88.

Destaca que o Superior Tribunal de Justiça recentemente se manifestou sobre a possibilidade de creditamento de aquisições de produtos intermediários, assim entendidos os itens utilizados para a consecução das atividades que constituem o seu objeto social.

Entende que a Instrução Normativa DLT/SRE n.º 01/98 deve ser interpretada em consonância com a jurisprudência, e que, portanto, *“deverá ser assegurada a apropriação do crédito com relação a todos os bens do ativo imobilizado utilizados para a consecução das atividades que constituem o objeto social do estabelecimento”*.

No entanto, observa-se que a Instrução Normativa DLT/SRE n.º 01/98, deixa claro o alcance do conceito de bens alheios à atividade do estabelecimento:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

I - os veículos de transporte pessoal;

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

a - sejam utilizados em atividade exercida no estabelecimento fora do campo de incidência do imposto;

b - sejam utilizados em atividades de capacitação técnica, de cultura, de lazer, esportivas, ou de profilaxia dos empregados, ainda que visem a aumentar a produtividade da empresa;

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

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

.....

Verifica-se que o dispositivo supra, em consonância com o § 3º do art. 70 do RICMS/02, considera alheios à atividade do estabelecimento os bens entrados, inclusive mercadorias, ou os serviços recebidos e que sejam utilizados em atividades de capacitação técnica, de cultura, de lazer, esportivas, ou de profilaxia dos empregados, ainda que vise aumentar a produtividade da empresa, aqueles que não sejam empregados na consecução da atividade econômica do estabelecimento, assim entendidos aqueles não utilizados na área de produção industrial, agropecuária, extrativa, de comercialização, ou de prestação de serviços, bem como as mercadorias ou os serviços recebidos que se destinem à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento.

Portanto, no que se refere ao ativo imobilizado, o direito ao crédito se dá em relação àqueles bens que, além de imobilizados, têm por finalidade a utilização efetiva e específica na atividade relacionada à tributação do ICMS (vinculação à produção industrial e escoamento da produção), no caso da Impugnante, ao beneficiamento mineral. O mesmo se aplica às partes e peças, quando equiparadas a bens do ativo, ou seja, todo bem do imobilizado que não tenha participação intrínseca no processo produtivo é considerado alheio à atividade do estabelecimento e, por consequência, não gera direito ao crédito do imposto, nos termos do art. 70, inciso XIII, do RICMS/02.

Nos termos do § 1º do art. 20 da Lei Complementar n.º 87/96, não geram direito a créditos de ICMS as entradas de bens ou mercadorias utilizados em fins alheios à atividade do estabelecimento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os veículos de transporte pessoal, citados pela Impugnante e discriminados no § 2º do art. 20 da Lei Complementar n.º 87/96 são lá explicitados não para afirmar serem eles o único bem cujo crédito é vedado, mas para explicar que este caso não comporta dúvida quanto a impossibilidade de créditos do ICMS, salvo prova em contrário que deverá ser feita com vista a demonstrar o preenchimento da regra do § 1º do mesmo artigo. Veja-se o teor do dispositivo:

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

.....
§ 2º Salvo prova em contrário, presumem-se alheios à atividade do estabelecimento os veículos de transporte pessoal.
.....

No que tange a presente autuação, cumpre ressaltar que não é a essencialidade de determinado bem para a consecução da atividade econômica do contribuinte que determina a condição de bens do ativo passíveis de apropriação do respectivo crédito, condição essa que se encontra subordinada ao disposto no art. 66 do RICMS/02.

A essencialidade ou imprescindibilidade explica a utilização dos produtos, mas não a desclassificação dos bens autuados como alheios à atividade do estabelecimento.

A imprescindibilidade dos produtos resta implícita, pois sendo uma empresa um conjunto de meios e recursos aplicados com a finalidade de lucro, a compra de um determinado bem se justifica em razão da sua imprescindibilidade, pois não seria adquirido se prescindível fosse.

Em nenhum diploma normativo, seja no âmbito da Lei Complementar n.º 87/96, Lei Estadual n.º 6.763/75 ou do RICMS/02, nem mesmo na própria Constituição Federal, há referência à imprescindibilidade, como requisito do direito a crédito de ICMS. Portanto, não é possível acolher a tese da imprescindibilidade do bem para que se configure a possibilidade de crédito cumprindo-se o princípio da não cumulatividade.

De acordo com o relato da própria Impugnante, a atividade de mineração do estabelecimento autuado inicia-se com a atividade de lavra, que consiste na extração do minério (bauxita), onde ocorre a remoção planejada da vegetação e do solo orgânico da mina, seguida da retirada das camadas superficiais do solo (argilas e lateritas) que cobre a bauxita para que, enfim, seja possível extrair o referido minério.

Essa atividade é efetuada utilizando-se retroescavadeiras hidráulicas, que permitem que se explore o terreno de forma estratégica em diferentes profundidades, objetivando o melhor aproveitamento do minério disponível e com o menor impacto ambiental possível.

O minério extraído é então transportado para a planta de beneficiamento por meio da utilização de esteiras de transporte onde é preparado para que se torne adequado ao processamento posterior.

O beneficiamento do minério se dá por meio das seguintes atividades: (i) britagem, onde a bauxita sofre redução de seu tamanho; (ii) lavagem, onde a bauxita é segregada dos demais minérios, como a argila e a sílica; e (iii) homogeneização, onde a bauxita é disposta em pilhas e preparada para ser transportada para outro estabelecimento, onde a bauxita é utilizada na fabricação de alumínio.

O art. 3º da Instrução Normativa Sutri n.º 01/14, que revogou a Instrução Normativa SLT n.º 01/01, traz o entendimento do próprio estado sobre o processo produtivo das empresas que exploram a mineração, como é o caso do estabelecimento autuado, da seguinte forma:

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.

(grifos apostos para ressaltar a matéria em análise).

A luz da retro transcrita Instrução, todo bem do imobilizado que tenha participação intrínseca no processo de extração, movimentação, beneficiamento ou estocagem do minério é considerado passível de crédito.

Além desta norma que, como dito, expressa o entendimento de uma das partes da contenda, também devem ser considerados aqueles bens que se referem ao escoamento da produção, pois é esta fase que possibilita a ocorrência do fato gerador do ICMS, qual seja, a circulação econômica da mercadoria.

A partir das planilhas constantes dos autos (fls. 57 e 59), verifica-se que foram glosados créditos de ICMS referentes aos seguintes grupos de bens, assim discriminados pelo Fisco:

- CTL: Comunicação/Telefonia/Localização;
- FOM: Ferramenta/Oficina/Manutenção;
- MEI: Material Elétrico e Iluminação;
- MAR: Meio Ambiente e Resíduos;
- MCE: Material de Construção/Edificações;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- MDG: Materiais com descrição genérica;
- MOD: Mobiliários diversos;
- MUC: Material de Uso e Consumo;
- PSH: Proteção/Segurança/Higiene;
- TPE: Topografia/Pesquisa/Equipamentos Auxiliares;
- SDG: Serviços de fretes gerais.
- VAP: Veículos/ Acessórios/Pesagem.

TIPO REG	CODINDBEM	NOMEBEM	GRUPO A QUE O BEM PERTENCE
G125	A001000009450 000014707015	Aparelho Espir DATOSPIR Micro Sibelmed COD	PSH
G125	PI 2100 13001 114690029	Aquisição de Equipamentos da Balança	VAP
G125	PI 2100 14001 114707014	Aquisição de Materiais	MDG
G125	PI 210013001 114690029	Aquisição de Equipamentos da Balança	VAP
G125	PI 210014001 114707014	Aquisição de Materiais	MDG
G125	0006114253200001014720166	Cabine Audiom VSA 40 VIBRASOM	PSH
G125	A000470080372000014707314	Catraca PED G055B4655 Dimep COD 2031058	MOD
G125	A000800000749 00014303011	Comboio Móvel Veicular MOD PROLUB PRESS AB4000 5R	VAP
G125	A000800000748000014308864	Equip Móvel Veicular p Irrigação lavação e Comb	MAR / TPE
G125	0005134175600001014665503	Esmerilhadeira Elétrica 220V 2400W	FOM
G125	0005600689300001014693434	Grupo Gerador TRIF 11 5KVA 110 220V	MEI
G125	PI 2100 10006114442890	Implantação Sistema Segurança VM	PSH
G125	0005136819900001014665505	Luva PVC Marrom Solda Rosca 50MMX1 12	MUC
G125	0005600693400002014693435	Mesa Pebollm 138X130CM IMPAR SPORTS	MOD
G125	0005600693400001014693435	Mesa Sinuca 1 22XO 87X2 22M KLOPF LUXO	MOD
G125	210008033314303009	Reforma Planta Beneficiamento	MDG / MCE
G125	0001137462700001014295865	Serviço de Fretes	SDG

GRUPO - VAP - (Veículos/Acessórios/Pesagem)

Sustenta a Fiscalização que o Grupo VAP (Veículos/Acessórios /Pesagem), pode ser dividido em três "subgrupos" e que referidos bens não geram créditos de ICMS para a Impugnante:

Subgrupo de Veículos: foram estornados os créditos relativos ao Equipamento Móvel Veicular Mod Prolub Press cuja função é transportar combustível e lubrificantes aos caminhões terceirizados pelo contribuinte. (...)

Subgrupo de Balança de Caminhões:

a) que são realizadas na entrada dos caminhões carregados de minério bruto (ROM) para abastecer o pátio de estocagem do minério, o qual vai alimentar o processo de britagem da bauxita. Após serem pesados, essas informações são utilizadas para alimentação dos relatórios diários que vão subsidiar a emissão da documentação fiscal quinzenal estabelecida em Regime Especial (NF-e Global Quinzenal - Minério Bruto), relativa a cada mina (jazida), e,

b) que são realizadas na saída dos caminhões carregados de minério beneficiado, destinados ao depósito fechado. Após carregados são pesados para alimentação dos relatórios diários que vão subsidiar a emissão da documentação fiscal diária estabelecida em Regime Especial (NF-e Global Diária). Em seguida são despachados ao seu destino final, que é o depósito fechado de Barão de Camargos, para posterior remessa por transferência para a fábrica, no Estado de São Paulo.

Relata a Fiscalização que a função dos equipamentos e máquinas alocados nesse setor, como as balanças para cargas pesadas, seus equipamentos acessórios, incluídas aí todas as partes eletrônicas que foram a elas acopladas, bem como os painéis de controle e sinalização para os caminhões quando em manobras nos locais das balanças, não se relacionam ao beneficiamento da bauxita.

Além de não fazerem parte da atividade fim da empresa e de não estarem na linha de "produção da bauxita beneficiada", são, principalmente, equipamentos auxiliares à consecução das rotinas financeiras e contábeis da empresa, de modo que

aquele departamento possa ter a noção exata das quantidades de minério bruto transportadas das minas para o estabelecimento beneficiador e das quantidades de minério beneficiado transportados para o depósito fechado pelas transportadoras de forma a poder quantificar o serviço prestado pelos terceirizados e realizar seu pagamento.

Informa a Fiscalização que referidos bens servem também para balizar o estoque de minério beneficiado no depósito fechado quando comparado à quantidade despachada pela ferrovia, que utiliza balança dinâmica própria para pesagem dos vagões.

Conclui a Fiscalização que, além de não fazerem parte da atividade fim da empresa, a principal finalidade deles está ligada às áreas financeira, contábil e de administração da empresa, não cabendo assim a possibilidade de apropriação do crédito de ICMS desse ativo imobilizado, por ser sua função alheia à atividade do estabelecimento, não interferindo na produção da mercadoria final.

- Subgrupo de Balança Integradora - das Pesagens Contínuas:

Registra a Fiscalização que a balança integradora - pesagem continua em correias transportadoras, é o equipamento ideal para controle de produção de unidades de britagem.

Instalada a partir do britador primário, ela informa a vazão instantânea e o peso acumulado que foi produzido por período de tempo.

Portanto, ao se instalar a balança integradora desde o primário até os produtos finais, a empresa terá o controle passo a passo de todas as etapas da britagem.

Os módulos eletrônicos são interligados a um micro P.C que registra e gera relatórios de produção e de controle de processo.

As pesagens dinâmicas apresentam um erro de até 0,5%.

Este sistema **é uma poderosa ferramenta de controle gerencial** da produtividade das unidades de britagem.

Em relação a esse agrupamento, alega a Impugnante que o “*comboio móvel veicular modo Prolub press AB4000/5R1*” é o equipamento instalado em um caminhão e utilizado no abastecimento e lubrificação de máquinas e equipamentos que transportam matéria-prima e fazem o beneficiamento da bauxita, tais como correias transportadoras, tratores de esteira, patrol, pás carregadeiras e caminhões, que são movidos a óleo diesel e precisam, constantemente, serem abastecidos e lubrificados.

Verifica-se que o equipamento “*comboio móvel veicular*” é um equipamento carregado de combustível que abastece veículos e também fornece lubrificação para máquinas dentro da mina. É “*posto de combustível e de lubrificante ambulante*”. Não há como negar que tal atividade é importante numa mineradora, mas refere-se a uma atividade de apoio operacional e não à produção propriamente dita.

Portanto, a luz da legislação já citada, correto o estorno dos créditos do imposto referentes ao equipamento “*comboio móvel veicular*”.

No tocante aos subgrupos balança de caminhões e balança integradora (pesagens contínuas) a situação é diferente. Isso porque as balanças, como se verá a seguir, compõem o próprio processo produtivo da Impugnante.

No caso da “*balança rodo 80 ton eletrônica 110/220*” e os demais itens que a integram (conversor, controlador, sinalizador, cartão, etc.), alega a Impugnante que ela é utilizada em etapas diversas do processo produtivo, suporta grandes impactos e pesos, e é absolutamente necessária à consecução de sua atividade.

Destaca a Impugnante que as balanças, além de entrarem em contato direto com a bauxita, são responsáveis pela medição de quanto minério bruto é extraído e levado até o depósito de minério beneficiado (fotos à fl. 176 - verso).

Pelos elementos de prova constantes dos autos verifica-se que as balanças, bem como os demais elementos que a integram, são essenciais e estão perfeitamente inseridas no processo produtivo da Impugnante, uma vez que auferem todas as quantidades da bauxita extraída, bem como quanto entra no depósito de minério beneficiado, que, posteriormente, se transformará no alumínio.

Esta pesagem, como se verifica na explicação do processo produtivo trazida no laudo apresentado pela Impugnante, ocorre no curso do processo produtivo ainda que se considere um conceito restrito deste.

As balanças de caminhão pesam os veículos na entrada da minas carregados de minério bruto (ROM) para abastecer o pátio de estocagem do minério, o qual vai alimentar o processo de britagem da bauxita. Ressalte-se que a pesagem do caminhão, em verdade, é para que se possa pesar o próprio produto mineral.

Tais balanças também são utilizadas na saída dos caminhões carregados de minério beneficiado, destinados ao depósito fechado. Após carregados são pesados para alimentação dos relatórios diários que vão subsidiar a emissão da documentação fiscal diária estabelecida em Regime Especial (NF-e Global Diária). Em seguida são despachados ao seu destino final, que é o depósito fechado de Barão de Camargos, para posterior remessa por transferência para a fábrica no Estado de São Paulo.

Assim, as informações geradas pelas balanças são utilizadas no processo produtivo sendo essenciais para apuração dos montantes envolvidos na produção.

O fato de serem as balanças também utilizadas em relatórios diários não inviabiliza a utilização do crédito a elas pertinente. Ademais, tais relatórios é que subsidiam a emissão da documentação fiscal quinzenal estabelecida em Regime Especial (NF-e Global Quinzenal – Minério Bruto), relativa a cada mina (jazida).

Claro está que a função das balanças, seus equipamentos acessórios, incluídas aí todas as partes eletrônicas que foram a elas acopladas, estão diretamente ligadas a produção da bauxita.

Ademais, além de fazerem parte da atividade fim da Impugnante, estão na linha de produção da bauxita beneficiada.

Cabe, portanto, a apropriação do crédito de ICMS desses equipamentos como ativo imobilizado, por ser sua função intrínseca à atividade do estabelecimento.

Quanto à balança integradora esta se presta a pesagem contínua em correias transportadoras, ficando clara sua inserção direta no processo produtivo. É, pois, equipamento responsável pelo controle de produção de unidades de britagem.

Ressalte-se que a balança integradora está instalada a partir do britador primário e, em contato com a mercadoria em produção, informa a vazão instantânea e o peso acumulado que foi produzido por período de tempo.

Assim, verifica-se que estas balanças estão inseridas no processo produtivo e, sem elas, seria impossível a produção.

Resta claro, que tais bens não são alheios ao processo produtivo da Impugnante.

Tais bens, contabilizados como ativo imobilizado, devem ser acolhidos como bens que fazem jus ao creditamento do imposto, visto que atuam na atividade de beneficiamento da bauxita, diretamente no controle de pesagem não só substancial à produção, mas também a estocagem, emissão das notas fiscais e escoamento da produção.

GRUPO CTL – Comunicação/Telefonia/Localização

Informa o Fisco que no Grupo CTL Comunicação/Telefonia/Localização encontra-se lançado sob rubrica genérica os itens "Telecomunicação Fixa 25 ICMS". E que, além de terem sido lançados e escriturados genericamente, o que é expressamente vedado pela legislação tributária pertinente, também ao serem analisados conjuntamente com a localização de utilização, função e descrição contábil, constata-se que eles não estão afetos à atividade precípua da empresa (fl. 59).

Relata a Fiscalização que é obrigação do contribuinte cumprir a lei para apropriar-se do crédito do imposto. E os arquivos eletrônicos SPED, bem como as notas fiscais, são desde o ano de 2011 documentos fiscais de preenchimento e apresentação obrigatória na sua integralidade e integridade. Cabendo ao contribuinte a obrigação de preenchê-los corretamente com todas as exigências impostas pela legislação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É cediço que os créditos de ICMS relativos a bens destinados ao ativo imobilizado estão condicionados à regular escrituração de livro próprio (no caso, o CIAP/EFD), nos prazos e condições estabelecidos na legislação, nos termos previstos no inciso VI do § 5º do art. 20 c/c art. 23 da Lei Complementar n.º 87/96.

Na legislação mineira, de modo especial no RICMS/02, a escrituração do CIAP, modelo EFD, como requisito para a apropriação de créditos de ICMS relativos a bens do ativo imobilizado, está prevista e disciplinada nos seguintes dispositivos legais:

RICMS/02 - Parte Geral

Art. 69. O direito ao crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou os bens ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade formal, material e ideológica da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e nas condições estabelecidas na legislação.

.....
Art. 127. A escrituração dos livros e documentos fiscais será feita pelo sujeito passivo, na forma estabelecida pela legislação tributária, com base nos documentos relativos às operações ou às prestações realizadas.

.....
Art. 172-A. o contribuinte do imposto deverá manter, em cada um dos seus estabelecimentos, para a apuração do valor do crédito a ser apropriado em virtude da entrada de bem do ativo imobilizado, os seguintes documentos, cujas regras de escrituração são as estabelecidas na Parte 1 do Anexo V e no Anexo VII:

I - Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente (CIAP), modelo EFD, a partir do período em que o contribuinte estiver obrigado ou fizer opção pela Escrituração Fiscal Digital;

.....
§ 1º A partir da escrituração do CIAP, modelo EFD, no primeiro período de apuração, o contribuinte deverá escriturar todos os documentos fiscais que comprovam o valor de ICMS passível de apropriação do bem ou componente.

§ 2º Os documentos de que trata este artigo são vinculados diretamente à apuração do imposto.

§ 3º Aplicam-se, no que couber, aos documentos de que trata este artigo, as disposições previstas neste Capítulo, aplicáveis aos livros fiscais.

RICMS/02 - ANEXO V

Art. 204. O documento Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente (CIAP) será escriturado pelo contribuinte para a apuração do valor do crédito a ser apropriado em decorrência da entrada de bem do ativo imobilizado, nos modelos a seguir relacionados:

I - modelo EFD, a partir do período em que o contribuinte estiver obrigado ou fizer opção pela Escrituração Fiscal

.....
Art. 205. O CIAP, modelo EFD, será escriturado observando-se o disposto:

I - no Ato COTEPE ICMS nº 9, de 18 de abril de 2008;

II - no Guia Prático da EFD, publicado no Portal Nacional do Sistema Público de Escrituração Digital (SPED).

RICMS/02 - ANEXO VII

DA ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL

Art. 43. Para a Escrituração Fiscal Digital (EFD), o contribuinte observará as disposições constantes deste Título.

Art. 44. A Escrituração Fiscal Digital compõe-se da totalidade das informações necessárias à apuração do ICMS e do IPI, bem como de outras informações de interesse do Fisco, em arquivo digital, e será utilizada pelo contribuinte para a escrituração dos seguintes livros e documentos:

.....
VI - Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente (CIAP).

.....
DA OBRIGAÇÃO DE ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL

Art. 46. São obrigados à Escrituração Fiscal Digital (EFD) todos os contribuintes do ICMS, a partir de 1º de janeiro de 2014, mantidos os prazos de obrigatoriedade estabelecidos anteriormente pela legislação.

Art. 49. É vedada ao contribuinte obrigado à Escrituração Fiscal Digital a escrituração dos livros e documentos referidos no art. 44 desta

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Parte de forma diversa da disciplinada neste Título.

(grifos não constam do original)

Dentro da Escrituração Fiscal Digital, a Impugnante está obrigada à escrituração do Bloco G (Controle do Crédito de ICMS do Ativo Permanente - CIAP) a partir de janeiro de 2011, nos moldes no Manual de Orientação do Leiaute da Escrituração Fiscal Digital - EFD, instituído por meio do Ato Cotepe/ICMS n.º 09/08.

Depreende-se dos dispositivos legais acima transcritos, que o único meio de o Sujeito Passivo comprovar que atendeu a todos os requisitos de aproveitamento dos créditos de ICMS de mercadorias destinadas ao ativo imobilizado é a escrituração fiscal digital do CIAP, modelo EFD, cuidando o art. 49 do Anexo VII do RICMS/02, já transcrito, de vedar expressamente a escrituração dos livros e documentos referentes à apuração do crédito de ICMS em formato diverso daquele dado pela EFD.

No caso em exame, constata-se que a Impugnante não observou as condições estabelecidas na legislação vigente para fins de aproveitamento de créditos relativos a aquisições de mercadorias supostamente destinadas ao seu ativo imobilizado, em razão da descrição genérica dos bens, o que, por si só, torna correto o estorno dos créditos indevidamente apropriados.

Ressalta-se que o Registro G 140 deve ser preenchido com a finalidade de identificar o item informado no Registro G 130:

REGISTRO G140: IDENTIFICAÇÃO DO ITEM DO DOCUMENTO FISCAL

Este registro tem o objetivo de identificar o item do documento fiscal informado no registro G 130.

Não podem ser informados dois ou mais registros com o mesmo valor no campo NUM ITEM + COD ITEM.

O Registro 0300 (Cadastro de Bens ou Componentes do Ativo Imobilizado), determina que seu campo 04 (DESCR ITEM) deve ser escriturado com a descrição do bem ou componente (modelo, marca, e outras características necessárias à sua individualização).

Verifica-se que o Registro 0300 (Cadastro de Bens ou Componentes do Ativo Imobilizado) tem o objetivo de identificar e caracterizar todos os bens ou componentes arrolados no Registro G 125 (Movimentação de Bem do Ativo Imobilizado) do Bloco G (Controle do Crédito de ICMS do Ativo Permanente - CIAP), assim como os bens em construção no estabelecimento, por meio de componentes adquiridos.

É certo que a discriminação do bem ou componente deve indicar-lhe precisamente, sendo vedadas discriminações diferentes para o mesmo bem ou componente, no mesmo período, ou discriminações genéricas, o que não foi observado pela Impugnante.

Ademais, vale destacar que este Conselho de Contribuintes já analisou estorno de créditos do imposto referentes a bens pertinentes a esse grupo, oportunidade na qual restou procedente a glosa efetuada pelo Fisco. Confira-se:

Acórdão n.º 4.620/16/CE

.....
4 - Dos Bens Relativos a Comunicação - Grupo C - Comunicação/Telefonia/Localização

Afirma a Autuada que, para a consecução das atividades do estabelecimento foram necessárias instalações elétricas e de comunicação entre a área de lavra e a área de beneficiamento, visto que uma é distante da outra.

Assim, foram instaladas estações de rádio para possibilitar a comunicação entre as áreas e instalações telefônicas para interligar as etapas do beneficiamento, uma vez que toda a produção é monitorada por sistema de rádio e os equipamentos são vinculados ao Centro de Controle Motores - CCM, razão pela qual a aquisição de tais bens seria passível de creditamento do ICMS.

A Fiscalização informa que no Grupo C - Comunicação/Telefonia/Localização estão lançados aparelhos de áudio como amplificadores, balanceador de linha, baliza de estação total, bipe estação total cabo de cornetas, cabos de estação digital, cabos de sinal analógico, cabos de sinal digital, cabos de telefone, estações de comunicação, estação fixa transceptor, GPS, haste de aterramento de telefonia, interface de rádio, interface telefônica, KITS de alimentação (baterias recarregáveis para esses aparelhos), KIT coletor de estação, KIT mini prisma, KIT terminal, modular, nível estação total, prisma estação total, racks diversos, rádio base, rádio estação, rádios transceptor, Sistema PABX, transceiver FT, transceptor móvel, que, analisados conjuntamente com sua localização, função e descrição contábil, são não afetos à atividade principal da empresa (fls. 168/169).

Assevera que diversos desses bens são ligados às áreas de Recursos Humanos, Suprimentos e Gerência Corporativa. Outros, apesar de estarem ligados a áreas de produção, não possuem atuação que permita dizer

que interferem diretamente no processo produtivo, conforme está detalhado nas planilhas do item 7.5, preenchidas pela Contribuinte, não podendo serem acatados como passíveis de aproveitamento de crédito.

Embora o caráter de essencialidade da comunicação nas atividades de qualquer empresa, não é este o requisito que define se um bem é ou não alheio ao processo produtivo, mas sim, o fato de se encontrar ou não empregados na consecução da atividade econômica do estabelecimento, assim entendidos aqueles não utilizados na área de produção industrial, Agropecuária, Extrativa, de Comercialização, ou de Prestação de Serviços, conforme disposto na IN n° 01/98 c/c o art. 3°, caput, da IN SUTRI n° 01/14.

Portanto, os bens utilizados para a comunicação entre as áreas da empresa não fazem *jus* ao creditamento do ICMS pelas suas aquisições, visto que a atividade da Autuada é o beneficiamento de minério.

GRUPO MOD: Mobiliários Diversos

No Grupo Mobiliário Diversos estão relacionados os bens, a seguir listados (fls. 59), para diversos setores não identificados pela Impugnante: Catraca PED G055B4655 DIMEP COD 2031058 (Controle de Acesso de Pessoas), Mesa Pebolim 138X130CM Impar Sports, Mesa Sinuca 1 22XO 87X2 22M Klopff Luxo e TV LED 3D 55POL Smart TV.

Explica a Fiscalização que não classificou nenhum item no Grupo IPC - Informática/Periféricos/Cabeamento, tendo sido citado pela Defendente como integrante do referido grupo a citada "TV LED 3D 55POL SMART TV".

Contudo, ressalta a Fiscalização que a "TV LED 3D" encontra-se no Grupo Mobiliários Diversos, em análise.

Nota-se que os bens acima relacionados, ainda que enquadrados como ativo imobilizado, não têm qualquer vínculo com o beneficiamento mineral realizado pela Impugnante. Portanto, correta a glosa dos créditos efetuada, devendo ser mantidas as exigências.

GRUPO MCE: Material de Construção/Edificações

Sobre os bens que compõem esse grupo, a Fiscalização deixou consignado:

Sendo assim, os produtos para montagens e instalações, telhas para coberturas, as peças e acessórios de estrutura metálica, e todos os outros materiais utilizados na sua construção, encontram óbice para aproveitamento de crédito de ICMS, por força da combinação do disposto nos citados

dispositivos legais (inciso III do art. 1º da Instrução Normativa nº 01/98 e IN DLT/S.R.E nº. 02/91), uma vez que as mercadorias recebidas se destinaram à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento, em especial quanto às estruturas de sustentação dos bens do ativo imobilizado que efetivamente são responsáveis pelo beneficiamento do minério no estabelecimento (vide Consultas de Contribuintes nº 138/1994, 110/1998, 057/2001, 233/2007, 142/2008, 213/2008).

Portanto é possível afirmar que as estruturas de sustentação de equipamentos, bem como todos os seus acessórios, de segurança, passarelas, escadas de marinheiro com gaiola e plataforma, tampas de canaleta, guarda-corpos, entre outros, não são passíveis do aproveitamento de crédito, por serem bens alheios a atividade do estabelecimento.

É verdadeira também a afirmação de que todas essas estruturas acessórias não fazem parte propriamente dos equipamentos industriais, sendo, portanto, acessórias aos equipamentos utilizados no processo produtivo.

Necessário também entender que, sendo partes agregadas, apresentam a possibilidade de instalação de forma acessória das estruturas metálicas fabricadas, como por exemplo, nas paredes dos equipamentos, para passagem de pessoas (escadas, plataformas, passarelas, guarda-corpo etc.), não se transformando por esse motivo em partes integrantes dos equipamentos industriais, estes sim passíveis do aproveitamento do crédito.

Desnecessário, pois, prolongar a manifestação sobre a presente matéria, visto que é entendimento pacífico do CCMG a correição na conduta de estorno de crédito de materiais de construção nessa Casa, **não** sendo, portanto, direito da impugnante de aproveitamento do crédito de ICMS

Assim, além de serem consideradas obras de construção civil, ainda podem ser consideradas também acessórias ao equipamento ou bem responsável pelo processamento do beneficiamento necessário, caracterizando ainda mais sua condição de bem alheio ao estabelecimento.

Como destaca a Fiscalização, quanto ao Grupo MCE - Material de Construção/Edificações, nele constam itens referentes a "REG G 125 - REFORMA PLANTA BENEFICIAMENTO".

A Impugnante não demonstrou que a utilização dos bens questionados pelo Fisco estão inseridos em sua produção, apresentando informações genéricas sobre o tema.

Corretas, portanto, as exigências relativas ao estorno do crédito do ICMS referente às aquisições dos bens destinados à construção (estrutura metálica), por se enquadrarem como obras de infraestrutura, portanto, alheios à atividade da Contribuinte.

GRUPO FOM: Ferramentaria/Oficina/Manutenção

No tocante a este item, alega a Defendente que a Fiscalização glosou créditos do imposto relativos à aquisição de ferramentas que são utilizadas no beneficiamento da bauxita e no lixamento e corte de materiais metálicos existentes no estabelecimento da Impugnante, como "esmerilhadeira elétrica 220V 2400W".

Alega que referido bem tem vida útil superior a 12 (doze) meses e ainda aumenta a vida útil das máquinas existentes na linha de produção, na medida em que a esmerilhadeira é responsável pelo corte e lixamento de materiais metálicos. Entende fazer jus ao crédito do imposto referente ao referido bem, bem como em relação ao serviço de transporte a ele relativo.

Quanto a este item, a Fiscalização deixou consignado:

No Grupo FOM – Ferramentaria/Oficina/Manutenção, constata-se que o item relacionado como bem do ativo permanente se refere à ESMERILHADEIRA ELETRICA 220V 2400W.

A ferramentaria em questão se presta ao setor de manutenção e oficina, não ensejando direito ao crédito em questão, pois pelas características próprias, não são considerados imobilizados, guardando sim, as características de material de uso e consumo, não sendo possível falar em crédito de ICMS conforme a vasta jurisprudência do CCMG para essa matéria.

(...)

Verifica-se, portanto, que citado equipamento classifica-se, evidentemente, como bens alheios à atividade do estabelecimento para fins tributários, sendo vedada a apropriação de créditos de ICMS.

Trata-se referido item de ferramenta utilizada na manutenção dos equipamentos, atividade de apoio operacional. Classifica-se, evidentemente, como bem alheio à atividade do estabelecimento para fins tributários, sendo vedada a apropriação de créditos de ICMS.

GRUPO PSH: Proteção/Segurança/Higiene do Trabalho

Esclarece a Fiscalização que neste grupo foram estornados créditos do imposto referentes a:

- aparelho espirômetro DATOSPIR SIBELMED, equipamento utilizado para exame pulmonar. Indicado para clínica de medicina ocupacional e hospitais;
- cabine de audiometria VSA 40 Vibrasom;
- implantação do Sistema de Segurança.

Entende a Fiscalização que nenhum desses equipamentos/acessórios participa diretamente do processo de extração da bauxita, sendo afetos à prevenção, segurança e medicina do trabalho, situações essas que não permitem o creditamento do ICMS de ativo imobilizado, sendo considerados bens alheios à atividade do estabelecimento.

A Impugnante alega que em relação à “*implantação sistema segurança VM*” trata-se, na verdade, de uma caminhonete L 200 2.5 4X4 GL Mitsubishi. E que, por erro operacional, transmitiu informação com descrição equivocada do bem efetivamente contabilizado no ativo imobilizado.

Assevera que, dentre as funções da citada caminhonete, encontra-se a de transportar os funcionários dela no seu estabelecimento (área administrativa para mina e vice-versa), bem como transportar material que será utilizado neste trabalho.

Como já mencionado, constata-se que a Impugnante não observou as condições estabelecidas na legislação vigente para fins de aproveitamento de créditos relativos a aquisições de mercadorias supostamente destinadas ao seu ativo imobilizado, em razão da descrição genérica e incorreta do citado bem.

Ademais, a afirmação da Impugnante apenas confirma que a “*caminhonete L 200 2.5 4X4 GL Mitsubishi*” é veículo de apoio operacional (transporte de funcionários e materiais de trabalho destes), não sendo utilizada, pois, em nenhuma das etapas do processo da mineração (extração, movimentação, beneficiamento ou estocagem do minério).

No tocante ao “*aparelho espirômetro*” e a “*cabine de audiometria*”, alega a Impugnante que eles são utilizados para realização de exame de espirometria e audiometria, respectivamente. Informa que a espirometria visa checar a funcionalidade dos pulmões dos funcionários da empresa, enquanto o de audiometria checa a capacidade de audição ou perda de audição dos funcionários.

Relata que tais equipamentos são importantes para acompanhar a saúde dos seus funcionários, considerando que a transformação mineral é uma atividade econômica que tem como característica a geração de pó em grandes quantidades, devido ao barulho produzidos pelos equipamentos utilizados no beneficiamento mineral.

Conclui que esses equipamentos são essenciais dentro do processo produtivo, na medida em que visam, exatamente, garantir o bem-estar de seus funcionários, sem os quais, a Impugnante não conseguiria extrair a bauxita e, portanto,

ensejam créditos de ICMS em relação à compra dos equipamentos e do serviço de transporte a eles inerentes (este suportado pela Impugnante).

Contudo, a essencialidade e a obrigatoriedade dos equipamentos e sistemas de segurança, mesmo decorrentes de disposições legais e exigências do Ministério do Trabalho, não estão vinculadas à atividade de beneficiamento realizada no estabelecimento da Impugnante.

Esses equipamentos não desenvolvem qualquer ação no processo de beneficiamento mineral, sendo considerados alheios à atividade-fim do estabelecimento, pois têm como única função monitorar a saúde dos trabalhadores.

Assim, todos os bens acima indicados devem ser considerados alheios à atividade do estabelecimento, uma vez que não utilizados na extração, no transporte interno, no beneficiamento ou na estocagem do minério.

GRUPO TPE: Topografia/Pesquisa /Equipamento auxiliar e GRUPO MAR: Meio Ambiente e Resíduos

Quanto aos bens cujos créditos do imposto foram glosados em relação a esse agrupamento, a Impugnante apresentou as seguintes alegações:

Subsolador/Preparador de Solo Hidráulico (Foto à fl. 172 - verso):

De acordo com a Impugnante, referido bem é um implemento agrícola utilizado na recuperação das áreas mineradas.

Afirma a Impugnante que detém contratos com os superficiários que determinam como a área, após a mineração, deve ser entregue para que não ocorra erosão do solo.

Informa que o "subsolador" que compõe o trator é utilizado tanto nas operações de lavra, como no preparo do solo após a mineração, sendo parte integrante de seu processo produtivo, na medida em que está em contato direto com a própria bauxita.

Assevera que, seja para manusear diretamente o solo quando da extração da bauxita, seja para remover o solo estéril e fazer sua recomposição com o solo orgânico, é patente que se trata de bem de seu ativo permanente.

Argui, dessa forma, que seja porque o subsolador está em contato direto com a bauxita, seja porque a Impugnante somente consegue entregar o seu produto final, após a recuperação do solo, é patente o direito ao crédito de ICMS sobre o referido equipamento, bem como em relação à prestação do serviço de transporte a ele inerente.

Equipamento Móvel Veicular para irrigação, lavação e com.:

Sustenta a Impugnante que referido equipamento de irrigação é utilizado nos caminhões comboio para a umectação das vias que são utilizadas pelos caminhões e tratores no estabelecimento autuado.

E, também, referido equipamento permite a umectação das áreas onde há extração de minério, nas áreas a serem recuperadas após a extração de todo o minério

para o plantio de espécies vegetais nativas, bem como das áreas onde há muita poeira decorrente do beneficiamento da bauxita (equipamento utilizado para aspergir água no ambiente industrial e áreas próximas com a finalidade de reduzir a quantidade de partículas sólidas no ar, sendo, inclusive, essencial ao processo industrial).

Sobre esses itens, a Fiscalização deixou consignado o seguinte:

Nos Grupos - Topografia/Pesquisa/Equipamento Auxiliar e Meio Ambiente e Resíduos estão relacionados, entre outros, os equipamentos ligados à irrigação e preparo e recomposição de terrenos, exigidos pela legislação ambiental. Também podem ser aí classificados equipamentos de topografia, de laboratórios químicos, de controle de qualidade e outros materiais auxiliares.

Neste grupo, quanto ao Subsolador Hidráulico Sem Desarme Automático, como afirma a própria Impugnante, é um implemento agrícola utilizado para a recuperação da área minerada, atendendo a legislação ambiental. Não interfere, pois, no processo de extração ou beneficiamento da bauxita.

Quanto ao "equipamento móvel veicular para irrigação lavação e combustível", utilizado para umectação de estradas e áreas mineradas, também não atende os requisitos para aproveitamento do crédito do imposto, sendo considerado um equipamento auxiliar e fora da linha de produção ou industrialização da bauxita, cuja função é reduzir a quantidade de partículas sólidas no ar. Não gera pois direito ao crédito do ICMS.

Outros equipamentos já estornados em autuações anteriores que podemos citar como exemplos também são compressores de ar, densímetro Solartron, detector de metais, estufas, flutuadores ASTM, luxímetro, moto serra Husqvama, multímetros, nível de alumínio, quarteadores de amostras, separador eletromagnético, trena de precisão, tripé de estação total, umblela estação total.

Foi o que decidiu o CCMG em diversos PTA's lavrados contra a própria impugnante, listados ao final desta manifestação fiscal.

Ou seja, a falta desses equipamentos não inviabiliza a produção da bauxita beneficiada e suas funções primordiais.

Daí a origem dos estornos de crédito realizados pelo Fisco, dos diversos equipamentos ligados aos controles, atividades auxiliares e marginais à linha de produção principal que não podem ter seu crédito apropriado, conforme confirma a extensa jurisprudência do CCMG, anteriormente transcrita em parte.

Ressalta-se que, embora a Impugnante tenha deixado consignado que o equipamento “*Subsolador Hidráulico*” seja utilizado tanto nas operações de lavra como no preparo do solo após a mineração, verifica-se que referido equipamento não se encontra dentre aqueles listados no Parecer Técnico por ela própria acostado aos autos (fls. 237/239) como participante das operações de lavra.

Como se vê, referidos bens, ainda que essenciais, por força de ordem legal (controle ambiental/recuperação do solo), não desenvolvem qualquer ação no processo produtivo propriamente dito (extração/beneficiamento do minério), pois exercem apenas função auxiliar na recuperação do solo agredido pela atividade de mineração.

Tratam-se, portanto, de veículos/equipamentos de apoio operacional, utilizados com a função de "molhar/irrigar" as vias de acesso à mina e recuperação do solo.

Portanto, todos os bens acima indicados são alheios à atividade produtiva do estabelecimento (veículos/equipamentos de apoio operacional ou apoio à atividade-fim), uma vez que não utilizados na extração, no transporte interno, no beneficiamento ou na estocagem do minério.

Assim, correto o estorno do crédito realizado pelo Fisco.

GRUPO MEI: Materiais Elétricos e Iluminação

Quanto aos itens que compõem esse agrupamento, a Fiscalização deixou consignado:

No Grupo Materiais Elétricos e Iluminação, temos o seguinte equipamento que teve seu crédito estornado:

Grupo Gerador TRIF 11 5KVA

O estorno segue o mesmo princípio dos equipamentos já estornados anteriormente em outros PTA's da empresa, tais como, **bujão transformador, cobre eletrolítico, cruzetas horizontais, de madeira e perfil L, fontes de alimentação, fontes sitop, lâmpadas de flúor, lâmpadas metálicas, lâmpadas de vapor metálico, Luminária 32 W, luminárias de emergência, luminárias extreme, luminária fluorescente, luminária INDL, luminárias LE600, luminárias públicas, luminárias TGVP, luminárias Y104, luminárias Y105, luminárias Y109, "nobreak"**

diversos, painéis de média tensão, para raios, sistemas de energia TPR125, sistema de iluminação emergência, subestações 138 KV PROGEN 0457.E, suportes luminárias K215D, suspensão gancho luminária, transformadores diversas capacidades de KV A, unidades conversoras energia Mirai, conforme fls. 179 a 182.

Os itens ligados aos projetos elétricos que foram objeto de estorno de crédito são claramente integrantes de construção civil bem como do sistema de iluminação das instalações industriais da empresa. Todos elencados, na planilha que apresenta a função e local de aplicação destes itens.

A alegação da Autuada que todo o material empregado para possibilitar a utilização da energia elétrica no processo produtivo ou que sirvam de transporte para essa matéria-prima deve permitir o aproveitamento do crédito, inclusive aqueles vinculados à execução dos projetos das subestações de energia elétrica, o mesmo se aplicando ao aparelho de ar condicionado para resfriamento da subestação, não tem embasamento legal.

Também a vedação de crédito de ICMS para geradores, postes e torres de transmissão de energia elétrica, já comentado anteriormente em outro item, já foi objeto de julgamento por parte do CC/MG que confirmou a vedação para este item (Acórdãos n.ºs 16.190/03/1º e 2.893/03/CE), julgamentos esses fundamentados na legislação já apresentada, bem como na Consulta de Contribuinte DOET/SLT nº 057/01.

Necessário reafirmar, portanto que, o gerador apesar de gerar energia elétrica para os postes de iluminação das áreas mineradas, não tem o condão de caracterizar-se como parte do processo produtivo, mas, sim, como equipamento próprio para desenvolver atividade integrada ao processo produtivo, não se encontrando intrínseca e necessariamente relacionado com a produção

A referida consulta apresenta o seguinte entendimento ao orientar sobre o aproveitamento de crédito de ICMS de bens empregados na construção, reforma ou ampliação do estabelecimento do contribuinte:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 057/2001

EMENTA:

ATIVO IMOBILIZADO

APROVEITAMENTO DE CRÉDITO - Bens adquiridos, cujo emprego seja relativo à construção civil desenvolvida no estabelecimento (construção, reforma ou ampliação), não ensejam aproveitamento de crédito de ICMS.

(...)

Considerar-se-á ativo immobilizado para os fins do aproveitamento de crédito disposto na Lei Complementar nº 87/96, aquele caracterizado nos termos da Lei nº 6.404, de 15/12/76, e que simultaneamente atenda aos requisitos contidos na Instrução Normativa DLT/SRE Nº 01, de 06/05/98.

Os bens torres e postes (empregados nas linhas de transmissão), poste e acessórios: cruzetas, mãos francesas, cintas, estais (aplicados nas linhas e redes de distribuição), estruturas suporte de equipamentos e barramentos (empregados nas subestações de energia elétrica) e quaisquer materiais de construção aplicados na construção de usinas hidroelétricas, não ensejam aproveitamento de crédito de ICMS, dado que são considerados, na exegese estabelecida no inciso III, artigo 1º da Instrução Normativa DLT/SRE Nº 01, de 06/05/98, bens alheios à atividade do estabelecimento.

Como outros exemplos da jurisprudência do CCMG, podem ser citados os Acórdãos 20.113/13/2a, 20.115/13/2a, 20.085/13/2a, 20.786/12/1 a, 20.964/12/1 a, 3.993/ 13/CE.

Correta, portanto, a glosa dos créditos efetuada pelo Fisco.

De acordo com a informação da Impugnante, constante do parecer técnico (fls. 227/268), os materiais objeto da glosa de créditos se relacionam à condução e distribuição de energia elétrica, justamente, para todos os sistemas da unidade de beneficiamento, logo, fora da delimitação do processo de produção.

Assim, à luz das disposições nas normas citadas nesta decisão, o “*Sistema de Transmissão de Energia*”, como um todo, é considerado um bem alheio à atividade-fim do estabelecimento.

Verifica-se que os itens relacionados pela Fiscalização como “*materiais elétricos não afetos à produção*” fazem parte da estrutura de transmissão de energia elétrica, itens de construção civil (material elétrico) ou integrantes do sistema de iluminação.

A vedação de crédito de ICMS para os bens que compõem a estrutura física para transmissão de energia elétrica já foi objeto de julgamento por parte do CC/MG que confirmou a sua vedação, nos Acórdãos n.ºs 19.644/10/3ª, 20.113/13/2ª e 20.115/13/2ª, 219.18/15/1ª, julgamentos esses fundamentados na legislação já apresentada.

Recentemente, analisando Auto de Infração de mesma sujeição passiva dos presentes autos, este Conselho de Contribuintes aprovou a glosa dos créditos do imposto em situação idêntica a deste item do lançamento (Acórdão n.º 4.620/16/CE).

Assim sendo, correto o estorno dos créditos efetuado relativos ao "grupo gerador TRIF 11 5KV A 110V e 2400W".

GRUPO MDG: Materiais com Descrição Genérica e GRUPO SDG: Serviços com Descrição Genérica

A Fiscalização deixou consignado, o seguinte:

No que diz respeito a esses dois itens da Tabela de Grupos, a forma como o contribuinte preenche os campos obrigatórios da EFD estipulada pela legislação específica sobre a matéria e regulamentada pelos artigos 204 e 205 do Anexo V, deixa claro o desleixo com que trata suas informações fundamentais para o aproveitamento do crédito do ativo imobilizado.

Em determinado mês, nem mesmo escriturou o Bloco G. conforme demonstrado no PTA.

Sem a possibilidade de identificá-los no documento eletrônico hábil que é a EFD, cujo preenchimento está amplamente especificado no guia Prático da EFD. ao qual o contribuinte simplesmente ignorou nesse caso. lançando conforme sua comodidade denominação genérica em diversos registros e com informações incompletas em outros.

Sem maiores delongas, não coube ao Fisco, portanto, outra alternativa, senão estornar todos os créditos apropriados com denominações genéricas relativos a mercadorias, bens e serviços de fretes.

Como ficou demonstrado, o Fisco comentou sobre todos os pontos da "Tabela de Identificação de Grupo de Bens", bem como da Impugnação do contribuinte, justificando o estorno de créditos de todas as situações

elencadas, e considera ser desnecessária nova análise das situações encontradas, conforme pleiteia a impugnante no item "VI Das Provas", na qual pede produção de prova pericial.

É importante salientar também à Câmara Julgadora que não se verifica no AI, estorno de crédito referente às pás-carregadeiras, escavadeiras, retroescavadeiras, perfuratrizes, e demais equipamentos e bens que realmente se coadunam com os conceitos tributários do ativo imobilizado que, nos termos da legislação, enquadram-se como bens utilizados diretamente no processo de lavra, extração, transporte e beneficiamento do minério.

Dessa forma, encontram-se corretas as exigências fiscais à luz da legislação em vigor e em especial à Instrução Normativa DLT/SRE nº 01/1998. (Grifou-se).

No tocante a esse agrupamento, a Impugnante alega que o bem que teve o crédito do imposto glosado e denominado pelo Fisco como "*reforma planta beneficiamento*" trata-se, na verdade, de rotor britador DES MA25972, sem, contudo, trazer aos autos qualquer demonstração nesse sentido.

Esclarece que, quando da transmissão das informações incluídas houve um erro operacional que culminou na descrição equivocada do bem efetivamente contabilizado no ativo imobilizado.

Como já mencionado, a escrituração do CIAP, modelo EFD, com o atendimento das formalidades previstas na legislação pertinente, é requisito para a apropriação de créditos de ICMS relativos a bens do ativo imobilizado,

No caso em exame, a Impugnante reconhece que não observou as condições estabelecidas na legislação vigente para fins de aproveitamento de créditos relativos a aquisições de mercadorias supostamente destinadas ao seu ativo imobilizado, em razão da descrição equivocada do bem, bem como deixou de escriturar o citado bloco G no mês de fevereiro de 2012.

Assim sendo, principalmente considerando a falta de elementos em contrário àqueles apresentados pelo Fisco, afigura-se correta a glosa dos créditos efetuada pelo Fisco.

Grupo Materiais de Uso e Consumo (MUC)

Quanto aos itens constantes desse grupo, a Fiscalização deixou consignado:

No Grupo Materiais de Uso e Consumo, encontra-se relacionada nesse PTA a mercadoria **Luva PVC Marrom Solda Rosca 50 mm x 1 1/2. Material esse**

tido como peça de reposição de tubulação de água, não atendendo as condições de ativo imobilizado.

A título de exemplo, outras mercadorias já autuadas em PTA's anteriores nessa mesma situação foram, lanternas, bateria para lanternas, câmera digital Sony, Creme Bloqueador Solar, cronômetro digital, ventiladores para teto, Lavadora HD 10/18 Maxi, poste cônico de concreto, postes retos, postes telefônicos, torres de iluminação, roletes.

Como se pode perceber, o bem relacionado não guarda relação direta com a produção.

Corretas, pois, as exigências relativas a este item, não sendo devido o crédito do imposto.

As Instruções Normativas n.ºs 01/86 e 01/14 definem, para fins de direito a créditos do ICMS, os conceitos de "produtos intermediários" e "processo produtivo" das mineradoras.

De acordo com a Instrução Normativa n.º 01/86, produto intermediário é aquele que, empregado diretamente no processo de industrialização, integra-se ao novo produto, e também o que, embora não se integrando ao novo produto, é consumido imediata e integralmente no curso da industrialização.

A Instrução Normativa define como consumido diretamente no processo de industrialização, o produto individualizado, quando sua participação se der num ponto qualquer da linha de produção, mas nunca marginalmente ou em linhas independentes, e na qual o produto tiver o caráter de indiscutível essencialidade na obtenção do novo produto.

Define, ainda, como produto intermediário aquele que desde o início de sua utilização na linha de produção, vai-se consumindo ou desgastando, contínua, gradativa e progressivamente, até resultar acabado, esgotado ou inutilizado, por força do cumprimento de sua finalidade específica, sem comportar recuperação de seu todo ou de seus elementos.

Na mesma linha, a referida Instrução Normativa estabelece que não são produtos intermediários as partes peças de máquinas, aparelhos ou equipamentos, 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.

Estas instruções, que ilustram o entendimento do Fisco sobre a matéria, servem de parâmetro para análise da questão.

Analisando seu conteúdo, a luz das normas estaduais e nacionais que regem a matéria, é possível concluir que produto intermediário difere do material de uso e consumo, que não gera direito a crédito do ICMS, nos termos do art. 70, inciso III, do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, pelas informações presentes nos autos, as luvas são partes e peças que não desenvolvem atuação particularizada, essencial e específica na linha de produção, nem mesmo entram em contato físico com o produto em elaboração.

Portanto, corretas as exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. Quanto à prejudicial de mérito, por maioria de votos, em não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário. Vencido o Conselheiro Erick de Paula Carmo, que a reconhecia em relação ao período anterior a 19/05/2012. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir as exigências relativas aos itens ligados à balança. Vencidos, em parte, os Conselheiros Geraldo da Silva Datas (Revisor) e Luiz Geraldo de Oliveira, que o julgavam procedente. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Guilherme Cezaroti e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Carlos Victor Muzzi Filho. Conforme art. 163, § 2º do RPTA, esta decisão estará sujeita a Recurso de Revisão, interposto de ofício pela Câmara, ressalvado o disposto no § 4º do mesmo artigo. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Geraldo da Silva Datas (Revisor), Erick de Paula Carmo e Luiz Geraldo de Oliveira.

Sala das Sessões, 22 de maio de 2018.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente / Relatora

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS		
--	--	--

Acórdão:	22.987/18/3 ^a	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000939428-83	
Impugnação:	40.010145209-40	
Impugnante:	Companhia Brasileira de Alumínio	
	IE: 518003208.01-95	
Proc. S. Passivo:	Daniele Vaccarini Fernandes/Outro(s)	
Origem:	DF/Juiz de Fora	

Voto proferido pelo Conselheiro Erick de Paula Carmo, 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.

Doravante, a fundamentação do presente voto se limitará a debater e a demonstrar as razões que amparam o ponto contrário à decisão majoritária, qual seja: o reconhecimento da decadência do direito de lançar do Fisco mineiro para o período anterior a 19/05/12.

Quanto à exceção substancial indireta de mérito da decadência do direito de lançar, para as exigências fiscais, em que houve recolhimento a menor de ICMS, por representar pagamento de boa-fé da contribuinte, entendo que deva ser aplicado o § 4º do art.150 do CTN, para declarar decaídos do direito de lançar os tributos anteriores ao dia 19/05/12 (data de intimação do AIAF).

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.

Em contraponto, existe a regra geral do art.173, inciso I, do CTN, a qual dita caber à Fazenda Pública o lançamento de ofício, segundo o termo inicial de contagem do prazo de 5 (cinco) anos ali fixado.

Sobre o tema, o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em decisão de 15/03/07, confirmou tal posição, em acórdão assim ementado (no que interessa ao caso em apreço):

DIREITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL. CONVÊNIO 69/1998. ICMS/COMUNICAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ILEGALIDADE. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO EMBARGADA. ART.20, §4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO HAVENDO PAGAMENTO DO TRIBUTOU OU NÃO CARACTERIZANDO

A HIPÓTESE DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA PELA FAZENDA PÚBLICA DO LANÇAMENTO, NÃO SE APLICA O DISPOSTO NO ART.150, §4º, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL EM RELAÇÃO À DECADÊNCIA. INCIDE, NESTA SITUAÇÃO, A REGRA GERAL ESTABELECIDADA PELO ART.173, INC.I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (...). TJMG – PROC. Nº 1.0024.05.692077-0/001 (1); RELATORA: DESEMBARGADORA MARIA ELZA; PUBL.30/03/2007”.

Naquela decisão, ao analisar exigência sobre serviço preparatório de comunicação não levado à tributação pelo ICMS (tributado pelo ISS), em que o contribuinte recolheu o saldo devedor mensal apurado, tal e qual a situação ora em análise, entenderam os ilustres julgadores que não havendo o pagamento sobre aquela parcela, não há que se falar em homologação, mas sim em lançamento de ofício, ensejando aplicação da norma do art.173, inciso I, do CTN.

Na mesma toada, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o **Recurso Especial n.182.241 - SP (1998/0052800-8)**, *in verbis*:

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

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

2. RECURSO ESPECIAL NÃO-PROVIDO.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOAO OTÁVIO DE NORONHA:

A QUESTÃO POSTA NOS AUTOS DIZ RESPEITO À CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

O LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO OCORRE NAS HIPÓTESES EM QUE A LEGISLAÇÃO ATRIBUA AO SUJEITO PASSIVO O DEVER DE ANTECIPAR O PAGAMENTO DE TRIBUTOS SEM A PRÉVIA ANÁLISE DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NESTA MODALIDADE DE LANÇAMENTO, A APURAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS FÁTICOS, DA BASE DE CÁLCULO E DO PAGAMENTO DA EXAÇÃO DEVERÁ SER EFETUADA PELO SUJEITO PASSIVO, PRÉVIA, AUTÔNOMA E INDEPENDENTEMENTE DE QUALQUER INICIATIVA DO FISCO.

MUITO BEM, EFETUADA PELO SUJEITO PASSIVO AS ATIVIDADES E CUMPRIDOS OS DEVERES QUE LHE FORAM IMPOSTOS PELA LEI,

PRIMORDIALMENTE O PAGAMENTO DA EXAÇÃO, CABE AO FISCO APENAS HOMOLOGÁ-LOS, O QUE, POR CONSEGUINTE, RESULTA NA EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 156, VII, DO CTN ("ART. 156. EXTINGUEM O CRÉDITO TRIBUTÁRIO:(...) VII - O PAGAMENTO ANTECIPADO E A HOMOLOGAÇÃO DO LANÇAMENTO NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ARTIGO 150 E SEUS 1º E 4º; "). DEVE SER FRISADO QUE ESSA HOMOLOGAÇÃO PODE SER EXPRESSA OU TÁCITA, ESTA OCORRE NA HIPÓTESE EM QUE O SUJEITO PASSIVO CUMPRIR FIELMENTE TODAS AS SUAS OBRIGAÇÕES, OU SEJA, SEM QUE HAJA MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DO FISCO, BEM COMO DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

NA REALIDADE, A HOMOLOGAÇÃO DA ATIVIDADE DO CONTRIBUINTE, SEJA DO PAGAMENTO, SEJA DOS PROCEDIMENTOS DE APURAÇÃO DA MATERIALIDADE DO FATO GERADOR DA QUAL NÃO RESULTE TRIBUTO A PAGAR, QUALIFICA-SE APENAS COMO UM ATO DE FISCALIZAÇÃO DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA, CUJA FINALIDADE É EXERCER O CONTROLE DE LEGALIDADE E CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES PELO SUJEITO PASSIVO.

DIANTE DISSO, HÁ DE SE INDAGAR: COMO SE EMPREGA, EM TAIS ATIVIDADES, A DEFINIÇÃO DE LANÇAMENTO, SOBRETUDO, QUANDO ESTE SE CONCEITUA, A TEOR DO DISPOSTO NO ART. 142 DO CTN, COMO A APURAÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTÁVEL, DO MONTANTE DO TRIBUTO DEVIDO, DA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO E, SENDO O CASO, DA APLICAÇÃO DE PENALIDADE? ENTENDO QUE, EM CASOS COMO TAIS QUANDO A FUNÇÃO ADMINISTRATIVA CINGE-SE À HOMOLOGAÇÃO DE ATOS DO SUJEITO PASSIVO, INEXISTE A FIGURA TÍPICA DO LANÇAMENTO, O QUE OCORRE, NA VERDADE, É UM "ATO CONFIRMATIVO DA LEGALIDADE DO PAGAMENTO, COMO VALOR JURÍDICO DE QUITAÇÃO" (ALBERTO XAVIER, DO LANÇAMENTO NO DIREITO TRIBUTÁRIO BRASILEIRO, EDITORA FORENSE, 3ª EDIÇÃO, PÁG. 87). (GRIFOU-SE)

Em decisão de 19/10/2010, o STJ voltou a se manifestar pela aplicabilidade do art.173, I, do CTN na hipótese da apuração do ICMS, como decidido no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.119.262-MG, com a seguinte ementa:

AGRG NO RECURSO ESPECIAL Nº1.119.262-MG

RELATOR: MINISTRO HUMBERTO MARTINS

AGRAVANTE: TELEMAR NORTE LESTE S/A

ADVOGADO: SACHA CALMON NAVARRO COELHO E OUTRO(S)

AGRAVADO: ESTADO DE MINAS GERAIS

PROCURADOR: GLEIDE LARA MEIRELLES SANTANA E OUTRO(S)

EMENTA – PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DEDUÇÃO DE ICMS DOS INSUMOS. COMBUSTÍVEL E

LUBRIFICANTE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PROPORÇÃO A SER APURADA EM LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA.

SÚMULA 306/STJ. ICMS. CREDITAMENTO INDEVIDO DO IMPOSTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART.173, I, DO CTN.

A QUESTÃO QUE ENVOLVE A NATUREZA DE INSUMO DE COMBUSTÍVEIS CONSUMIDOS NA ATIVIDADE-FIM DA EMPRESA, PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES E, BEM ASSIM, A INTERPRETAÇÃO DO ART.20 DA LEI COMPLEMENTAR N.87/96, QUANDO DIRIMIDA A PARTIR DE ARGUMENTOS DE NATUREZA EMINENTEMENTE FÁTICA, NÃO PODE SER REEXAMINADA POR ESTE TRIBUNAL ANTE O ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

É SABIDO E CONSABIDO QUE ESTA CORTE, UMA VEZ RECONHECIDA A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA, TEM DEIXADO AO JUIZ DA EXECUÇÃO, EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA, QUE MENSURE A PROPORÇÃO DE ÊXITO DE CADA UMA DAS PARTES LITIGANTES. ESSE JUÍZO DE PROPORCIONALIDADE SOMENTE SERÁ POSSÍVEL SE A FIXAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS OBSERVAR UM MESMO CRITÉRIO PARA AUTOR E RÉU.

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.

AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS OS AUTOS EM QUE SÃO PARTES AS ACIMA INDICADAS, ACORDAM OS MINISTROS DA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: “A TURMA, POR UNANIMIDADE, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL, NOS TERMOS DO VOTO DO SR. MINISTRO RELATOR.”

OS SRS. MINISTROS HERMAN BENJAMIN, MAURO CAMPBELL MARQUES E CASTRO MEIRA VOTARAM COM O SR. MINISTRO RELATOR.

IMPEDIDO O SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

BRASÍLIA (DF), 19 DE OUTUBRO DE 2010 (DATA DO JULGAMENTO)

A decisão ora destacada foi levada à apreciação do STJ em embargos de divergência, quando se proferiu a seguinte decisão:

AGRG NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.119.262-MG (2011/0036985-1)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

AGRAVANTE: ESTADO DE MINAS GERAIS

PROCURADORA: FABIOLA PINHEIRO LUDWIG

AGRAVADO: TELEMAR NORTE LESTE S/A

ADVOGADO: SACHA CALMON NAVARRO COELHO E OUTRO(S)

EMENTA: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. DECADÊNCIA. PRAZO PARA A CONSTITUIÇÃO DE DÉBITO PELA FAZENDA ESTADUAL. PAGAMENTO A MENOR EM DECORRÊNCIA DE SUPOSTO CREDITAMENTO INDEVIDO. APLICAÇÃO DO ART.150, §4º, DO CTN. MATÉRIA PACIFICADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 973.733/SC).

AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PELOS QUAIS A CONTRIBUINTE SUSCITA DISSENSO PRETORIANO ACERCA DA CONTAGEM DO LAPSO DECADENCIAL PARA O LANÇAMENTO DE OFÍCIO TENDENTE A COBRAR AS DIFERENÇAS DE CRÉDITO DE TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO PAGO A MENOR EM DECORRÊNCIA DE CREDITAMENTO INDEVIDO.

A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ, NO JULGAMENTO DO RESP 973.733/SC, REALIZADO NOS TERMOS DO ART. 543-C E SOB A RELATORIA DO MINISTRO LUIZ FUX, SEDIMENTOU O ENTENDIMENTO DE QUE O ART. 173, I, DO CTN SE APLICA AOS CASOS EM QUE A LEI NÃO PREVÊ O PAGAMENTO ANTECIPADO DA EXAÇÃO OU, QUANDO, A DESPEITO DDA PREVISÃO LEGAL, NÃO HÁ O PAGAMENTO, SALVO NOS CASOS DE DOLO, FRAUDE E SIMULAÇÃO.

“ [...] OCORRENDO O PAGAMENTO ANTECIPADO POR PARTE DO CONTRIBUINTE, O PRAZO DECADENCIAL PARA O LANÇAMENTO DE EVENTUAIS DIFERENÇAS É DE CINCO ANOS A CONTAR DO FATO GERADOR, CONFORME ESTABELECE O §4º DO ART.150 DO CTN” (AGRG NOS ERESP. 216.758/SP, REL. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 10.4.2006).

COM EFEITO, A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA POR ESTA CORTE DIRIME A QUESTÃO JURÍDICA APRESENTADA A PARTIR DA EXISTÊNCIA, OU NÃO, DE PAGAMENTO ANTECIPADO POR PARTE DO CONTRIBUINTE. PARA ESSA FINALIDADE, SALVO OS CASOS DE DOLO, FRAUDE E SIMULAÇÃO, DESPICIENDO SE MOSTRA INDAGAR A RAZÃO PELA QUAL O CONTRIBUINTE NÃO REALIZOU O PAGAMENTO INTEGRAL DO TRIBUTO.

A DEDUÇÃO AQUI CONSIDERADA (CREDITAMENTO INDEVIDO) NADA MAIS É DO QUE UM CRÉDITO UTILIZADO PELO CONTRIBUINTE DECORRENTE DA ESCRITURAÇÃO DO TRIBUTO APURADO EM DETERMINADO PERÍODO (PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE), QUE VEIO A SER RECUSADA (GLOSADA) PELA ADMINISTRAÇÃO. SE ESSE CRÉDITO ABARCASSE TODO O DÉBITO TRIBUTÁRIO A PONTO DE DISPENSAR QUALQUER PAGAMENTO, AÍ SIM, ESTAR-SE-IA, COMO VISTO, DIANTE DE UMA SITUAÇÃO EXCLUDENTE DA APLICAÇÃO DO ART.150, §4º, DO CTN.

NA ESPÉCIE, O ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL FOI CLARO AO CONSIGNAR QUE HOUVE PAGAMENTO A MENOR DE DÉBITO TRIBUTÁRIO EM DECORRÊNCIA DE CREDITAMENTO INDEVIDO. DESSA FORMA, DEVE-SE OBSERVAR O DISPOSTO NO ART.150, §4º, DO CTN.

AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

Portanto, dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao período anterior a 19/05/12, deve levar em consideração o disposto no art.150, § 4º, do CTN.

Até mesmo porque havendo apenas recolhimento a menor de ICMS, devido à glosa de créditos pela Fiscalização Fazendária, em que pende dúvida razoável, oriundo da subjetividade do conceito classificatório dos créditos permitidos ou vedados à compensação no sistema de débito e crédito do ICMS, segundo a legislação tributária vigente, não há inexistência ou omissão grave, a ponto de consistir em irregularidade do cumprimento de obrigações acessórias pelo contribuinte. Assim, resta inaplicável o art.149, V, do CTN à espécie.

Desta feita, pendendo apenas ato administrativo de homologação dos valores declarados e recolhidos pelo contribuinte, acaso permaneça inerte a Fazenda Pública por mais de 5 (cinco) anos, verifica-se a homologação tácita do numerário indicado e recolhido pelo contribuinte.

Embora a maioria dos Conselheiros, considere que a atitude do Fisco que revela a quebra de sua inércia em lançar o crédito tributário se refira à intimação do Auto de Infração, entendo que deva se referir à data anterior, isto é, a data de intimação do Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF), tendo em vista a prerrogativa fiscal permitida pelo parágrafo único do art.173 do CTN.

Ademais, enquanto na ação exploratória fiscal ou na rotina de monitoramento do contribuinte, o Fisco ainda esteja apenas analisando os documentos e a escrituração fiscal do contribuinte, inexistente a identificação exata de ação ou omissão irregular dele, a ponto de justificar o início de ação fiscal contra ele.

Em contrapartida, com a adoção de medidas preparatórias à ação fiscal, tal como ocorre com o Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF), o Fisco mineiro já identificou uma conduta irregular do contribuinte, que justifica a autuação fiscal subsequente, tanto que nesta fase do trabalho fiscal, o auditor fiscal solicita “livros, documentos, dados eletrônicos e demais elementos relacionados com a ação fiscal, com a indicação do período e do objeto da fiscalização”, nos moldes do art.70 do RPTA mineiro.

Como se pode perceber, ainda que não tenha sido descrito de forma clara e pormenorizada a infração fiscal cometida pelo contribuinte, o que ocorrerá com a lavratura do Auto de Infração (AI), no ensejo da intimação do AIAF, o contribuinte já não pode mais oferecer denúncia espontânea e tem ciência inequívoca do desejo do Fisco de exigir crédito fiscal próprio e específico, interrompendo, pois, a expectativa jurídica do contribuinte de perdão tácito pelo decurso de tempo significativo em estado de inércia.

Desta feita, a reivindicação de crédito tributário pelo Fisco mineiro, em tempo legal hábil, evita o sepultamento de sua pretensão ao cumprimento de obrigação por parte do contribuinte, desde que essa reivindicação seja específica, isto é, delimitável quanto ao seu objeto e período, ainda que não haja descrição pormenorizada do inadimplemento ou ilícito fiscal.

A atitude de exercício do direito pelo seu titular legítimo, em tempo hábil, merece abrigo do ordenamento jurídico positivo, pois corresponde a um direito potestativo e atrai a aplicação do princípio de justiça, em detrimento do princípio da segurança jurídica, quando haja razoabilidade do tempo já transcorrido, em que tenha permanecido inerte.

Com o escopo de robustecer os elementos de convicção desse Conselheiro, reputo válida a citação de excerto da festejada obra do insigne tributarista **Eduardo Sabbag**, o qual em seu *Manual de Direito Tributário*, assim se posiciona sobre a temática, *in verbis*:

“(…)No lançamento por homologação, há uma típica antecipação de pagamento, permitindo-se ao Fisco conferir sua exatidão em um prazo decadencial de cinco anos, contados a partir do fato imponible. O transcurso *in albis* do quinquênio decadencial, sem que se faça um conferência expressa, provocará o *procedimento homologatório tácito*, segundo o qual perde a Administração Pública o direito de lançar, de modo suplementar, uma eventual diferença.

Com efeito, conforme assevera José Jayme de Macêdo Oliveira, “transcorrido dito lustro, sem a manifestação da Fazenda Pública, verifica-se a

chamada homologação tácita, perdendo aquela, pelo fenômeno da decadência, o direito de exigir possíveis diferenças.”

Lembre-se, a propósito, que no caso do ICMS, apesar de o contribuinte apresentar a Declaração (GIA) no mês seguinte, a contagem da decadência tem início a partir da data do fato gerador (por exemplo, a data da saída da mercadoria com a emissão da nota fiscal). Se se tratar do IR, a data da entrega da declaração de rendimento é irrelevante, porque a contagem será a do fato gerador, que neste imposto se dá no dia 31 de dezembro.

Ad argumentandum, a expressão “homologação tácita do lançamento” é adotada pelo CTN (§4º), não obstante sabermos que, até então, na relação jurídico-tributária (*vide* Apêndice), não existe lançamento algum. Tal raciocínio leva estudiosos a afirmarem que, no lançamento por homologação, inexistiu a decadência, em si, mas sim, a decadência do direito de a Fazenda exigir, por meio do lançamento de ofício (art.149, V), o resíduo tributário, relativo à incompleta antecipação de pagamento.

É importante ressaltar que o intitulado lançamento por homologação traduz-se em “procedimento não impositivo” – uma expressão utilizada por Zelmo Denari -, pois a iniciativa constitutiva do crédito não é da Administração, mas do contribuinte, que, por sua conta e risco, declara ao Fisco o montante das operações tributáveis e efetiva o cálculo do imposto devido. Daí se falar em “débito declarado” em contraposição à expressão “débito apurado” – refere-se àquele débito constituído por iniciativa do Fisco, mediante procedimento impositivo.

(...) Com a devida vênia, pensamos que o raciocínio, não obstante louvável e, até mesmo, largamente exitoso na órbita administrativa federal, choca-se com a visão do STJ, que possui precedentes nos quais afirma a aplicabilidade do art.150, §4º, do CTN apenas às hipóteses em que o sujeito passivo **apura, declara e paga** alguma quantia, enquanto o lançamento de ofício (art.173, I) a ser feito pela Fazenda serve para exigência de uma diferença decorrente de eventual equívoco verificado na apuração feita pelo contribuinte.” (sem destaques no original)

Por essas razões jurídicas, julgo pela procedência parcial do lançamento, pois, as exigências fiscais, atinentes ao período anterior ao dia 19/05/12 (data de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

intimação do AIAF), estão extintas pela decadência do direito da Fazenda Pública Estadual de lançar o crédito tributário recolhido a menor.

Sala das Sessões, 22 de maio de 2018.

Erick de Paula Carmo
Conselheiro

CC/MG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	22.987/18/3 ^a	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000939428-83	
Impugnação:	40.010145209-40	
Impugnante:	Companhia Brasileira de Alumínio	
	IE: 518003208.01-95	
Proc. S. Passivo:	Daniele Vaccarini Fernandes/Outro(s)	
Origem:	DF/Juiz de Fora	

Voto proferido pelo Conselheiro Geraldo da Silva Datas, 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.

O voto vencedor julgou parcialmente procedente o lançamento, para excluir as exigências relativas aos itens ligados à balança.

Todavia, não parece ser o voto vencedor a melhor interpretação das normas pertinentes à matéria tendo em vista a valoração das provas apresentadas nos autos.

Em sede de norma geral, a disciplina do aproveitamento de crédito do ICMS, se encontra estabelecida na Lei Complementar nº 87/96, em perfeita consonância com o comando constitucional veiculado nos termos do disposto no art. 146 da CF/88.

O aproveitamento do crédito do ICMS referente às operações relativas à circulação dos bens destinados ao ativo imobilizado deverá observar o disposto no art. 20 da Lei Complementar nº 87/96, cujo critério distintivo estabelecido preconiza a indispensabilidade da utilização do bem ou produto no processo produtivo do estabelecimento em tal medida que ao estabelecimento seja impossível realizar a finalidade para a qual foi criado.

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

§ 1º Não dão direito a crédito as entradas de mercadorias ou utilização de serviços resultantes de operações ou prestações isentas ou não tributadas, ou que se refiram a mercadorias

ou serviços alheios à atividade do estabelecimento.

(...)

(Grifou-se)

Na legislação estadual, a vedação ao aproveitamento de crédito, está assim disciplinada na Lei nº 6.763/75:

Lei nº 6.763/75

Art. 31. Não implicará crédito para compensação com o imposto devido nas operações ou nas prestações subseqüentes:

(...)

III - o imposto relativo à entrada de bem ou ao recebimento de serviço alheios à atividade do estabelecimento; (grifou-se).

E no art. 70, inciso XIII, do RICMS/02, *in verbis*:

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

(...)

XIII - o imposto se relacionar à entrada de bens ou ao recebimento de serviços alheios à atividade do estabelecimento;

§ 3º Consideram-se alheios à atividade do estabelecimento todos os bens que não sejam utilizados direta ou indiretamente na comercialização, industrialização, produção, extração, geração ou prestação de serviço de transporte, interestadual ou intermunicipal, ou de comunicação. (Grifou-se)

O RICMS/02, em consonância com o disposto no art. 31, inciso III da Lei nº. 6.763/75, também tratou de disciplinar a matéria sobre a vedação ao crédito:

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

(...)

XIII - o imposto se relacionar à entrada de bens ou ao recebimento de serviços alheios à atividade do estabelecimento.

(...)

§ 3º - Consideram-se alheios à atividade do estabelecimento todos os bens que não sejam utilizados direta ou indiretamente na comercialização, industrialização, produção, extração, geração ou prestação de serviço de transporte, interestadual e intermunicipal, ou de comunicação.

À guisa de maiores esclarecimentos acerca da aplicação das normas referidas, destaca-se a Instrução Normativa DLT/SRE nº 01/98 que dispõe acerca do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

conceito de bens ou serviços alheios à atividade do estabelecimento, para fins de vedação ao crédito do ICMS:

INSTRUÇÃO NORMATIVA DLT/SRE N° 01, DE 06 DE MAIO DE 1998 (MG de 09/05 e ret. em 12/09)

Dispõe sobre bens ou serviços alheios à atividade do estabelecimento, para fins de vedação ao crédito do ICMS.

O DIRETOR DA DIRETORIA DE LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SUPERINTENDÊNCIA DA RECEITA ESTADUAL, no uso de suas atribuições, e tendo em vista o disposto no artigo 24 da Consolidação da Legislação Tributária Administrativa do Estado de Minas Gerais (CLTA/MG), aprovada pelo Decreto n° 23.780, de 10 de agosto de 1984, e

(...)

considerando que a Lei Complementar n° 87/96 não definiu o que sejam mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento, limitando-se, somente, a prescrever, em seu artigo 20, § 2°, que:

"Salvo disposição em contrário, presumem-se alheios à atividade do estabelecimento os veículos de transporte pessoal."

considerando que o inciso III do artigo 31 da Lei n° 6.763, de 26 de dezembro de 1975, e o inciso XIII do artigo 70 do Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo Decreto n° 38.104, de 28 de junho de 1996, vedam a apropriação do imposto, a título de crédito, quando o mesmo se relacionar à entrada de bens ou ao recebimento de serviços alheios à atividade do estabelecimento;

considerando, ainda, que o inciso XIII do § 3° do artigo 70 do RICMS define como alheios à atividade do estabelecimento todos os bens que não sejam utilizados direta ou indiretamente na comercialização, industrialização, produção, extração, geração e serviço de transporte interestadual e intermunicipal, e de comunicação;

considerando a necessidade de orientar os funcionários fiscais, os contribuintes e os profissionais que atuam na área jurídico-tributária, por meio de norma interpretativa, RESOLVE:

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

(...)

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

a - sejam utilizados em atividade exercida no estabelecimento fora do campo de incidência do imposto;

(...)

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

Em consonância com os termos do disposto no § 3º do art. 70 do RICMS/02, bens alheios à atividade do estabelecimento compreendem os bens adquiridos, inclusive mercadorias, ou os serviços recebidos, para emprego nas atividades de capacitação técnica, de cultura, de lazer, esportivas, ou de profilaxia dos empregados, ainda que vise aumentar a produtividade da empresa.

Assim, os bens que não sejam empregados na consecução da atividade econômica preponderante do estabelecimento, assim entendidos aqueles não utilizados na área de produção industrial, agropecuária, extrativa, de comercialização, ou de prestação de serviços, bem como as mercadorias ou os serviços recebidos que se destinem à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento, não têm a aptidão para gerar o direito ao aproveitamento do crédito do ICMS, conforme previsto nas normas de regência da matéria acima referidas.

Portanto, no que se refere ao ativo imobilizado, o direito ao crédito se dá em relação àqueles bens que, além de imobilizados, têm por finalidade a utilização efetiva e específica na atividade relacionada à tributação do ICMS (vinculação à produção industrial), no caso da Autuada, ao beneficiamento mineral. O mesmo se aplica às partes e peças, quando equiparadas a bens do ativo, ou seja, todo bem do imobilizado que **não** tenha participação intrínseca no processo produtivo é considerado alheio à atividade do estabelecimento e, por consequência, **não** gera direito ao crédito do imposto, nos termos do art. 70, inciso XIII, do RICMS/02.

A matéria tem sido objeto de exame em sede de ações judiciais, tendo o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais – TJMG se pronunciado em favor da legalidade da restrição do aproveitamento do crédito do ICMS às hipóteses previstas na legislação infraconstitucional. Veja-se:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. ICMS. MATERIAL EMPREGADO NA AMPLIAÇÃO/REFORMA DE ESTABELECIMENTO. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. IMPOSSIBILIDADE. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 DETERMINA QUE O ICMS 'SERÁ NÃO-CUMULATIVO, COMPENSANDO-SE O QUE FOR DEVIDO EM CADA OPERAÇÃO RELATIVA À CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS OU PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COM O MONTANTE COBRADO NAS ANTERIORES PELO MESMO OU OUTRO ESTADO OU PELO DISTRITO FEDERAL' (ART. 155, § 2º, I). É A CONSAGRAÇÃO DO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. NO ENTANTO, APESAR DE EXISTIREM POSIÇÕES CONTRÁRIAS, PRINCIPALMENTE DOUTRINÁRIAS, O DIREITO AO CREDITAMENTO NÃO TERIA A AMPLITUDE DO CRÉDITO FINANCEIRO, NÃO SE ADMITINDO, POIS, A COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DECORRENTES DE OPERAÇÕES EXTRÍNSECAS À ATIVIDADE PRODUTIVA DO CONTRIBUINTE. A LEI COMPLEMENTAR N. 87/1996 ESTABELECE QUE OS BENS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ALHEIOS À ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA NÃO ENSEJAM O APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DE ICMS.

De fato, conforme dicção do inciso I do § 2º do art. 155 da Constituição da República de 1988, consagrou-se o princípio da não-cumulatividade em matéria de ICMS, estabelecendo-se, como critério da apuração do imposto, que será compensado o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro estado ou pelo Distrito Federal.

Todavia, o direito ao aproveitamento do imposto não deve ser compreendido como um direito amplo e irrestrito, uma vez que a CR/88 estabelece que o regime da compensação de créditos tributários relativos ao ICMS deve observar a disciplina definida nos termos de lei complementar, conforme termos do disposto no art. 155, § 2º, XII, alínea 'c'.

Nesse sentido, a posição da jurisprudência do TJMG não deixa dúvidas:

"EMENTA: EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITO RELATIVO A AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO EMPREGADOS EM OBRAS DE EXPANSÃO DE ESTABELECIMENTO. NÃO-CUMULATIVIDADE. LC 87/96, ART. 20.

COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A AQUISIÇÃO DE BENS DESTINADOS A ATIVO IMOBILIZADO. NÃO CUMULATIVIDADE DO IMPOSTO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI COMPLEMENTAR 87/96 E ALTERAÇÕES POSTERIORES, QUE RESTRINGEM A COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO." (TJMG, 5. CÂMARA CÍVEL, AP. 1.0024.03.101451-7/002, REL. DES. JOSÉ FRANCISCO BUENO, JULGADO EM 07/04/2005, PUBLICADO EM 29/04/2005).ERIA A AMPLITUDE DO CRÉDITO FINANCEIRO, NÃO SE ADMITINDO, POIS, A COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DECORRENTES DE OPERAÇÕES EXTRÍNSECAS À ATIVIDADE PRODUTIVA DO CONTRIBUINTE."

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

No que tange a todos os itens objeto de autuação, cumpre ressaltar que **não** é a essencialidade de determinado bem para a consecução da atividade econômica do contribuinte que determina a condição de bens do ativo passíveis de apropriação do respectivo crédito, condição essa que se encontra subordinada ao disposto no art. 66 do RICMS/02 c/c a Instrução Normativa nº 01/98.

A essencialidade ou imprescindibilidade explica a utilização dos produtos, mas **não** a desclassificação dos bens autuados como alheios à atividade do estabelecimento.

A imprescindibilidade dos produtos resta implícita, pois sendo uma empresa um conjunto de meios e recursos aplicados com a finalidade de lucro, a compra de um

determinado bem se justifica em razão da sua imprescindibilidade, pois **não** seria adquirido se prescindível fosse.

Em nenhum diploma normativo, seja de índole constitucional, seja no âmbito da LC nº 87/96, Lei Estadual nº 6.763/75 ou do RICMS/02, há referência à imprescindibilidade, como sinônimo do direito a crédito de ICMS. É imprópria a correlação entre imprescindibilidade e não cumulatividade.

A Instrução Normativa nº 01/98, por meio do seu art. 1º, inciso II, “c”, define como alheios à atividade do estabelecimento “os bens entrados, inclusive mercadorias, ou os serviços recebidos e que não sejam empregados na consecução da atividade econômica do estabelecimento, assim entendidos aqueles não utilizados na área de produção industrial, agropecuária, extrativa, de comercialização, ou de prestação de serviços”.

De acordo com o relato da própria Impugnante, a atividade de mineração do estabelecimento autuado inicia-se com a atividade de lavra, que consiste na extração do minério (bauxita), onde ocorre a remoção planejada da vegetação e do solo orgânico da mina, seguida da retirada das camadas superficiais do solo (argilas e lateritas) que cobre a bauxita para que, enfim, seja possível extrair o referido minério.

Essa atividade é efetuada utilizando-se retroescavadeiras hidráulicas, que permitem que se explore o terreno de forma estratégica em diferentes profundidades, objetivando o melhor aproveitamento do minério disponível e com o menor impacto ambiental possível.

O minério extraído é então transportado para a planta de beneficiamento por meio da utilização de esteiras de transporte onde é preparado para que se torne adequado ao processamento posterior.

O beneficiamento do minério se dá por meio das seguintes atividades: (i) britagem, onde a bauxita sofre redução de seu tamanho; (ii) lavagem, onde a bauxita é segregada dos demais minérios, como a argila e a sílica; e (iii) homogeneização, onde a bauxita é disposta em pilhas e preparada para ser transportada para outro estabelecimento, onde a bauxita é utilizada na fabricação de alumínio.

O art. 3º da Instrução Normativa SUTRI nº 01/14, que revogou a Instrução Normativa SLT nº 01/01, define o processo produtivo das empresas que exploram a mineração, como é o caso do estabelecimento autuado, da seguinte forma:

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. (Grifou-se).

Esclareça-se, por oportuno, que a IN nº 01/14 apenas firmou o entendimento de que a atividade de mineração não está inserida no conceito de industrialização, ou seja, a referida norma legal sustenta o entendimento de que o

minério de bauxita continua a ser produto primário, mesmo após os processos¹ a que é submetido pelas empresas mineradoras.

Assim, todo bem do imobilizado que **não** tenha participação intrínseca no processo de extração, movimentação, beneficiamento ou estocagem do minério é considerado alheio à atividade do estabelecimento.

É o caso específico do subgrupo de balança de caminhões, como se verá.

A Fiscalização apresenta na peça de manifestação fiscal uma classificação bastante esclarecedora acerca da utilização dos produtos objeto da autuação.

Sustenta a Fiscalização que o Grupo VAP (Veículos/Acessórios /Pesagem), pode ser dividido em três "subgrupos" e que referidos bens não geram créditos de ICMS para a Impugnante:

Subgrupo de Veículos: foram estornados os créditos relativos ao Equipamento Móvel Veicular Mod Prolub Press cuja função é transportar combustível e lubrificantes aos caminhões terceirizados pelo contribuinte. (...)

Subgrupo de Balança de Caminhões:

a) que são realizadas na entrada dos caminhões carregados de minério bruto (ROM) para abastecer o pátio de estocagem do minério, o qual vai alimentar o processo de britagem da bauxita. Após serem pesados, essas informações são utilizadas para alimentação dos relatórios diários que vão subsidiar a emissão da documentação fiscal quinzenal estabelecida em Regime Especial (NF-e Global Quinzenal - Minério Bruto), relativa a cada mina (jazida), e,

b) que são realizadas na saída dos caminhões carregados de minério beneficiado, destinados ao depósito fechado. Após carregados são pesados para alimentação dos relatórios diários que vão subsidiar a emissão da documentação fiscal diária estabelecida em Regime Especial (NF-e Global Diária). Em seguida são despachados ao seu destino final, que é o depósito fechado de Barão de Camargos, para posterior remessa

¹ Processos ou tratamentos complementares à extração mineral (beneficiamento mineral ou não industrial) dos quais resultam produto primário, ainda que exijam adição ou retirada de outras substâncias, tais como: fragmentação, pulverização, classificação, concentração, separação magnética, flotação, homogeneização, aglomeração ou aglutinação, briquetagem, nodulação, sinterização, pelotização, desaguamento, inclusive secagem, desidratação e filtração, etc.

por transferência para a fábrica, no Estado de São Paulo.

Relata a Fiscalização que a função dos equipamentos e máquinas alocados nesse setor, como as balanças para cargas pesadas, seus equipamentos acessórios, incluídas aí todas as partes eletrônicas que foram a elas acopladas, bem como os painéis de controle e sinalização para os caminhões quando em manobras nos locais das balanças, não se relacionam ao beneficiamento da bauxita.

Além de não fazerem parte da atividade fim da empresa e de não estarem na linha de "produção da bauxita beneficiada", são, principalmente, equipamentos auxiliares à consecução das rotinas financeiras e contábeis da empresa, de modo que aquele departamento possa ter a noção exata das quantidades de minério bruto transportadas das minas para o estabelecimento beneficiador e das quantidades de minério beneficiado transportados para o depósito fechado pelas transportadoras de forma a poder quantificar o serviço prestado pelos terceirizados e realizar seu pagamento.

Informa a Fiscalização que referidos bens servem também para balizar o estoque de minério beneficiado no depósito fechado quando comparado à quantidade despachada pela ferrovia, que utiliza balança dinâmica própria para pesagem dos vagões.

Conclui a Fiscalização que, além de não fazerem parte da atividade fim da empresa, a principal finalidade deles está ligada às áreas financeira, contábil e de administração da empresa, não cabendo assim a possibilidade de apropriação do crédito de ICMS desse ativo imobilizado, por ser sua função alheia à atividade do estabelecimento, não interferindo na produção da mercadoria final.

- Subgrupo de Balança Integradora - das Pesagens Contínuas:

Registra a Fiscalização que a balança integradora - pesagem contínua em correias transportadoras, é o equipamento ideal para controle de produção de unidades de britagem.

Instalada a partir do britador primário, ela informa a vazão instantânea e o peso acumulado que foi produzido por período de tempo.

Portanto, ao se instalar a balança integradora desde o primário até os produtos finais, a empresa terá o controle passo a passo de todas as etapas da britagem.

Os módulos eletrônicos são interligados a um micro P.C que registra e gera relatórios de produção e de controle de processo.

As pesagens dinâmicas apresentam um erro de até 0,5%.

Este sistema **é uma poderosa ferramenta de controle gerencial** da produtividade das unidades de britagem.

Ao contrário do entendimento a que chegou o voto vencedor, os bens que compõem os subgrupos - balança de caminhões e balança integradora (pesagens contínuas), não compõem o processo produtivo do estabelecimento da Impugnante.

No caso da “*balança rodo 80 ton eletrônica 110/220*” e os demais itens que a integram (conversor, controlador, sinalizador, cartão, etc.), alega a Impugnante que ela é utilizada em etapas diversas do processo produtivo, suporta grandes impactos e pesos, e é absolutamente necessária à consecução de sua atividade.

Não se duvida da necessidade das balanças para o funcionamento das atividades inerentes à exploração econômica da Impugnante.

No entanto, como já abordado em passagem anterior, não é a essencialidade de determinado bem para a consecução da atividade econômica do contribuinte que determina a condição de bens do ativo passíveis de apropriação do respectivo crédito, posto que, a natureza e o propósito comercial que justifica o exercício da exploração econômica em exame não comportaria a aquisição de bens que não fossem necessários ao conjunto das atividades que lhes são inerentes na composição das instalações do estabelecimento. Nesse sentido, todos os produtos adquiridos pela empresa são, em última análise, essenciais.

De fato, como informado pela Impugnante, as balanças são utilizadas na pesagem do minério bruto extraído das minas e levado até o depósito de minério, assim como, na saída dos caminhões carregados de minério beneficiado, destinado ao depósito fechado, a partir do qual são despachados ao seu destino final, que é o depósito fechado de Barão de Camargos, para posterior remessa por transferência para a fábrica.

Ora, embora seja possível identificar a utilidade das balanças no processo de quantificação do minério bruto que será estocado para fins do beneficiamento da bauxita, a atividade se revela, a toda evidência, como atividade extrínseca ao processo produtivo do alumínio.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como bem enfatizado pela Fiscalização, além de não fazerem parte da atividade fim da empresa e de não estarem na linha de "produção da bauxita beneficiada", tratam-se de equipamentos auxiliares à consecução das rotinas financeiras e contábeis da empresa, de modo que aquele departamento possa ter a noção exata das quantidades de minério bruto transportadas das minas para o estabelecimento beneficiador e das quantidades de minério beneficiado transportados para o depósito fechado pelas transportadoras de forma a poder quantificar o serviço prestado pelos terceirizados e realizar seu pagamento.

Contudo, além da finalidade acima referida, os bens em questão são utilizados para controle do estoque de minério beneficiado no depósito fechado em comparação à quantidade despachada pela ferrovia, momento no qual se utiliza de balança dinâmica da própria ferrovia para pesagem dos vagões que serão alocados no transporte dos produtos.

Portanto, a conclusão inafastável é de que se trata de operação extrínseca à atividade produtiva do contribuinte, uma vez que a principal finalidade delas está ligada ao controle financeiro, contábil e administrativo da empresa, não cabendo assim a possibilidade de apropriação do crédito de ICMS desse ativo imobilizado, por ser sua função alheia à atividade do estabelecimento, não interferindo na produção da mercadoria final.

Isso posto, evidenciado que se trata de atividade de apoio operacional extrínseca à atividade preponderante da empresa, segundo a valoração das provas colacionadas nos autos, assim como, em consonância com a legislação tributária pertinente à matéria, julgo correto o estorno dos créditos do imposto referentes ao equipamento que compreendem o Subgrupo de Balança de Caminhões.

Sala das Sessões, 22 de maio de 2018.

**Geraldo da Silva Datas
Conselheiro**