

Acórdão: 23.445/23/2ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001470539-50
Impugnação: 40.010149932-79
Impugnante: CSN Mineração S.A.
IE: 001043586.02-24
Proc. S. Passivo: Bianca Delgado Pinheiro/Outro(s)
Origem: DF/BH-3 - Belo Horizonte

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - MATERIAL DE USO E CONSUMO – ÓLEO DIESEL. Constatado aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de aquisições de materiais destinados ao uso ou consumo do estabelecimento, os quais não se caracterizam como produtos intermediários, nos termos do art. 66, inciso V do RICMS/02. Exigências de ICMS, da Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI do citado diploma legal. Infração caracterizada nos termos do art. 70, inciso III do RICMS/02.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre aproveitamento indevido de créditos de ICMS, referente ao período de 01/01/15 a 31/12/15, relativos às aquisições de óleo diesel destinado ao abastecimento de máquinas, veículos e equipamentos utilizados em atividades fora do campo de incidência do imposto (abertura e manutenção de estradas, atividades preparatórias à extração mineral, umidificação de vias/estradas, etc), ou seja, fora da linha principal de produção, conforme Instruções Normativas SLT nº 01/86, Sutri nº 04/13 e Sutri nº 01/14.

Exigências de ICMS, da Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI do citado diploma legal.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 39/70. Acosta documentos às fls. 72/414.

Alega em apertada síntese que:

- os créditos de ICMS relativos à aquisição de óleo diesel foram glosados, utilizando-se de critérios presuntivos, sem conhecimento por parte do Fisco do processo produtivo da CSN Mineração;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- com base no princípio da não cumulatividade do ICMS previsto no art. 155, § 2º da Constituição Federal e conforme os arts. 19, 20 e 33, da Lei Complementar nº 87/96, apenas o direito ao crédito de ICMS no que tange aos bens destinados ao uso e consumo foi postergado para janeiro de 2020, não havendo qualquer limitação temporal quanto à tomada de créditos decorrentes da aquisição de insumos do processo produtivo, inclusive de produtos intermediários;

- o embasamento legal para validar os créditos por ela tomados foram o art. 66, inciso V, alínea “b” do RICMS/02 e a Instrução Normativa nº 01/86;

- a IN nº 01/86 admite a existência de dois tipos de produtos intermediários: i) os que se integram ao novo produto; e ii) os que, por sua extensão, são consumidos imediata e integralmente no curso da industrialização;

- de acordo com IN nº 01/86, o conceito de consumo imediato envolve a presença de três requisitos: i) que o produto seja considerado individualizado; ii) que seja consumido diretamente na linha de produção; e iii) que seja considerado essencial na fabricação do bem a ser produzido;

- o Fisco entendeu que, embora os produtos em discussão sejam essenciais à atividade produtiva da Impugnante, não gerariam direito ao crédito por não fazerem parte da linha principal de produção, ao fundamento de que foram utilizados em atividades exercidas fora do estabelecimento do sujeito passivo, conforme trecho do Relatório do Auto de Infração que transcreve;

- tal entendimento é equivocado e baseado em critério de exclusão sem fundamentação legal, conforme se denota do próprio processo produtivo da empresa, os produtos em referência são utilizados e consumidos na linha de produção principal, de acordo com os termos legais para caracterização de produtos intermediários;

- o óleo diesel é adquirido exclusivamente para utilização e exaurimento integral no curso principal da produção; caracterizando-se como produto intermediário, conforme inciso II da IN nº 01/86;

- depreende do texto da Instrução Normativa nº 01/86 que o óleo diesel consumido na atividade minerária desempenhada pela Impugnante, na lavra, na movimentação do material e no beneficiamento, bem como em atividades indispensáveis para a consecução dos resultados, indubitavelmente constitui-se em produto intermediário, passível de aproveitamento de crédito de ICMS;

- o próprio Fisco aduz que o crédito tributário ora combatido está *“vinculado às aquisições de óleo diesel destinado ao abastecimento de máquinas, veículos e equipamentos, sejam próprios, de terceiros ou de outro estabelecimento do mesmo titular, (...) utilizado nas seguintes atividades fora do estabelecimento do sujeito passivo: a) extração de minério de ferro em outro estabelecimento de mesma titularidade e seu transporte, em estado bruto, até o estabelecimento do sujeito passivo para beneficiamento; e b) Outras atividades, sempre exercidas fora do estabelecimento do sujeito passivo, como abertura e manutenção de estradas, atividades preparatórias à extração mineral, umidificação de visas/estradas, através de caminhões pipa, etc”*, e que, assim, estariam fora da linha principal de produção;

- tal afirmativa seria um contrassenso, tendo em vista que as atividades exercidas *“com óleo diesel se referem justamente a atividades nitidamente essenciais ao processo produtivo da Impugnante, ou seja, o óleo diesel não é consumido em atividades meramente coadjuvantes”*;

- o art. 1º da Instrução Normativa SLT 01/01 estabelece que *“por processo produtivo desempenhado por empresas mineradoras entende-se aquele compreendido entre a fase de desmonte da rocha ou remoção de estéril até a fase de estocagem, inclusive a movimentação do minério do local de extração até o de beneficiamento ou estocagem”*. O que deixa óbvio que o óleo diesel se insere no contexto delimitado pelo próprio Fisco mineiro por meio da Instrução Normativa SLT 01/01 (atual IN Sutri 02/2013);

- reitera as informações prestadas durante a ação fiscal, apresentando em anexo o Doc. 03, contendo informação sobre a destinação do óleo diesel, indicando cada equipamento em que foi utilizado, placa, área de atuação, atividade, período, data, volume, se em estabelecimento próprio ou de terceiro, e o terceiro, se for o caso;

- tal levantamento demonstra, sem dúvida alguma, que não há que se falar que o óleo diesel – objeto da presente atuação – se encaixa na categoria de material de uso e consumo, visto que todos os equipamentos em que foi utilizado, sem exceção, estão vinculados ao processo produtivo da Impugnante;

- o próprio Fisco expressa em seu Relatório do Auto de Infração que o crédito de ICMS estornado estaria *“vinculado às aquisições de óleo diesel destinado ao abastecimento de máquinas, veículos e equipamentos PRÓPRIOS”*. Ou seja, em nenhum momento nega-se a natureza do óleo diesel como produto intermediário.

- o direito ao crédito de ICMS referente ao óleo diesel, consoante reconhecido pela própria Instrução Normativa SLT nº 01/01, está nitidamente atrelado aos produtos integrados ao processo produtivo do contribuinte, e, portanto, vinculados à sua atividade institucionalmente prevista.

No tocante às penalidades sustenta que a multa prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75 é restrita à hipótese disposta no inciso III do art. 53 (inadimplência – ausência de pagamento de imposto). No presente caso, como o Auto de Infração foi lavrado pela Fiscalização sob a premissa de que a Impugnante teria aproveitado de forma indevida os créditos de ICMS, deveria ter sido observado o disposto no inciso IV do art. 53 da Lei nº 6.763/75 que prevê que *“as multas serão calculadas tomando-se como base o valor do crédito de imposto indevidamente utilizado, apropriado, transferido ou recebido em transferência”*.

Assim sendo, requer o cancelamento da penalidade em questão.

Alega que a aplicação de forma cumulativa da multa de revalidação e da penalidade isolada tem caráter confiscatório e desproporcional, devendo estas serem limitadas ao máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor do tributo supostamente devido, caso subsista o crédito tributário.

Requer que os autos sejam baixados em diligência para que se possa aferir a natureza e destinação do combustível em questão, considerando-se os dados

apresentados na planilha contida no CD em anexo, bem como visita local para visualização do processo produtivo da Impugnante.

Pleiteia a produção de prova pericial para que se identifique, corretamente, as etapas do processo produtivo da Impugnante, natureza e aplicação do óleo diesel em toda a linha produtiva de produção, cujos créditos foram glosados pela Fiscalização. Apresenta quesitos e indica assistente técnico, às fls. 67/68 dos autos.

Requer, ao final, a procedência da impugnação.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em manifestação de fls. 419/432, refuta as alegações da Defesa, sob os seguintes argumentos, em apertada síntese.

Aduz que o enquadramento de um produto na condição de material intermediário é realizado, em empresas mineradoras, à luz das Instruções Normativas SLT nºs 01/86 e 01/01 (revogada pela 01/14), além das Instruções Normativas Sutri nºs 04/13 e 01/14, que estabelecem conceitos e condições.

Transcreve a Instrução Normativa SLT nº 01/86 e detalha por meio do fluxograma de fls. 424 as condições estabelecidas na citada IN para que um produto seja considerado como intermediário.

Assevera que a IN SLT nº 01/86, que conceitua produto intermediário para processo industrial, teve a sua aplicação estendida aos processos de extração e beneficiamento mineral, a partir de 03/05/01, por meio do art. 2º da IN SLT nº 01/01.

Diz que deve ficar claro que a essencialidade requerida pela IN SLT nº 01/86 difere de necessidade. Todas as atividades e produtos utilizados em um determinado processo produtivo, em princípio, seriam necessários, por outro lado, nem todas as atividades produtivas e os produtos necessários seriam essenciais.

Conclui que a essencialidade em um processo produtivo remete à fase/parte específica em que esteja ocorrendo, imediatamente, a transformação, a extração ou o beneficiamento.

Inferre do inciso I da IN SLT nº 01/86 que o legislador normativo ao tratar do conceito de produto intermediário se refere a “processo” significando “linha principal de produção”, pois não há produto intermediário fora da linha principal de produção.

Acerca do óleo diesel, objeto do lançamento, assevera que o consumo dele ocorre em atividades que estão dentro e fora do campo de incidência do ICMS. Como exemplo: o diesel consumido em atividades de pavimentação de vias, estradas e na iluminação dos ambientes não são atividade afetas aos fatos geradores do ICMS, e, em consequência, não dá direito ao aproveitamento do crédito do ICMS do combustível consumido nestes veículos e equipamentos.

Destaca que à luz da IN SLT nº 01/86, está claro que algumas atividades desenvolvidas pelo Contribuinte, não são essenciais no processo produtivo da Impugnante, embora não se discuta sua necessidade, como aquelas desenvolvidas em barragens que são meramente ligadas às questões ambientais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conclui que não assiste razão à Impugnante em qualquer dos seus argumentos que pretendem justificar o enquadramento como material intermediário do diesel consumido em atividades vinculadas aos veículos e equipamentos, cujos créditos foram estornados no lançamento.

Observa que a divergência entre o Fisco e o Contribuinte está calcada na interpretação da legislação infra legal, em especial, as Instruções Normativas e o conceito de produto intermediário.

No tocante ao laudo técnico, apresentado pela Impugnante, às fls. 184/411 dos autos, faz as seguintes observações:

- não foram identificados a operação e a condição da situação de posse de diversos veículos de terceiros (ex: fls. 260), o que se faz necessário para saber como o serviço é executado: se por funcionários do Contribuinte ou por funcionários dos terceiros, tendo em vista que a referida condição implica no direito ao crédito; como exposto na Consulta de Contribuinte nº 109/20, que transcreve;

- dentre outras ocorrências, verifica-se que o perito responsável pela emissão do laudo, classificou as torres de iluminação das áreas como equipamentos consumidores de óleo diesel com direito ao crédito do ICMS (fls. 263). Entretanto, sabe-se que a atividade de iluminação é necessária, porém não está ligada à atividade de extração e beneficiamento do minério;

- não menos importante é a informação de fls. 410 que implica diretamente no percentual do direito ao crédito do óleo diesel sobre a renovação/atualização do referido laudo. Neste sentido, verifica-se que o laudo foi elaborado em 2014 e teve como base os dados de consumo de 2013. Assim, como as significativas ocorrências de alteração na composição dos veículos e equipamentos ocorridos neste período de 2 (dois) anos, não se materializou no laudo para atualizar o percentual do índice nele apontado.

Conclui que, considerando que não houve uma resposta efetiva do Contribuinte em apresentar os dados e informações que possibilitassem um novo cálculo do real índice de aproveitamento do crédito, a Fiscalização utilizou-se de índice aplicado em outro Auto de Infração, emitido pela Fiscalização e quitado pelo Contribuinte.

Transcreve trecho do relatório fiscal que abordou o assunto do índice.

Conclui ser desnecessária a baixa do processo em diligência, por meio de perícia ou de outros procedimentos, pois a questão enfrentada pelas partes está repousada na interpretação da legislação.

Aduz que as penalidades aplicadas estão de acordo com o previsto na legislação em vigor à época da ocorrência dos fatos.

Opina, por fim, pela desnecessidade de realização de perícia técnica, pleiteada pela Impugnante, conforme previsão do inciso II, § 1º, art. 142 do RPTA.

Requer, portanto, a procedência do lançamento.

Da Instrução Processual

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Assessoria do CCMG determina a realização da diligência de fls. 435/438, que resulta na manifestação da Fiscalização, às fls. 439/449, e juntada de arquivos contidos na mídia de fls. 450 dos autos.

Reaberta vista, a Impugnante não se manifesta.

Do Parecer da Assessoria do CCMG

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 454/496, opina, em preliminar, pelo indeferimento da prova pericial requerida e, quanto ao mérito, pela procedência do lançamento.

Em sessão realizada em 09/02/22, acorda a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, pela retirada do processo de pauta, sobrestando-o para pautamento em conjunto com os PTAs nºs 01.001649699-32 e 01.001178460-99, quando do retorno dos respectivos processos ao setor de pautamento. Pela Impugnante, assistiu à deliberação o Dr. Erick de Paula Carmo e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Geraldo Júnio de Sá Ferreira (fls. 497).

Do Objeto do Despacho Interlocutório

A 2ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada aos 25/05/22, defere a juntada de documento protocolado pela Defesa e abre vista dos autos ao Sujeito Passivo para alegações finais (fls. 500), com o seguinte teor:

ACORDA A 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CCMG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM DEFERIR A JUNTADA DA PETIÇÃO PROTOCOLADA NO CCMG SOB Nº 21.217 EM 19/05/22. AINDA, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM CONCEDER VISTA AO SUJEITO PASSIVO, PELO PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS, PARA ALEGAÇÕES FINAIS, OPORTUNIDADE EM QUE DEVERÁ APRESENTAR O LAUDO TÉCNICO CITADO NA PETIÇÃO, BEM COMO DEMAIS DOCUMENTOS QUE ENTENDER COMPROBATÓRIOS DE SUAS ALEGAÇÕES DEFENSÓRIAS. HAVENDO MANIFESTAÇÃO OU JUNTADA DE DOCUMENTOS, VISTAS À FISCALIZAÇÃO. QUANDO DO RETORNO, OS PTAS NºS 01.001470539-50, 01.001178460-99 E 01.001649699-32 DEVERÃO SER PAUTADOS EM CONJUNTO. PELA IMPUGNANTE, ASSISTIU À DELIBERAÇÃO DR. ERICK DE PAULA CARMO E, PELA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL, A DRA. MARIA TERESA LIMA LANA ESTEVES.

Dos Esclarecimentos da Impugnante

A Impugnante comparece às fls. 506/508, anexando os documentos de fls. 509/527, denominado Laudo Técnico, e a mídia de fls. 528.

Explica que, na mesma esteira do despacho interlocutório proferido pela Assessoria do CCMG nos autos do PTA nº 01.001649699-32, o laudo técnico da unidade de Ouro Preto segue os mesmos parâmetros desenvolvidos para aquele laudo apresentado.

Informa que o referido Laudo Técnico dispõe sobre o consumo de óleo diesel no período de 2015, sendo instruído com fichas técnicas dos equipamentos e

planilha de controle de consumo de óleo diesel de 2015 (Anexos C e D) e contratos de prestação de serviços (Anexo E).

Aduz que o Laudo Técnico elaborado por empresa especializada utilizou: i) base contratual, ii) controle de consumo de óleo diesel de 2015, iii) notas fiscais de entrada de óleo diesel; e iv) informações técnicas dos veículos, máquinas e geradores do período, para determinar o percentual mais real de aproveitamento de crédito de ICMS da aquisição de óleo diesel para os itens que o consomem, inseridos na planilha produtiva da Impugnante.

Como parte integrante do Laudo, informa que foi apresentada base de contratos relacionados aos maquinários/veículos do período autuado, contendo, praticamente todos os contratos de terceirização (locação do bem + mão de obra de terceiros), e de locação de bem, com emprego de mão de obra própria da CSN.

Diz que o laudo técnico concluiu que os equipamentos e máquinas utilizados no processo produtivo consumiram 86,57% (oitenta e seis vírgula cinquenta e sete por cento) do total do óleo diesel adquirido na unidade.

Conclui que o Laudo acostado corrobora os argumentos de defesa apresentados pela Impugnante, enfatizando a fragilidade do trabalho que resultou na glosa total desarrazoada e fora da realidade de consumo de óleo da unidade autuada.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização de manifesta às fls. 531/540, nos seguintes termos.

Descreve como se deu a diligência realizada no estabelecimento autuado, ocorrida em 26/08/22, na qual foram transmitidas pelo Gerente Operacional, informações sobre o processo produtivo da Autuada, composto apenas de britagem e peneiramento, bem como sobre o transporte do ROM, dentre outras informações.

Lista as etapas do processo produtivo da Impugnante e destaca que, no estabelecimento da Autuada, não há utilização de água no processo de beneficiamento de ROM (o qual é totalmente aproveitado devido à sua altíssima qualidade). Assim, não há geração de rejeito a ser depositado em barragens.

Aduz que no estabelecimento da Autuada há somente o britador, destinado à redução por granulometria, e o peneiramento, para classificação do minério de ferro. Colaciona fotos tiradas na data da diligência das instalações e etapas do processo produtivo.

Conclui, portanto, que no estabelecimento autuado, não há, no período fiscalizado, atividades de lavra e de transporte de ROM da frente de lavra para a planta de beneficiamento.

Assevera que a diligência e a descrição do processo produtivo se fizeram necessários em face da afirmação totalmente equivocada contida no Laudo Técnico (fls. 514) de que no estabelecimento da Autuada **há a realização de todo o processo de extração e beneficiamento do minério de ferro.**

Destaca a afirmativa do laudo que haveria no estabelecimento autuado uma escavadeira para realizar rompimento de rochas grandes na frente de lavra e ainda um

caminhão traçado que seria utilizado para transportar o ROM de frente de lavra ao britador primário.

Ressalta que a Impugnante afirma que o Laudo Técnico da unidade de Ouro Preto foi elaborado nos mesmos parâmetros da unidade de Congonhas. Entretanto, as duas unidades são diferentes: na unidade de Congonhas se encontra o complexo de minas que alimenta de minério de ferro todas as plantas produtivas do grupo CSN; na unidade de Ouro Preto, ora autuada, há somente os processos de britagem e peneiramento.

Destaca, ainda, que a Impugnante se referindo ao Laudo Técnico, afirma que não se analisou a totalidade dos contratos de terceirização, mas sim, grande parte deles.

Conclui, assim, que a Impugnante não se interessou em apresentar ao Perito, emissor do Laudo Técnico, a totalidade dos contratos de terceirização, não se sabendo, portanto, se os veículos relativos aos contratos faltantes seriam operados por terceiros, o que inviabilizaria, nessa hipótese, o aproveitamento do crédito de ICMS vinculado ao óleo diesel consumido, pois se trata de prova que somente o Sujeito Passivo poderia fazer.

Finaliza o Fisco, dizendo que 95% (noventa e cinco) por cento do consumo de óleo diesel, no estabelecimento autuado, ocorre em veículos e equipamentos fora do campo de incidência do ICMS, pois nas atividades de britagem e peneiramento, utilizando-se plantas móveis acionadas por óleo diesel, o consumo é inexpressivo, em relação ao consumo total, sobretudo em relação ao óleo diesel utilizado nos caminhões da Impugnante que realizam o transporte de minério de ferro (ROM) da Matriz em Congonhas até a filial (ora autuada), ou seja, fora da linha de produção da Autuada, sendo esse combustível indevidamente computado para fins de creditamento do imposto, como se confirmou na visita realizada.

Destaca que, além dos veículos utilizados no transporte de ROM (entre as unidades de Congonhas e Ouro Preto), há quantidade expressiva de veículos e equipamentos operando no transporte de minério de ferro do pátio de estocagem (fase final do processo produtivo das mineradoras) ao entreposto ferroviário.

Conclui que a Autuada não logrou êxito em apresentar documentos comprobatórios de suas alegações, sendo o laudo técnico incompatível com a operação do Sujeito Passivo, considerando que as atividades do estabelecimento em foco do laudo são completamente diferentes daquelas desempenhadas no estabelecimento da Autuada. Portanto, o crédito do imposto, admitido, vinculado às aquisições de óleo diesel deve se limitar àquele em a Autuada conseguir comprovar de forma inequívoca a ele fazer jus, o que não se verificou no presente caso.

Do Parecer da Assessoria do CCMG

Por fim, a Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 542/549, ratifica seu entendimento anterior opinando, em preliminar, pelo indeferimento da prova pericial requerida e, quanto ao mérito, pela procedência do lançamento.

DECISÃO

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

Da Preliminar

Do Pedido de Prova Pericial

A Impugnante pleiteia a produção de prova pericial, como forma de comprovação de suas alegações, para que se identifique, corretamente, as etapas do processo produtivo da Impugnante, natureza e aplicação do óleo diesel no decorrer da linha produtiva, cujos créditos foram glosados pela Fiscalização.

Para tanto formula os quesitos de fls. 67/68 e indica assistente técnico.

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.

Assim, a perícia, 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.

Os quesitos apresentados pela Impugnante pretendem responder as seguintes questões: descrição do processo produtivo da Autuada, identificando cada etapa (quesito 1); se o óleo diesel relacionado no Anexo 1 do Auto de Infração é aplicado no processo produtivo e qual a sua utilidade (quesitos 2 e 3); descrever o desgaste ou exaurimento do óleo diesel em decorrência de seu emprego no processo produtivo (quesito 4); necessidade no processo produtivo (quesito 5); se o pelo diesel empregado pela Impugnante pode ser classificado como produto intermediário, conforme IN SLT nº 01/86 (quesito 6) e, ainda, efetuar a recomposição conta gráfica do ICMS (quesito 7).

Cabe destacar que, além das informações prestadas pela Autuada, em atendimento às intimações fiscais, constam dos autos as planilhas elaboradas pelo Fisco contendo dados sobre o consumo óleo diesel, em cada equipamento/máquina (descrição, placa, se próprio ou de terceiro, local onde exerce a função, etc.). A própria Autuada traz, em se de Impugnação, planilha Doc. 03 com informações sobre os equipamentos em que foram utilizados o óleo diesel e o laudo técnico (Doc. 04).

A fim de subsidiar melhor a discussão e elucidar eventuais obscuridades também foi exarada diligência pela Assessoria deste CCMG, tendo sido apresentados esclarecimentos e planilhas pelo Fisco.

Assim sendo, os argumentos carreados aos autos pela Fiscalização, bem como pela própria Impugnante em sua defesa, revelam-se suficientes para a elucidação da questão.

Ressalte-se que a prova pericial, como meio probatório especial, deve ser viável, útil e necessária, sendo que um dos fatores determinantes para a realização de uma perícia é a necessidade de esclarecimentos técnicos específicos adicionais, o que não é o caso dos autos, uma vez que os documentos e argumentos apresentados pelas partes permitem a plena compreensão da matéria objeto da presente lide.

As demais questões serão respondidas à luz da legislação (Lei nº 6.763/75, RICMS/02), e de acordo com as normas para classificação de produtos intermediários, definidas na Instrução Normativa SLT nº 01/86.

Prescreve o art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08:

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;

Desse modo, como os quesitos propostos não demandam especialista com conhecimentos técnicos específicos e as respostas aos questionamentos encontram-se no conjunto probatório constante dos autos, indefere-se o pedido de produção de prova pericial por ser desnecessária para a compreensão das irregularidades apuradas.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre aproveitamento indevido de créditos de ICMS, referente ao período de 01/01/15 a 31/12/15, relativos às entradas de materiais destinados a uso e consumo do estabelecimento, os quais não se caracterizam como produtos intermediários, nos termos do art. 66, incisos V do RICMS/02.

Foram estornados os créditos relativos às aquisições de óleo diesel destinado ao abastecimento de máquinas, veículos e equipamentos utilizados em atividades fora do campo de incidência do imposto (abertura e manutenção de estradas, atividades preparatórias à extração mineral, umidificação de vias/estradas etc.), ou seja, fora da linha principal de produção, conforme Instruções Normativas SLT nº 01/86, Sutri nº 04/13 e Sutri nº 01/14.

Exigências de ICMS, da Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI do citado diploma legal.

Instruem os autos, dentre outros, os seguintes documentos: Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF (fls. 02/05); Intimações (fls. 06/13); Auto de Infração (fls. 14/17); Relatório Fiscal (fls. 18/20); Resposta à intimação (fls. 22/28, incluindo as mídias de fls. 24 e 27); e a mídia de fls. 31, contendo as planilhas demonstrativas de apuração do crédito tributário.

Relata o Fisco que o Contribuinte, no estabelecimento incorporado (Nacional Minérios S/A – IE 001.022965-0317), apropriou, indevidamente, crédito de ICMS, vinculado às aquisições de óleo diesel destinado ao abastecimento de máquinas, veículos e equipamentos, utilizados em atividades exercidas fora campo de incidência do ICMS, como abertura e manutenção de estradas, atividades preparatórias à extração mineral, umidificação de vias/estradas através de caminhões pipa etc. Portanto, não faz jus ao crédito de ICMS, conforme termos estabelecidos pela legislação tributária.

Inicialmente, cabe contextualizar a presente autuação.

A Contribuinte CSN Mineração S/A (I.E. 001.043.586-0224), empresa incorporadora da Nacional Minérios S/A (I.E. 001022965-0317), conforme ata de incorporação constante do Doc. 06 (mídia de fls. 31), foi intimada (Intimação AFRE-GGR nº 01/2019 – fls. 06/07) a apresentar arquivo *Excel* sobre o consumo de óleo diesel informando: descrição completa da máquina/equipamento/veículo (marca, modelo, placa), função desenvolvida no estabelecimento, local onde exerce a função e quantidade consumida.

Foi solicitada também a apresentação do “laudo técnico” que subsidiou o estorno de créditos lançados no registro E-111 do Sped Fiscal e contratos e documentos relativos ao fornecimento de óleo diesel a terceiros.

Consta do Relatório Fiscal (fls. 18/21), que os valores do estorno do crédito foram estimados pela Fiscalização em razão da não apresentação tempestiva e/ou apresentação inconsistente e incompleta de informações e dados solicitados ao Contribuinte.

Registra o Fisco que foi concedido várias prorrogações de prazo para atendimento à intimação, entretanto, ainda assim, ocorreram diversas inconsistências de dados e falta de informações, como contratos de locação de veículos e equipamentos de prestação de serviços. Diante disso, o procedimento adotado para estorno do crédito foi por estimativa, como anteriormente adotado no Auto de Infração nº 00.001178427-86, lavrado em 20/12/18.

A apuração do crédito tributário está demonstrada nas seguintes planilhas:

- Anexo 2 – Relação das NF-es, objeto do lançamento, relativas às aquisições de óleo diesel com a totalidade dos créditos de ICMS apropriados pela Autuada;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- Anexo 3 – Registro E-111 do Sped Fiscal, contendo os valores dos ajustes de apuração dos estornos de créditos de ICMS realizado pelo Contribuinte no período autuado;

- Anexo 4 – Demonstrativo do Crédito Tributário (ICMS, MR e MI);

- Anexo 5 – planilhas “Consumo óleo diesel CMIN (Ouro Preto) Consumo x Contratos”; “Consumo óleo diesel CMIN (Ouro Preto) Dados Gerais”; e “Item 4 – Estorno Óleo Diesel CSN Mineração (Ouro Preto)”; “Doc.1 (Laudo Técnico para Apropriação do ICMS incidente nas Notas Fiscais de Combustíveis)”.

Depreende-se da coluna “Estorno de crédito estimado pela Fiscalização” da planilha “Demonstrativo do crédito tributário” (Anexo 4), que a Fiscalização adotou o percentual de 95% (noventa e cinco por cento) para realização do estorno de créditos de ICMS relativos às aquisições de óleo diesel, por se tratar de “material de uso e consumo”.

Para melhor entendimento do percentual adotado para o estorno dos créditos, objeto da presente autuação, a Assessoria deste CCMG determinou a realização de diligência, com o seguinte teor:

No exercício da competência estatuída nos arts. 146 e 147, ambos do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, decide esta Assessoria do CCMG retornar os autos à origem para que a Fiscalização diligencie no sentido de atender o seguinte:

1) Esclarecer como foi realizado o cálculo e/ou os critérios adotados para se chegar ao percentual de 95% (noventa e cinco por cento) utilizado para estorno dos créditos relativos às aquisições de óleo diesel no exercício de 2015 (Anexo 3);

(...)

Em resposta, o Fisco esclarece que, a apuração do referido percentual de aproveitamento foi realizada a partir dos dados da planilha “Excel” fornecidos pelo Contribuinte, em resposta à intimação fiscal, aplicando o filtro para o período de 01/01/15 a 31/12/15, e excluindo o produto “Arla 32”. Foram classificados os itens por “Equipamento - Área de Atuação – Atividade”, quanto ao direito ao crédito. Após a classificação, assim foram realizados os cálculos aritméticos:

(A)-Consumo total de diesel no período de 01/01/2015 a 31/12/2015, em litros – (13.619.323,20);

(B)-Consumo total nos itens de propriedade da Impugnante, que apresentam indícios de que são utilizados acessoriamente no beneficiamento e na movimentação de estoques: (9.441.664,84);

RETROESCAVADEIRA – Na descrição, o Contribuinte informa: “RETROESCAVADEIRA MINA E BENEFICIAMENTO ALIMENTAÇÃO PLANTA DE

BENEFICIAMENTO, ESCAVAÇÃO NA MINA, DRENAGEM E RETALUDAMENTO, RETIRADA DE ACÚMULO DE MINÉRIO, RECUPERAÇÃO DE PRODUTO, ESCAVAÇÃO DE VALAS” -

CAMINHÃO TRAÇADO – Na descrição, o Contribuinte informa:” Caminhão basculante 6x4 – Mercedes Bens” e que ele é aplicado no “Transporte de ROM/Produtos e movimentação de Estoques”

ESCAVADEIRA – Na descrição, o Contribuinte informa: “Escavadeira Kamatsu WA 470 e WA500” e que ela é aplicada no “Carregamento de caminhões com ROM/Produtos e manutenção/adequação de Pilhas”

CENTOPEIA – Na descrição, o Contribuinte informa:” Caminhão basculante 8x4 – Mercedes Bens” e que ele é aplicado no “Transporte de ROM/Produtos e movimentação de Estoques”

Considerando os indícios de que os itens acima foram utilizados nas atividades em que pequena parte do combustível foi consumido nas áreas de beneficiamento e reprocessamento na unidade de OURO PRETO, alocamos percentualmente os valores para as áreas, conforme abaixo:

- BENEFICIAMENTO – (7,21%)
- ALIMENTAÇÃO PLANTA DE BENEFICIAMENTO;
- MOVIMENTAÇÃO DE ESTOQUES;
- MINA NA UNIDADE DE CONGONHAS – (92,79%)
- DRENAGEM;
- RETALUDAMENTO E ESCAVAÇÃO DE VALAS;
- RETIRADA DE ACÚMULO DE MINÉRIO;
- TRANSPORTE DO ROM DO MINÉRIO DE CONGONHAS PARA OURO PRETO;
- MANUTENÇÃO.

Assim, os (7,21%) do total da letra (B) representam o total de 680.966,16 litros de combustível.

$(9.441.664,84 \times 7,21\% = 680.966,16)$

(D) – O valor obtido na letra (C) - 680.966,16 - dividido pelo total da letra (A) - 13.619.323,20 - **representa 5%.**

$(13.619.323,20 \times 5\% = 680.966,16)$

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, dos 100% do combustível consumido, (5%) – cinco por cento - representa o percentual do crédito do ICMS ao qual o Contribuinte tem direito no período.

A Impugnante alega que a Fiscalização, sem conhecimento do seu processo produtivo e suas etapas, glosou os créditos relativos à aquisição de óleo diesel, tendo utilizado critério presuntivo, o que é vedado no ato administrativo.

Diz que o fundamento para a tomada dos créditos de ICMS por ela efetuada está amparada no art. 66, inciso V, alínea “b” do RICMS/02 e na Instrução Normativa nº 01/86.

Defende que o óleo diesel, cujos créditos de ICMS foram glosados pelo Fisco, se enquadra como “produto intermediário”, assim caracterizado nos termos da Instrução Normativa nº 01/86, conforme se denota do próprio processo produtivo da empresa, visto que seriam utilizados e consumidos na linha de produção principal da Impugnante.

Discorre sobre o princípio da não cumulatividade do ICMS citando os arts. 155, inciso II da Constituição Federal, e os arts. 19, 20 e 33, da Lei Complementar nº 87/96.

Conclui que apenas o direito ao crédito de ICMS no que tange aos bens destinados ao uso e consumo foi postergado para janeiro de 2020, não havendo qualquer limitação temporal quanto à tomada de créditos decorrentes da aquisição de insumos do processo produtivo, inclusive de produtos intermediários.

A Impugnante sustenta que, apesar do Fisco reconhecer que os produtos em discussão são essenciais à sua atividade produtiva, entendeu que estes não geram direito ao crédito por não fazerem parte da linha principal de produção.

Afirma que o óleo diesel é adquirido exclusivamente para utilização e exaurimento integral no curso principal da produção. E que, portanto, se enquadra como produto intermediário, consoante o inciso II da IN nº 01/86 que conceitua consumo integral, do qual se extraem os seguintes requisitos: i) que o produto seja exaurido no processo produtivo; e ii) que este exaurimento se por força de seu emprego no processo industrial.

Conclui que *“o produto intermediário é todo aquele que, ainda que não integre o produto final, seja essencial e consumido, ainda que parcialmente, durante o processo produtivo”*.

No entanto, ao contrário das alegações da Impugnante, os créditos por ela apropriados não encontram respaldo na legislação vigente.

A Constituição Federal dispôs que cabe à lei complementar disciplinar o regime de compensação do imposto, no caso, o ICMS (art. 155, § 2º, inciso XII, alínea “c”). Portanto, a vinculação do crédito às condições estabelecidas na legislação é uma exigência da própria lei complementar.

Embora o art. 20 da Lei Complementar nº 87/96, assegure ao contribuinte o direito a creditar-se do imposto referente às entradas de mercadorias, inclusive aquelas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

destinadas ao seu uso ou consumo, o art. 33, inciso I, postergou esse direito para janeiro de 2033, conforme abaixo transcrito:

Lei nº 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 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. (Grifou-se)

(...)

Art. 33. Na aplicação do art. 20 observar-se-á o seguinte:

I - somente darão direito de crédito as mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento nele entradas a partir de 1o de janeiro de 2033;

A vedação à apropriação dos créditos de ICMS relacionados com aquisições de materiais de uso e consumo está prevista no art. 70, inciso III do RICMS/02, *in verbis*:

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

(...)

III - se tratar de entrada, até a data estabelecida em lei complementar federal, de bens destinados a uso ou a consumo do estabelecimento;

Por outro lado, o direito ao crédito decorrente da aquisição de produtos intermediários está delimitado no art. 66, inciso V, alínea “b” do RICMS/02, abaixo transcrito:

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:

(...)

V - a matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, adquiridos ou recebidos no período, para emprego diretamente no processo de produção, extração, industrialização, geração ou comunicação, observando-se que:

(...)

b) são compreendidos entre as matérias-primas e os produtos intermediários aqueles que sejam consumidos ou integrem o produto final na

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

condição de elemento indispensável à sua composição;

(...) Grifou-se.

Depreende-se da norma contida no art. 66, inciso V, alínea “b” da Parte Geral do RICMS/02, conceituando produto intermediário, tem-se que *“são compreendidos entre as matérias-primas e os produtos intermediários aqueles que sejam consumidos ou integrem o produto final na condição de elemento indispensável à sua composição”*.

A IN SLT nº 01/86 classifica como produto intermediário por extensão, aquele que, *“embora não se integrando ao novo produto, é consumido, imediata e integralmente, no curso da industrialização”*. Mais adiante, o mesmo diploma legal (incisos I e II) define o que deve ser entendido por “imediata e integralmente”.

INSTRUÇÃO NORMATIVA SLT Nº 01, DE 20 DE FEVEREIRO DE 1986

Trata do conceito de produto intermediário, para efeito de direito ao crédito do ICM.

(...)

considerando que o produto intermediário é aquele que, empregado diretamente no processo de industrialização, integrar-se ao novo produto;

considerando que, por extensão, produto intermediário é também o que, embora não se integrando ao novo produto, é consumido, imediata e integralmente, no curso da industrialização;

(...)

I - Por consumo imediato entende-se o consumo direto, de produto individualizado, no processo de industrialização; assim, considera-se 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.

II - Por consumo integral entende-se o exaurimento de um produto individualizado na finalidade que lhe é própria, sem implicar, necessariamente, o seu desaparecimento físico total; neste passo, considera-se consumido integralmente no processo de industrialização o produto individualizado que, desde o início de sua utilização na linha de industrialização, vai-se consumindo, contínua, gradativa e progressivamente, até resultar acabado, esgotado, inutilizado, por força do cumprimento de sua finalidade específica no processo industrial, sem comportar recuperação ou restauração de seu todo ou de seus elementos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

III - Não se consideram consumidas imediata e integralmente os produtos, como ferramentas, instrumentos ou utensílios, que embora se desgastem ou deterioreem no processo de industrialização - como aliás ocorre em qualquer bem ao longo do tempo - não se esgotam de maneira contínua, gradativa e progressiva, até o completo exaurimento, na linha de produção.

Grifou-se.

Embora a Instrução Normativa SLT nº 01/86 trate da definição do produto intermediário consumido no processo de industrialização, a Instrução Normativa SUTRI nº 01/14 determina de forma expressa que suas disposições também são aplicáveis na definição do produto intermediário empregado no processo de extração mineral e em suas atividades complementares.

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

A mesma norma 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, 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.

Cumpram ressaltar que não é a essencialidade de determinado bem/produto para a consecução da atividade econômica do contribuinte que determina a condição de 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 01/86, no caso de “produto intermediário”.

Insiste a defesa que é perceptível pela leitura do texto da Instrução Normativa SLT nº 01/86 que o óleo diesel consumido na atividade minerária desempenhada pela Impugnante (na lavra, na movimentação do material e no beneficiamento), bem como em atividades indispensáveis para a consecução dos resultados, indubitavelmente constitui-se em produto intermediário, passível de aproveitamento de crédito de ICMS.

Sustenta que o Fisco aduz que o crédito tributário ora combatido está *“vinculado às aquisições de óleo diesel destinado ao abastecimento de máquinas, veículos e equipamentos, sejam próprios, de terceiros ou de outro estabelecimento do mesmo titular, (...) utilizado nas seguintes atividades fora do estabelecimento do sujeito passivo: a) extração de minério de ferro em outro estabelecimento de mesma*

titularidade e seu transporte, em estado bruto, até o estabelecimento do sujeito passivo para beneficiamento; e b) **Outras atividades, sempre exercidas fora do estabelecimento do sujeito passivo**, como abertura e manutenção de estradas, atividades preparatórias à extração mineral, umidificação de vias/estradas, através de caminhões pipa, etc”, e que, assim, estariam fora da linha principal de produção.

Entende que tal afirmativa seria um contrassenso, tendo em vista que as atividades exercidas “com óleo diesel se referem justamente a atividades nitidamente essenciais ao processo produtivo da Impugnante, ou seja, o óleo diesel não é consumido em atividades meramente coadjuvantes”.

Destaca a Impugnante o art. 1º da Instrução Normativa SLT nº 01/01 que estabelece que “por processo produtivo desempenhado por empresas mineradoras entende-se aquele compreendido entre a fase de desmonte da rocha ou remoção de estéril até a fase de estocagem, **inclusive a movimentação do minério do local de extração até o de beneficiamento ou estocagem**”. Diz que fica claro que o óleo diesel se insere no contexto delimitado pelo próprio Fisco mineiro por meio da Instrução Normativa SLT 01/01 (atual IN Sutri 02/13).

Sustenta a Defesa que “resta evidente que a transformação do óleo diesel acionado por geradores e motores resultou na obtenção de energia, força motriz e potência para o processo industrial” e ainda que “para a determinação do volume de combustível utilizado nos processos foram realizados estudos que determinam o consumo de cada equipamento e sua atividade desempenhada”.

Assevera que “todo o óleo diesel glosado refere-se atividades essenciais, sendo que o próprio fisco relata que estão vinculadas ao abastecimento de máquinas, veículos e equipamentos **PRÓPRIOS**”, ou seja, em nenhum momento nega-se a natureza do óleo diesel como produto intermediário.

Por outro lado, assim se manifesta a Fiscalização:

Voltando-se para o óleo diesel objeto do lançamento verifica-se que o consumo dele ocorre em atividades que se estão **dentro e fora do campo de incidência do ICMS**. Assim, vejamos, que por exemplo: o diesel consumido em atividades de pavimentação de vias, estradas e na iluminação dos ambientes não são atividade afetas aos fatos geradores do ICMS, e, em consequência, **não** dá direito ao aproveitamento do crédito do ICMS do combustível consumido nestes veículos e equipamentos.

Entretanto, todas as atividades desenvolvidas pelo Contribuinte são necessárias e sem a quais o resultado seria comprometido.

Então, do exposto, à luz da IN SLT nº 01/86, está claro que algumas atividades desenvolvidas pelo Contribuinte, não são essenciais no processo produtivo da Impugnante, embora não se discuta suas necessidades. A exemplo daquelas desenvolvidas em

barragens que são meramente ligadas às questões ambientais.

Portanto, como a norma estabelece condições concomitantes para enquadramento ao conceito de produto intermediário (*vide fluxograma*), basta que o produto analisado não seja essencial, como no presente caso, para afastá-lo do conceito, tornando-se inócua qualquer outra alegação.

Então, do exposto, não assiste razão à Impugnante em qualquer dos seus argumentos que pretendem justificar o enquadramento, como intermediário, do diesel consumido em atividades vinculadas aos veículos e equipamentos, cujos créditos foram estornados no lançamento.

Assim, pode-se observar com clareza que a divergência entre o Fisco e o Contribuinte está calcada na interpretação da legislação infra legal, em especial, as Instruções Normativas e o conceito de produto intermediário. (Destques no original).

Insta trazer as citadas instruções normativas que tratam do conceito de produto intermediário para efeito de direito ao crédito do ICMS, pelas empresas mineradoras.

A Instrução Normativa SLT nº 01/01, revogada pela Instrução Normativa Sutri nº 02/13, assim dispunha:

INSTRUÇÃO NORMATIVA SLT N° 001, DE 02 DE MAIO DE 2001
(MG de 03/05/2001)

Revogada pela Instrução Normativa SUTRI nº 02/2013

Trata do conceito de produto intermediário, para efeito de direito ao crédito do ICMS, pelas empresas mineradoras.

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

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cumprе ressaltar, que a IN nº 02/13 que revogou expressamente a IN nº 01/01, foi posteriormente revogada pela IN nº 03/13 que por sua vez foi revogada pela IN nº 04/13, estando esta última vigente no período autuado.

INSTRUÇÃO NORMATIVA SUTRI Nº 04, DE 12 DE
NOVEMBRO DE 2013
(MG de 13/11/2013)

Revoga a Instrução Normativa SUTRI nº 03, de 24 de setembro de 2013, e **dispõe sobre o aproveitamento de crédito relativo a insumos aplicados nas atividades** de agricultura, pecuária, produção florestal, pesca, aquicultura e de **extração mineral** e nas atividades a elas complementares não caracterizadas como industriais e sobre a incidência do ICMS no retorno de mercadorias após a realização dessas atividades complementares.

(...)

Art 2º Nas atividades de agricultura, pecuária, produção florestal, pesca, aquicultura e de **extração mineral** e nas atividades a elas complementares não caracterizadas como industriais, **é vedado o aproveitamento de créditos de ICMS relativo à aquisição de energia elétrica, exceto na hipótese de seu emprego como insumo energético** na produção de mercadorias destinadas ao exterior, na proporção que estas saídas representem do total das saídas realizadas pelo estabelecimento.

(...)

Art. 4º Para efeito do direito ao crédito de ICMS relativo a insumos empregados nas atividades de agricultura, pecuária, produção florestal, pesca, aquicultura e na extração mineral e nas atividades a elas complementares não caracterizadas como industriais, **deverão ser adotados os mesmos critérios dispostos na Instrução Normativa SLT nº 1, de 20 de fevereiro de 1986**, salvo disposição especial da legislação tributária.

Observa-se que o art. 4º da Instrução Normativa Sutri nº 04/13 deixa claro que a Instrução Normativa SLT nº 01/86 se aplica à atividade de mineração para efeitos de definição do produto intermediário.

Para a análise do lançamento em questão, importa observar também a Instrução Normativa Sutri nº 01/14, que dispõe em art. 3º:

INSTRUÇÃO NORMATIVA SUTRI Nº 01, DE 25 DE JUNHO
DE 2014
(MG de 26/06/2014)

Dispõe sobre a definição de produto primário resultante da extração mineral e de suas atividades complementares (beneficiamento

mineral), para fins de aplicação da legislação do ICMS.

(...)

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)

Dessa forma, nos termos do art. 3º da IN nº 01/14, para fins de definição de produto intermediário, observado o disposto na IN nº 01/86, 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.

Insta esclarecer que, como exposto pelo Fisco, às fls. 439, o estabelecimento da Impugnante, localizado em Ouro Preto/MG, **não realiza atividade de extração mineral**, sendo uma unidade de processamento (Complexo de beneficiamento do Pires).

Informa o Fisco que a extração ocorre na Unidade Matriz, localizada em Congonhas, sendo transferido para a estabelecimento autuado o minério bruto denominado “*run-of-fine*” (ROM), por meio de estrada interna.

Por oportuno, transcreve-se da manifestação fiscal, fls. 439/440:

Esclarecemos que a Impugnante possui um PA – ponto de abastecimento – e que sendo ela apenas unidade de processamento de minério, e que neste processamento não se utiliza o óleo diesel e sim a energia elétrica, o consumo do combustível óleo diesel passa a ser apenas em poucos veículos utilizados no pátio de estocagem do minério de ferro processado ou reprocessado.

Assim, os diversos veículos são abastecidos neste PA, seja os utilizados no pátio de estocagem e/ou os demais utilizados para o transporte do ROM do minério, em transferência do município de Congonhas para o município de Ouro Preto. Tanto transitando vazio ou carregado.

Desta forma, somente o consumo do diesel no trânsito do veículo carregado daria direito ao crédito, caso o mesmo estivesse no campo de incidência do ICMS.

É de conhecimento de todos que, nas mineradoras, o consumo do combustível óleo diesel está concentrado

na atividade de desmonte da rocha e transporte do ROM à unidade de processamento.

Ressaltamos, então, que a unidade de Ouro Preto não possui MINA. Assim, todos os equipamentos utilizados na mina, conforme informação prestada pelo Contribuinte, são da unidade do complexo minerário de Congonhas.

(...) Destacou-se

A Defesa apresenta por meio do Doc. 03 informações sobre a destinação do óleo diesel, indicando cada equipamento em que foi utilizado, placa, área de atuação, atividade, período, data, volume, se em estabelecimento próprio ou de terceiro, e o terceiro, se for o caso.

Sustenta que tal levantamento demonstraria que não há que se falar que o óleo diesel se enquadra como material de uso e consumo, visto que todos os equipamentos em que foi utilizado, sem exceção, estão vinculados ao processo produtivo da Impugnante.

Assim sendo, para deslinde do caso em análise, oportuno trazer à discussão as informações constantes da planilha Doc. 03 (fls. 183), apresentada pela Impugnante, em meio físico, não em mídia como alegado, contendo as seguintes informações: descrição do item (veículo/equipamento); consumo do óleo diesel (em litros); responsável interno; descrição detalhada do item; aplicação específica e detalhada; local de aplicação (setor do estabelecimento).

São elencados os seguintes equipamentos, nos quais teria ocorrido o consumo do óleo diesel:

- retroescavadeira: utilizada nas instalações do Pires em geral, aplicação específica na infraestrutura e adequação de áreas;

- locomotiva: localizada no Terminal Ferroviário Itacolomy, utilizada para carregamento ferroviário através do posicionamento de vagões para carga da composição (trem) no terminal ferroviário;

- caminhão pipa: utilizado na unidade Pires em geral, para a adequação de vias;

- trator de esteira: local de aplicação: pilha pulmão da Usina de Pires, barragem e estocagem; utilizado na manutenção/adequação de pilhas;

- caminhão traçado: uso na Usina Pires em geral no transporte de ROM/ produtos de movimentação de estoques;

- escavadeira: local de aplicação: pilha pulmão da Usina de Pires, barragem estoques e TFI; utilizada no carregamento de caminhões com ROM/produtos e manutenção e adequação de pilhas;

- pá-carregadeira: local de aplicação: pilha pulmão da Usina de Pires, barragem estoques e TFI; utilizada no carregamento de caminhões com ROM/produtos e carregamento de produto nos vagões do Terminal Ferroviário;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- centopeia: uso em todo o processo produtivo da Usina de Pires na locomoção de ROM/Produtos e movimentação de estoques.

A Assessoria do CCMG determinou a realização de diligência de fls. 435/438, com o seguinte teor:

No exercício da competência estatuída nos arts. 146 e 147, ambos do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, decide esta Assessoria do CCMG retornar os autos à origem para que a Fiscalização diligencie no sentido de atender o seguinte:

(...)

2) Manifestar de forma específica, precisa e objetiva sobre as informações **trazidas na planilha de fls. 183** dos autos, acerca do consumo de óleo diesel nos equipamentos nela elencados;

3) Esclarecer se os créditos estornados estão vinculados somente “às aquisições de óleo diesel destinado ao abastecimento de máquinas, **veículos e equipamentos PRÓPRIOS**” ou se de terceiros também;

4) Elaborar, com base na planilha “Consumo óleo diesel CMIN (Ouro Preto) Dados Gerais”, planilha listando **apenas os equipamentos** nos quais foram consumidos o óleo diesel referente aos créditos do imposto estornados, no exercício de 2015, com as respectivas informações, conforme demonstrado abaixo:

Planilha “Consumo de óleo diesel CMIN (Ouro Preto) - Dados Gerais:

(...)

5) Quando constar na referida planilha equipamento/veículo **de terceiro**, informar se o contrato de locação e/ou prestação de serviço foi apresentado pela Autuada, informando o número do referido contrato e a localização (mídia de fls. 24 ou 28).

(Destacou-se).

No tocante ao item 3 acima, respondeu o Fisco que os créditos foram estornados considerando diversos requisitos e situações que consideram tanto as máquinas, veículos e equipamentos próprios e de terceiros.

Foi anexado o arquivo “Excel”: - “Q1 - Q4 - Q5 - Consumo Óleo Diesel - CMIN (OURO PRETO)_Dados gerais.xlsx”, em atendimento aos itens 4 e 5 da diligência.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Da análise da planilha “Q1 - Q4 - Q 5 - Consumo Óleo Diesel - CMIN (OURO PRETO)_Dados gerais.xlsx”, (anexo CD de fls. 450), abas “Q4 e Q5”, verifica-se que constam como **equipamentos de terceiros**, utilizados em diversas áreas, inclusive na mina, os seguintes equipamentos relacionados às atividades:

- apoio/manutenção: compressor, empilhadeira (almoxarifado), guindaste, plataforma elevatória, caminhão Munk, motoniveladora, gerador/torre de iluminação;
- transporte de pessoal: ônibus, caminhonete e van;
- limpeza industrial: caminhão auxiliar, caminhão garra;
- sucção de água: bomba;
- umidificação de vias: caminhão pipa;
- transporte de minério: caminhão traçado;
- carregamento dos caminhões com minério, dosagem de minério, escavação alimentação da planta de beneficiamento, empilhamento de minério: pá carregadeira - local de aplicação: Mina;
- alimentação da planta de beneficiamento, recuperação de baias e diques, carregamento de minério, retirada de acúmulo de minério, dosagem de minério e escavação de valas: escavadeira- local de aplicação: Mina;
- retirada de acúmulo de minério sob as correias transportadoras e outras áreas: minicarregadeira;
- alimentação da planta de beneficiamento, escavação na mina, drenagem e retaludamento, retirada de acúmulo de minério, recuperação de produto, escavação de valas: utilizada na Mina e no Beneficiamento: retroescavadeira;
- terraplenagem, abertura de acessos, carregamento de minério e limpeza de vias e plataformas: trator de esteira.

Para tais equipamentos/veículos (propriedade de terceiros), informou o Fisco (coluna D) da referida planilha que “não há correlação ou chave que possibilite a identificação do contrato de prestação de serviço”.

Observa-se que os equipamentos/veículos abastecidos pelo óleo diesel, classificadas pela própria Impugnante como “de terceiros”, parte são utilizados em atividades de apoio/manutenção, limpeza e compactação de vias e transporte de pessoal, ou seja, atividades claramente alheias ao processo produtivo da Impugnante; parte são utilizados em atividades realizadas em outro estabelecimento do Impugnante, qual seja na mina (escavação, carregamento de caminhões, transporte do minério etc.).

Por oportuno, traz-se à colação o inciso VII do art. 222 do RICMS/02, que dispõe que para fins de aplicação da legislação do imposto, considera-se veículo próprio do contribuinte, além daquele registrado em seu nome, apenas os veículos de terceiros em sua posse legal que sejam operados pelo próprio contribuinte:

Art. 222. Para os efeitos de aplicação da legislação do imposto:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VII - veículo próprio é aquele registrado em nome do contribuinte **ou aquele por ele operado em regime formal de locação**, comodato ou qualquer outra forma de cessão, onerosa ou não; (grifou-se).

Assim sendo, não é permitido o aproveitamento de crédito do ICMS relativo à aquisição de óleo diesel consumido na prestação de serviço realizada por terceiro, mesmo que empregado em máquinas e veículos utilizados na extração mineral e no transporte de insumos dentro do complexo extrativo.

No sentido do entendimento do Fisco, várias consultas de contribuintes respondidas pela Superintendência de Tributação da SEF/MG, das quais se destaca os seguintes trechos:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 109/2020

ICMS - BENEFICIAMENTO DE MINÉRIO DE FERRO - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO REALIZADA POR TERCEIRO - ÓLEO DIESEL - APROVEITAMENTO DE CRÉDITO - VEDAÇÃO - Não é permitido o aproveitamento de crédito do ICMS relativo à aquisição de óleo diesel consumido na prestação de serviço realizada por terceiro, mesmo que empregado em máquinas e veículos utilizados na extração mineral e no transporte de insumos dentro do complexo extrativo.

(...)

CONSULTA:

1 - Quanto ao aproveitamento de crédito de ICMS, poderá apropriar o ICMS incidente sobre o combustível utilizado para abastecer máquinas e equipamentos utilizados na extração e beneficiamento de minério de ferro?

2 - Poderá se apropriar de crédito do ICMS sobre o combustível usado para o transporte interno do percurso entre a mina de extração e o pátio de beneficiamento e britagem?

3 - Caso positivo o questionamento anterior o direito ao crédito estende-se ao combustível utilizado para abastecer a frota própria e a fretada?

4 - O abastecimento da frota própria e de terceiros fretados que transportam o minério de ferro, comprado/adquirido em forma bruta para ser processado no seu pátio e vendido posteriormente, terá direito ao crédito do ICMS?

RESPOSTA:

(...)

Para que o combustível enseje direito ao aproveitamento de crédito do imposto é necessário que o seu consumo ocorra na geração de força motriz empregada diretamente no processo de produção.

Deve-se considerar que o processo de extração do minério é 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, conforme art. 3º da Instrução Normativa SUTRI nº 01/2014.

Desta forma, o óleo diesel utilizado em máquinas e veículos em todas essas etapas da extração mineral é considerado como consumido na produção de força motriz empregada diretamente na linha principal, resultando no direito ao aproveitamento do crédito de ICMS.

Neste sentido, sugere-se a leitura das Consultas de Contribuintes nos 025/2013 e 109/2015.

3 - Infere-se que o questionamento se refira à utilização de frota de terceiros mediante a contratação de empresa responsável pela prestação do serviço.

Neste caso, a contratação pactuada se constitui em fornecimento de serviços, por meio do qual a contratante não tem vínculos patrimoniais ou operacionais com os veículos, máquinas e equipamentos da contratada, sendo estes utilizados na extração mineral e no transporte de insumos dentro do complexo extrativo.

Ou seja, o óleo diesel não é consumido em atividade realizada pela Consulente, mas sim por terceiro (empresa contratada) na execução de atividade de prestação de serviço de transporte.

Tal procedimento descaracteriza a condição de produto intermediário atribuído ao óleo diesel, afastando o direito ao creditamento do ICMS, ainda que a Consulente adquira o produto e promova o abastecimento dos veículos, máquinas e equipamentos de terceiros.

Nestes termos, a Consulente **não poderá aproveitar o crédito do ICMS relativo à aquisição de óleo diesel consumido na prestação de serviço realizada por terceiro**, mesmo que empregado em máquinas e veículos utilizados na extração mineral e no transporte de insumos dentro de seu complexo extrativo.

(...)

4 - Não. Conforme já demonstrado anteriormente, o óleo diesel empregado em máquinas e veículos em todas as etapas da extração mineral é considerado como consumido na produção de força motriz empregada diretamente na linha principal, resultando no direito ao aproveitamento do crédito de ICMS.

Na presente dúvida, verifica-se que o óleo diesel adquirido pela Consulente se destina ao abastecimento de seus veículos e de terceiros, os quais são utilizados no transporte da matéria-prima desde os estabelecimentos de seus fornecedores até o seu pátio de beneficiamento, portanto, fora do seu complexo extrativo mineral.

Assim, a aquisição de óleo diesel para abastecimento de veículos com esta finalidade não gera para a Consulente o direito ao crédito do imposto, independentemente se o transporte é realizado por frota própria ou de terceiros. Ver Consulta de Contribuinte nº 246/2019.

(...)

DOT/DOLT/SUTRI/SEF, 22 de maio de 2020.

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 109/2015

ICMS – ÓLEO DIESEL – CONSUMO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO REALIZADA POR TERCEIRO – APROVEITAMENTO DE CRÉDITO – VEDAÇÃO – Poderá ser abatido, sob a forma de crédito, o imposto incidente na entrada de produto intermediário adquirido no período, para emprego diretamente no processo de extração mineral, nos termos do inciso V do art. 66 do RICMS/02, observada a Instrução Normativa SLT nº 01/86. Não é permitido o crédito do ICMS relativo à aquisição de óleo diesel consumido na prestação de serviço realizada por terceiro, mesmo que empregado em máquinas e veículos utilizados na extração mineral e no transporte de insumos dentro de complexo extrativo do contribuinte.

CONSULTA:

(...)

2 – O óleo diesel consumido por veículo e maquinário empregados no processo de extração mineral é considerado um produto intermediário?

3 – A legislação do estado de Minas Gerais permite o creditamento do ICMS incidente na aquisição de óleo diesel consumido por veículo e maquinário próprios da Consulente empregados no processo de extração mineral?

4 – A legislação do estado de Minas Gerais permite o creditamento do ICMS incidente na aquisição de óleo diesel consumido por veículo e maquinário de propriedade de terceiros, operados pela Consulente em seu processo de extração mineral?

5 – A legislação do estado de Minas Gerais permite o creditamento do ICMS incidente na aquisição de óleo diesel consumido por veículo e maquinário de propriedade de terceiros, operados por estes no processo de extração mineral da Consulente?

RESPOSTA:

(...)

2 – A partir das definições contidas na IN SLT nº 01/86 e na revogada IN SLT nº 01/2001, esta Superintendência já firmou entendimento quanto à caracterização do óleo diesel como produto intermediário nos processos de industrialização e de extração mineral, conforme disposto na citada Consulta de Contribuinte nº 025/2013.

Nos termos do inciso V do art. 66 do RICMS/02, poderá ser abatido, sob a forma de crédito, o imposto incidente na entrada de matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, adquiridos ou recebidos no período, para emprego diretamente no processo de produção, extração, industrialização, geração ou comunicação.

Como produto intermediário entende-se aquele que é consumido ou integre o produto final na condição de elemento indispensável à sua composição, conforme dispõe a alínea “b” do inciso V do mesmo art. 66, observada a Instrução Normativa SLT nº 01/1986.

Para que o combustível enseje direito ao aproveitamento de crédito do imposto é necessário que o seu consumo ocorra na geração de força motriz empregada diretamente no processo de produção.

O óleo diesel empregado na mineração como produto intermediário deverá observar a IN SLT nº 01/1986 e considerar que o processo de extração tem início com a fase de desmonte (arriamento do minério ou do estéril de sua posição rochosa inicial, de maneira a se obter um amontoado de minério ou de estéril totalmente desagregado de suas rochas naturais), passando pelo beneficiamento, e terminando na fase de estocagem.

Desta forma, o óleo diesel empregado em máquinas e veículos em todas essas etapas da extração mineral é considerado como consumido na produção de força motriz empregada diretamente na linha principal,

resultando no direito ao aproveitamento do crédito de ICMS – vide, também, Consultas de Contribuintes nºs 088/2007 e 191/2009.

3 – Para que haja o creditamento do ICMS decorrente da aquisição do óleo diesel consumido nas etapas ou fases do processo de extração mineral, os veículos e maquinários, que o utilizam, poderão ser de propriedade da Consulente ou serem formalmente locados de terceiros.

Porém, observados os demais requisitos previstos na legislação, o óleo diesel será considerado produto intermediário, sujeito, portanto, ao aproveitamento do crédito de ICMS na sua aquisição, somente quando a própria Consulente assumir diretamente a execução da respectiva etapa ou fase que compõe à atividade de extração mineral.

Assim, **somente o contribuinte que exerce o processo produtivo de extração mineral definido no art. 3º da IN SUTRI nº 01/2014, poderá apropriar-se dos créditos do imposto oriundos das aquisições de óleo diesel decorrentes desta atividade.**

4 – O fato de que o consumo do óleo diesel se dá em máquinas, veículos e equipamentos formalmente locados de terceiros, não impede o aproveitamento do crédito do imposto relativo ao produto intermediário consumido, desde que sejam atendidas as condições estabelecidas na legislação, em especial as dispostas na IN SLT nº 01/1986. Neste sentido, a Consulta de Contribuinte nº 001/2003, citada pela Consulente.

5 – Não. A realização de etapas do processo de extração mineral por meio de empresa diversa, através de seus veículos e maquinários gera a contratação de serviços a cargo da Consulente.

A contratação de empresa responsável pela prestação de serviço, por meio de veículos ou maquinários dentro do estabelecimento da Consulente, descaracteriza a condição de produto intermediário, afastando o direito ao creditamento do ICMS decorrente da aquisição do óleo diesel consumido nestas, conforme explicado na referida Consulta de Contribuinte nº 025/2013.

Neste caso, a contratação pactuada pela Consulente não constitui mera locação de equipamentos, como explicado no item anterior, mas sim um fornecimento de serviços, por meio do qual a contratante não tem vínculos patrimoniais ou operacionais com as máquinas e equipamentos da contratada, utilizados na extração mineral e no transporte de insumos dentro do complexo extrativo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como visto, o óleo diesel não é consumido em atividade realizada pela Consulente, mas sim por terceiro (empresa contratada) na execução de atividades fora do campo de incidência do ICMS, prestação de serviço relacionado com a exploração de recursos minerais ou de transporte intramunicipal, sujeitas à competência tributária dos municípios.

(...)

DOT/DOLT/SUTRI/SEF, 28 de maio de 2015.

(Destaques acrescidos)

Os demais equipamentos/veículos relacionados da planilha “Q1 - Q4 - Q5 - Consumo Óleo Diesel - CMIN (OURO PRETO)_Dados gerais.xlsx”, (anexo CD de fls. 450), abas “Q4 e Q5”, classificados pelo Contribuinte como “**próprios**” são:

- Bomba: sucção de água – diversas áreas;
- Caminhão de bombeiros, treinamento de bombeiros: segurança patrimonial;
- Caminhão de carroceria caminhão Munk, compressor, empilhadeira (almoxarifado), gerador/torre de iluminação; guindaste, plataforma elevatória: apoio/manutenção – diversas áreas;
- vários veículos utilizados na Mina: caminhão comboio (abastecimento de equipamentos e veículos); escavadeira, motoniveladora, pá carregadeira, retroescavadeira, trator de esteira, trator de pneu;
- Caminhão traçado, centopeia: transporte de minério;
- Perfuratriz: perfuração e desmonte. Realizar furos longos destinados ao desmonte da rocha;
- Locomotiva: Pátio de carregamento. Transporte de minério.

Observa-se, mais uma vez, o consumo de óleo diesel em equipamentos/veículos em atividades de manutenção, treinamento/segurança, apoio/manutenção, abastecimento de outros veículos, ou seja, claramente alheias ao processo produtivo (beneficiamento de minério de ferro) da Impugnante.

Verifica-se também, alguns equipamentos/veículos próprios que são utilizados na mina e no transporte do minério.

Traz-se por oportuno, a manifestação do Fisco acerca dos itens elencados na planilha de fls. 183 (Doc. 03), referente aos equipamentos que a Impugnante entendeu que, como sendo aplicados no processo produtivo, o óleo diesel neles consumidos faria jus ao crédito do imposto, trechos transcritos (fls. 439/449):

(...)

Da análise dos dados e informações contidas nas fls. 183:

1- RETROESCAVADEIRA – Na descrição, o Contribuinte informa: “É um trator ou máquina de **terraplanagem** equipada com uma pá carregadeira “caçamba” montada na frente de uma pequena concha (caçamba) na traseira do veículo. É empregada em diversas áreas do processo produtivo, como por exemplo: **carregamento de materiais e abertura de valas.**”

Na aplicação específica e detalhada, o Contribuinte informa:

“Infraestrutura e adequação de áreas”

Dos dados e informações prestados pelo Contribuinte, acima, copiados das fls. 183, conclui esta Fiscalização que o referido veículo/equipamento é utilizado fora do campo de incidência do ICMS.

Este trator é muito utilizado pelas companhias de água e esgoto para executar a atividade descrita pelo Contribuinte, qual seja: a abertura de valas para a passagem dos canos de água e, eventualmente, para transportar de um lugar para o outro alguns equipamentos pesados a exemplo dos equipamentos de compactação do solo.

Contudo, observamos que no “Consumo Óleo Diesel - CMIN (OURO PRETO)_Dados gerais.xlsx”. o contribuinte descreve que o referido veículo exerce as seguintes atividades.

Consumo no item “RETROESCAVADEIRA MINA E BENEFICIAMENTO ALIMENTAÇÃO PLANTA DE BENEFICIAMENTO, ESCAVAÇÃO NA MINA, DRENAGEM E RETALUDAMENTO, RETIRADA DE ACÚMULO DE MINÉRIO, RECUPERAÇÃO DE PRODUTO, ESCAVAÇÃO DE VALAS”

Todavia e considerando os indícios de este veículo foi utilizado nas atividades em que pequena parte do combustível foi consumido nas áreas de beneficiamento e reprocessamento na unidade de OURO PRETO, alocamos percentualmente os valores para as áreas, conforme os seguintes percentuais: **(7,21%) para a unidade de processamento de Ouro Preto e (92,79%) na unidade extratora de Congonhas.**

2- LOCOMOTIVA – Na descrição, o Contribuinte informa: “É um veículo ferroviário que fornece energia necessária para a colocação de um comboio de trens em movimento.”

Entendemos que a atividade deste veículo ferroviário está fora do campo de incidência do ICMS.

3- CAMINHÃO PIPA – Na descrição, o Contribuinte informa: “Caminhão PIPA Mercedes Bens 20k”. Como o próprio vocábulo “PIPA” significa, é um veículo destinado a molhar as vias para diminuir a emissão de partículas das substâncias do solo no ar, diminuindo a poeira que implica o meio ambiente.

(...)

Entendemos que a atividade deste veículo “PIPA” está fora do campo de incidência do ICMS.

4- TRATOR DE ESTEIRA – Na descrição, o Contribuinte informa: “Trator de esteira D61EX-15ED / D6T” e que ele é aplicado na “Adequação de via”. “TERRAPLANAGEM, ABERTURA DE ACESSOS, CARREGAMENTO DE MINÉRIO E LIMPEZA DE VIAS E PLATAFORMAS”

Contudo, observamos que no “Consumo Óleo Diesel - CMIN (OURO PRETO)_Dados gerais.xlsx”. o contribuinte descreve que o referido veículo exerce as seguintes atividades na MINA. “TERRAPLANAGEM, ABERTURA DE ACESSOS, CARREGAMENTO DE MINÉRIO E LIMPEZA DE VIAS E PLATAFORMAS” Entendemos que a atividade deste, sendo exercida na **MINA**, não dá direito ao crédito por não haver MINA na unidade de Ouro Preto.

5- CAMINHÃO TRAÇADO – Na descrição, o Contribuinte informa:” Caminhão basculante 6x4 – Mercedes Bens” e que ele é aplicado no “Transporte de ROM/Produtos e movimentação de Estoques”

Contudo, observamos que no “Consumo Óleo Diesel - CMIN (OURO PRETO)_Dados gerais.xlsx”. o contribuinte descreve que os referidos veículos exercem a atividade de transporte de minério e que parte deles é de terceiros que prestam serviços.

Entendemos que a atividade destes veículos exercida no transporte do ROM e do minério está fora do campo de incidência do ICMS, tendo em vista que o transporte ocorre a partir da MINA de outra unidade extratora do Contribuinte situada no município de Congonhas.

Todavia e considerando os indícios de este veículo foi utilizado nas atividades em que pequena parte do combustível foi consumido nas áreas de beneficiamento e reprocessamento na unidade de OURO PRETO, alocamos percentualmente os valores para as áreas, conforme os seguintes percentuais: **(7,21%) para a unidade de processamento de Ouro**

Preto e (92,79%) na unidade extratora de Congonhas.

6- ESCAVADEIRA – Na descrição, o Contribuinte informa:” Escavadeira Kamatsu WA 470 e WA500” e que ela é aplicada no “Carregamento de caminhões com ROM/Produtos e manutenção/adequação de Pilhas”.

Entendemos que a atividade destes veículos exercida no carregamento do ROM e do minério está fora do campo de incidência do ICMS, tendo em vista que o transporte se dá a partir da MINA de outra unidade extratora do Contribuinte situada no município de Congonhas.

Observamos que no “Consumo Óleo Diesel - CMIN (OURO PRETO)_Dados gerais.xlsx” o contribuinte descreve que o referido veículo exerce sua atividade na MINA, contudo não há MINA em Ouro Preto, mas na outra unidade extratora do Contribuinte situada no município de Congonhas.

Todavia e considerando os indícios de este veículo foi utilizado nas atividades em que pequena parte do combustível foi consumido nas áreas de beneficiamento e reprocessamento na unidade de OURO PRETO, alocamos percentualmente os valores para as áreas, conforme os seguintes percentuais: **(7,21%) para a unidade de processamento de Ouro Preto e (92,79%) na unidade extratora de Congonhas.**

7- PÁ CARREGADEIRA – Na descrição, o Contribuinte informa:” Carregadeiras Kamatsu WA 470 e WA500” e que elas são aplicadas no “Carregamento de caminhões com ROM/Produtos e Carregamento de produtos no terminal ferroviário”

Observamos que no “Consumo Óleo Diesel - CMIN (OURO PRETO)_Dados gerais.xlsx” o contribuinte descreve que o referido veículo exerce sua atividade na MINA, contudo não há MINA em Ouro Preto, mas na outra unidade extratora do Contribuinte situada no município de Congonhas.

8- CENTOPEIA – Na descrição, o Contribuinte informa:” Caminhão basculante 8x4 – Mercedes Bens” e que ele é aplicado no “Transporte de ROM/Produtos e movimentação de Estoques”.

Contudo, observamos que no “Consumo Óleo Diesel - CMIN (OURO PRETO)_Dados gerais.xlsx” o contribuinte descreve que o referido veículo exerce a atividade de transporte de minério.

Este veículo faz o transporte, em transferência, do ROM do minério da MINA do município de Congonhas para o de Ouro Preto. Atividade fora do campo de incidência do ICMS.

Todavia e considerando os indícios de este veículo foi utilizado nas atividades em que pequena parte do combustível foi consumido nas áreas de beneficiamento e reprocessamento na unidade de OURO PRETO, alocamos percentualmente os valores para as áreas, conforme os seguintes percentuais: **(7,21%) para a unidade de processamento de Ouro Preto e (92,79%) na unidade extratora de Congonhas.**

Por oportuno, recorde-se que a Autuada não exerce atividade de extração mineral, mas apenas o beneficiamento do ROM, originário do seu estabelecimento minerador, localizado em Congonhas.

Registra-se que o Fisco considerou, para apuração do índice de aproveitamento, que os seguintes equipamentos/veículos “próprios” foram utilizados tanto na mina quanto na unidade de beneficiamento, ora autuada: retroescavadeira, caminhão traçado, escavadeira e centopeia. Assim, foi admitido para estes veículos/equipamentos parte do crédito de ICMS relativo ao óleo diesel neles consumidos.

Como exposto anteriormente, a IN SLT 01/01, que trata do conceito de produto intermediário, para efeito de direito ao crédito do ICMS, pelas empresas mineradoras, definiu como processo produtivo de empresa mineradora aquele compreendido entre a fase de desmonte da rocha ou remoção do estéril até a fase de estocagem, inclusive a movimentação do minério do local de extração até o de beneficiamento ou estocagem.

Entretanto, todo o processo produtivo deve ocorrer dentro de um mesmo estabelecimento do contribuinte, o que não é o caso da Autuada.

Portanto, o óleo diesel consumido em veículos e equipamentos em atividades realizadas em outro estabelecimento do Sujeito Passivo não admitem crédito do imposto.

Reforça esse entendimento o princípio da autonomia dos estabelecimentos, exposto na Lei nº 6.763/75:

Art. 24. Considera-se autônomo cada estabelecimento produtor, extrator, gerador, inclusive de energia, industrial, comercial e importador ou prestador de serviços de transporte e de comunicação do mesmo contribuinte.

§ 1º Equipara-se ainda, a estabelecimento autônomo:

(...)

d) cada um dos estabelecimentos do mesmo titular.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como exposto nas Consultas de Contribuinte anteriormente transcritas, “como produto intermediário entende-se aquele que é consumido ou íntegro o produto final na condição de elemento indispensável à sua composição, conforme dispõe a alínea “b” do inciso V do mesmo art. 66, observada a Instrução Normativa SLT nº 01/1986”.

Assim, para que o combustível enseje direito ao aproveitamento de crédito do imposto é necessário que o seu consumo ocorra na geração de força motriz empregada diretamente no processo de produção. Desta forma, o óleo diesel utilizado em máquinas e veículos em todas essas etapas da extração mineral é considerado como consumido na produção de força motriz empregada diretamente na linha principal, resultando no direito ao aproveitamento do crédito de ICMS. O que não é o caso da Autuada, que não realiza em seu próprio estabelecimento, atividade de extração mineral como restou demonstrado pelo Fisco.

Registra-se que a Defesa acostou ainda aos autos o Doc. 04 (fls. 185/411) documento denominado “Laudo Técnico para Apropriação do ICMS incidente nas Notas Fiscais de Combustíveis”, mesmo documento acostado pelo Fisco no Anexo 5 do Auto de Infração (mídia de fls. 31), relativo ao estabelecimento Nacional Minérios S/A (Ouro Preto), elaborado em fevereiro de 2014, tendo como base o ano de 2013.

Sobre o referido documento o Fisco tece os seguintes comentários:

Constatamos, no referido laudo, diversos veículos de terceiros, a exemplo os das folhas 260, que não foi identificado a operação deles e nem a condição da situação da posse dos mesmos. Isto se faz necessário para saber como o serviço é executado: se por funcionários do Contribuinte ou por funcionários dos terceiros. Tendo em vista que a referida condição implica no direito ao crédito.

Conforme posto na Consulta de Contribuinte 109/2020:

(...)

Como se verifica no entendimento posto na Consulta de Contribuinte 109/2020, acima, faz-se necessário a verificação dos contratos de prestação de serviços pactuados pelo Contribuinte com terceiros para se verificar a condição da situação em que o veículo ou o equipamento se encontra no estabelecimento do Contribuinte e com quem o operador dos veículos e dos equipamentos firmou o contrato de trabalho.

Dentre outras ocorrências, verificamos que o perito responsável pela emissão do laudo, as folhas 263, classificou as torres de iluminação das áreas como equipamentos consumidores de óleo diesel com direito ao crédito do ICMS. Entretanto, sabemos que a atividade de iluminação é necessária, porém não implica em nada a atividade extrativa e industrial do

Contribuinte, a não ser propiciar aos operários uma melhor visibilidade do local, o que está ligado ao ser humano e não à atividade de extração e beneficiamento do minério.

Outra ocorrência, não menos importante, mas que implica diretamente no percentual do direito ao crédito do óleo diesel é a renovação/atualização do referido laudo, constante às folhas 410, conforme posto pelo perito responsável pela emissão do laudo. Neste sentido, verificamos que o laudo foi elabora em 2014 e teve como base os dados de consumo de 2013. Assim, como as significativas ocorrências de alteração na composição dos veículos e equipamentos ocorridos neste período de 2 (dois) anos, não se materializou no laudo para atualizar o percentual do índice apontado no laudo.

Desta forma, e considerando que não ouve uma resposta efetiva do Contribuinte em apresentar os dados e informações que possibilitassem um novo cálculo do real índice de aproveitamento do crédito, esta Fiscalização utilizou-se de índice aplicado em outro AI emitido pela Fiscalização e quitado pelo Contribuinte.

(Destacou-se).

Insta destacar que a Autuada não atendeu a intimação fiscal no tocante à prestação de informações sobre os contratos de locação de veículos e equipamentos de prestação de serviços de terceiros, nada tendo acrescentado em sede de Impugnação.

Considerando o disposto no inciso VII do art. 222 do RICMS/02 e na Consulta de Contribuinte nº 109/2015 que esclarece que o óleo diesel será considerado produto intermediário, sujeito, portanto, ao aproveitamento do crédito de ICMS na sua aquisição, somente quando o Contribuinte assuma diretamente a execução da respectiva etapa ou fase que compõe à atividade de extração mineral.

Considerando que a Autuada não realiza atividade de extração mineral, e considerando que o laudo apresentado pelo Contribuinte se refere ao ano de 2014, tendo como base os dados de consumo de 2013, correto o estorno de créditos indevidamente apropriados, com base no percentual apurado pelo Fisco como demonstrado na planilha “Q1 - Q4 - Q 5 - Consumo Óleo Diesel - CMIN (OURO PRETO)_Dados gerais.xlsx”, (anexo CD de fls. 450), aba “Q1”.

Diante de todo o exposto, não merece reparo o trabalho fiscal. Corretas as exigências de ICMS.

Oportuno destacar recente decisão deste CCMG nesse sentido:

Oportuno destacar recente decisão da 3ª Câmara deste CCMG, nos autos do PTA nº 01.001178427-86 (Acórdão nº 23.936/21/3ª), do mesmo Sujeito Passivo, mesma matéria, relativo ao exercício de 2014, que decidiu à unanimidade pela procedência do lançamento. Confira-se:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ACÓRDÃO: 23.936/21/3ª RITO: ORDINÁRIO

PTA/AI: 01.001178427-86

IMPUGNAÇÃO: 40.010147709-11

IMPUGNANTE: CSN MINERAÇÃO S.A.

IE: 001043586.02-24

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - MATERIAL DE USO E CONSUMO – ÓLEO DIESEL. CONSTATADO APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS PROVENIENTES DE AQUISIÇÕES DE MATERIAIS DESTINADOS AO USO OU CONSUMO DO ESTABELECIMENTO, OS QUAIS NÃO SE CARACTERIZAM COMO PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS, NOS TERMOS DO ART. 66, INCISO V DO RICMS/02. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 70, INCISO III DO RICMS/02. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS, DA MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75 E DA MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXVI DO CITADO DIPLOMA LEGAL.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Do Mérito

CONFORME RELATADO, A AUTUAÇÃO VERSA SOBRE APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS, REFERENTE AO PERÍODO DE 01/01/14 A 31/12/14, PROVENIENTES DE ENTRADAS DE ÓLEO DIESEL DESTINADO AO ABASTECIMENTO DE MÁQUINAS, VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS, SEJAM PRÓPRIOS, DE TERCEIROS OU DE OUTRO ESTABELECIMENTO DO MESMO TITULAR, UTILIZADOS EM ATIVIDADES EXERCIDAS FORA DO ESTABELECIMENTO DO SUJEITO PASSIVO, NAS ATIVIDADES DE EXTRAÇÃO DE MINÉRIO DE FERRO NO ESTABELECIMENTO DE I.E. 001.022965.0074 E SEU TRANSPORTE, EM ESTADO BRUTO, ATÉ O ESTABELECIDO AUTUADO, E EM OUTRAS ATIVIDADES COMO ABERTURA E MANUTENÇÃO DE ESTRADAS, ATIVIDADES PREPARATÓRIAS À EXTRAÇÃO MINERAL, UMIDIFICAÇÃO DE VIAS/ESTRADAS, DENTRE OUTROS, OU SEJA, FORA DA LINHA PRINCIPAL DE PRODUÇÃO, CONFORME INSTRUÇÕES NORMATIVAS SLT Nº 01/86, SUTRI Nº 04/13 E SUTRI Nº 01/14.

EXIGÊNCIAS DE ICMS, DA MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 56 DA LEI Nº 6.763/75 E DA MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXVI DO CITADO DIPLOMA LEGAL. (...)

MERECE DESTACAR QUE O FISCO DEIXOU REGISTRADO QUE, EM FACE DA INEXISTÊNCIA DA ATIVIDADE DE EXTRAÇÃO MINERAL NO ESTABELECIMENTO DO SUJEITO PASSIVO E O FATO DE QUE AS ATIVIDADES DE BENEFICIAMENTO DO MINÉRIO DE FERRO SEREM REALIZADAS, EM REGRA, POR INTERMÉDIO DE EQUIPAMENTOS ELÉTRICOS, O ÓLEO DIESEL ADQUIRIDO PELO SUJEITO PASSIVO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É UTILIZADO EM OUTRAS ATIVIDADES QUE NÃO O BENEFICIAMENTO MINERAL.

PARA DESLINDE DO CASO EM DISCUSSÃO, OPORTUNO TRAZER AS INFORMAÇÕES CONSTANTES DA PLANILHA DE FLS. 205 (DOC. DESTINAÇÃO DO ÓLEO DIESEL).

CONJUGANDO AS INFORMAÇÕES ANTERIORMENTE PRESTADAS (ANEXOS 2 E 5) E AQUELAS TRAZIDAS NA MÍDIA DE FLS. 205, SEGUNDO A IMPUGNANTE, OS CONSUMIDORES CLASSIFICADOS COMO “NÃO OPERACIONAIS” E SEUS RESPECTIVOS LOCAIS/APLICAÇÃO SÃO:

- CAMINHÃO BOMBEIRO: DIVERSAS ÁREAS. SEGURANÇA PATRIMONIAL;
- CAMINHÃO PIPA: UMIDIFICAÇÃO DE ESTRADAS;
- CAMINHÃO COMBOIO: MINA. ABASTECIMENTO DE EQUIPAMENTOS E VEÍCULOS;
- CAMINHÃO MUNCK: DIVERSAS ÁREAS. APOIO MANUTENÇÃO;
- CAMINHÃO CARROCERIA: DIVERSAS ÁREAS. APOIO MANUTENÇÃO;
- CAMINHÃO BAÚ: DIVERSAS ÁREAS. APOIO MANUTENÇÃO;
- CAMINHÃO GARRA: DIVERSAS ÁREAS. LIMPEZA INDUSTRIAL;
- CAMINHÃO AUXILIAR: DIVERSAS ÁREAS. LIMPEZA INDUSTRIAL;
- CARRETA PRANCHA: DIVERSAS ÁREAS. TRANSPORTE DE EQUIPAMENTOS;
- CAMINHONETE: DIVERSAS ÁREAS. TRANSPORTE DE PESSOAL;
- BOMBA: DIVERSAS ÁREAS. SUCÇÃO DE ÁGUA;
- COMPRESSOR: DIVERSAS ÁREAS. APOIO MANUTENÇÃO;
- EMPILHADEIRA: ALMOXARIFADO. APOIO MANUTENÇÃO;
- GERADOR/TORRE DE ILUMINAÇÃO: DIVERSAS ÁREAS. APOIO MANUTENÇÃO;
- MINI CARREGADEIRA: DIVERSAS ÁREAS. RETIRADA ACÚMULO DE MINÉRIOS SOB AS CORREIAS TRANSPORTADORAS E OUTRAS ÁREAS;
- TREINAMENTO DOS BOMBEIROS: DIVERSAS ÁREAS. TREINAMENTO;
- GUINDASTE: DIVERSAS ÁREAS. APOIO MANUTENÇÃO;
- ÔNIBUS: DIVERSAS ÁREAS. TRANSPORTE DE PESSOAL;
- TRATOR ROÇADEIRA: DIVERSAS ÁREAS. LIMPEZAS INDUSTRIAL;
- VAN: DIVERSAS ÁREAS. TRANSPORTE DE PESSOAL;
- PLATAFORMA ELEVATÓRIA: DIVERSAS ÁREAS. APOIO MANUTENÇÃO;
- ROLO: DIVERSAS ÁREAS. COMPACTAÇÃO DE VIAS.

OBSERVA-SE QUE AS ATIVIDADES DESEMPENHADAS PELOS EQUIPAMENTOS/VEÍCULOS ABASTECIDOS PELO ÓLEO DIESEL, CLASSIFICADAS PELA PRÓPRIA IMPUGNANTE COMO “NÃO OPERACIONAIS”, SEJAM PRÓPRIAS OU DE TERCEIROS, SÃO ATIVIDADES DE MANUTENÇÃO, TREINAMENTO, LIMPEZA E COMPACTAÇÃO DE VIAS, TRANSPORTE DE PESSOAL, OU SEJA, CLARAMENTE ALHEIAS AO PROCESSO PRODUTIVO (BENEFICIAMENTO DE MINÉRIO DE FERRO) DA IMPUGNANTE.

COMO EXPOSTO NAS CONSULTAS DE CONTRIBUINTE RETROCITADAS, “COMO PRODUTO INTERMEDIÁRIO ENTENDE-SE AQUELE QUE É CONSUMIDO OU INTEGRO O PRODUTO FINAL NA CONDIÇÃO DE ELEMENTO INDISPENSÁVEL À SUA COMPOSIÇÃO, CONFORME DISPÕE A ALÍNEA “B” DO INCISO V DO MESMO ART. 66, OBSERVADA A INSTRUÇÃO NORMATIVA SLT Nº 01/1986”.

ASSIM, PARA QUE O COMBUSTÍVEL ENSEJE DIREITO AO APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DO IMPOSTO É NECESSÁRIO QUE O SEU CONSUMO OCORRA NA GERAÇÃO DE FORÇA MOTRIZ EMPREGADA DIRETAMENTE NO PROCESSO DE PRODUÇÃO. DESTA FORMA, O ÓLEO DIESEL UTILIZADO EM MÁQUINAS E VEÍCULOS EM TODAS ESSAS ETAPAS DA EXTRAÇÃO MINERAL É CONSIDERADO COMO CONSUMIDO NA PRODUÇÃO DE FORÇA MOTRIZ EMPREGADA DIRETAMENTE NA LINHA PRINCIPAL, RESULTANDO NO DIREITO AO APROVEITAMENTO DO CRÉDITO DE ICMS. O QUE NÃO É O CASO DA AUTUADA, QUE NÃO REALIZA EM SEU PRÓPRIO ESTABELECIMENTO, ATIVIDADE DE EXTRAÇÃO MINERAL COMO RESTOU DEMONSTRADO PELO FISCO.

NO TOCANTE ÀS AQUISIÇÕES DE ÓLEO DIESEL CONSUMIDO NOS EQUIPAMENTOS/VEÍCULOS CLASSIFICADOS PELA IMPUGNANTE COMO “OPERACIONAIS DE TERCEIROS”, ESTAS TAMBÉM NÃO ADMITEM O CRÉDITO AO IMPOSTO VISTO QUE OS VEÍCULOS NÃO SÃO OPERADOS PELO PRÓPRIO SUJEITO PASSIVO, COMO REQUER A LEGISLAÇÃO, ESTANDO-SE DIANTE DE UMA ATIVIDADE DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ENTRE O CONTRATADO E A IMPUGNANTE, PORTANTO, FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO ICMS.

DESSA FORMA FORAM ENQUADRADOS COMO CONSUMIDORES “OPERACIONAIS DE TERCEIROS” OS ITENS: CENTOPEIA (CAMINHÃO OFF ROAD MERCEDES BENZ ACTROS 4844), PLANTA MÓVEL, TRATOR DE ESTEIRAS, MOTONIVELADORA, PÁ-CARREGADEIRA, RETROESCAVADEIRA, ESCAVADEIRA, TRAÇADO (CAMINHÃO COM 2 EIXOS TRASEIROS COM TRAÇÃO), ROMPEDOR E SONDAGEM.

NESSE PONTO, DESTAQUE-SE O INCISO VII DO ART. 222 DO RICMS/02, QUE DISPÕE QUE PARA FINS DE APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO IMPOSTO, CONSIDERA-SE VEÍCULO PRÓPRIO DO CONTRIBUINTE, ALÉM DAQUELE REGISTRADO EM SEU NOME, APENAS OS VEÍCULOS DE TERCEIROS EM SUA POSSE LEGAL QUE SEJAM OPERADOS PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE:

(...)

ASSIM SENDO, RESTA CLARO QUE TANTO OS EQUIPAMENTOS/VEÍCULOS CLASSIFICADOS COMO “NÃO OPERACIONAIS” E “OPERACIONAIS DE TERCEIROS”, INDEPENDENTEMENTE DE SEREM UTILIZADOS DENTRO OU FORA DO ESTABELECIMENTO DO SUJEITO PASSIVO NÃO FAZEM JUS AO CRÉDITO DO ICMS RELATIVO ÀS AQUISIÇÕES DE ÓLEO DIESEL NELES CONSUMIDOS.

RESTA, PORTANTO, A DISCUSSÃO QUANTO AOS EQUIPAMENTOS/VEÍCULOS CONSUMIDORES DE ÓLEO DIESEL CLASSIFICADOS PELA IMPUGNANTE COMO “OPERACIONAIS PRÓPRIOS”. SÃO ASSIM DESCRITOS NA PLANILHA “DESTINAÇÃO DO ÓLEO DIESEL” (CD DE FLS. 205):

- CENTOPEIA (CAMINHÃO OFF ROAD MERCEDES BENZ ACTROS 4844): TRANSPORTE DE MINÉRIO;
- PERFURATRIZ: PERFURAÇÃO E DESMONTE. REALIZAR FUROS LONGOS DESTINADOS AO DESMONTE DA ROCHA;
- PLANTA MÓVEL: BENEFICIAMENTO DE MINÉRIO;
- TRATOR DE ESTEIRAS: MINA. TERRAPLENAGEM, ABERTURA DE ACESSOS, CARREGAMENTO DE MINÉRIO E LIMPEZA DE VIAS E PLATAFORMAS;
- MOTONIVELADORA: MINA. TERRAPLENAGEM E LIMPEZA DE VIAS E PLATAFORMAS;
- PÁ-CARREGADEIRA: MINA. CARREGAMENTO DOS CAMINHÕES COM MINÉRIO, DOSAGEM DE MINÉRIO, ESCAVAÇÃO DE MINÉRIO, ALIMENTAÇÃO DA PLANTA DE BENEFICIAMENTO E EMPILHAMENTO DE MINÉRIO;
- RETROESCAVADEIRA: MINA E BENEFICIAMENTO. DRENAGEM E RETALUDAMENTO, RETIRADA DE ACÚMULO DE MINÉRIO, RECUPERAÇÃO DE PRODUTO E ESCAVAÇÃO DE VALAS;
- ESCAVADEIRA: MINA. ALIMENTAÇÃO DE PLANTA DE BENEFICIAMENTO, RECUPERAÇÃO DE BAIAS E DIQUES, CARREGAMENTO DE MINÉRIO, RETIRADA DE ACÚMULO DE MINÉRIO DE MINÉRIO, DOSAGEM DE MINÉRIO E ESCAVAÇÃO DE VALAS;
- TRATOR DE PNEUS: MINA. TERRAPLENAGEM, ABERTURA DE ACESSOS, CARREGAMENTO DE MINÉRIO E LIMPEZA DE VIAS E PLATAFORMAS;
- TRAÇADO (CAMINHÃO COM 2 EIXOS TRASEIROS COM TRAÇÃO): TRANSPORTE DE MINÉRIO;
- LOCOMOTIVA: PÁTIO DE CARREGAMENTO. TRANSPORTE DE MINÉRIO.

COMO SE VÊ, OS VEÍCULOS/EQUIPAMENTOS SÃO UTILIZADOS NA MINA E NO TRANSPORTE DO MINÉRIO.

COMO EXPOSTO ANTERIORMENTE, A IN SLT nº 01/01, QUE TRATA DO CONCEITO DE PRODUTO INTERMEDIÁRIO, PARA EFEITO DE DIREITO AO CRÉDITO DO ICMS, PELAS EMPRESAS

MINERADORAS, DEFINIU COMO PROCESSO PRODUTIVO DE EMPRESA MINERADORA AQUELE COMPREENDIDO ENTRE A FASE DE DESMONTE DA ROCHA OU REMOÇÃO DO ESTÉRIL ATÉ A FASE DE ESTOCAGEM, INCLUSIVE A MOVIMENTAÇÃO DO MINÉRIO DO LOCAL DE EXTRAÇÃO ATÉ O DE BENEFICIAMENTO OU ESTOCAGEM.

ENTRETANTO, TODO O PROCESSO PRODUTIVO DEVE OCORRER DENTRO DE UM MESMO ESTABELECIMENTO DO CONTRIBUINTE, O QUE NÃO É O CASO DA AUTUADA.

PORTANTO, O ÓLEO DIESEL CONSUMIDO EM VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS EM ATIVIDADES REALIZADAS EM OUTRO ESTABELECIMENTO DO SUJEITO PASSIVO NÃO ADMITEM CRÉDITO DO IMPOSTO.

REFORÇA ESSE ENTENDIMENTO O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DOS ESTABELECIMENTOS, EXPOSTO NA LEI Nº 6.763/75:

(...)

DIANTE DE TODO O EXPOSTO, NÃO MERECE REPARO O TRABALHO FISCAL. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS.

(...)

Noutra vertente, a Impugnante requer o cancelamento da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75, ao argumento de que sua aplicação seria restrita à hipótese disposta no inciso III do art. 53 da citada lei, qual seja, a inadimplência – ausência de pagamento de imposto. E que como o presente Auto de Infração foi lavrado sob a premissa de aproveitamento indevido de créditos de ICMS decorrentes da aquisição de insumo utilizado fora do seu processo produtivo, *“há nítido erro de direito na aplicação da multa isolada”*. Isso porque, deveria ter sido observado o disposto no inciso IV do art. 53 da Lei nº 6.763/75 que prevê que *“as multas serão calculadas tomando-se como base o valor do crédito de imposto indevidamente utilizado, apropriado, transferido ou recebido em transferência”*.

No entanto, analisando-se a legislação que rege a matéria, verifica-se não assistir razão à Impugnante.

Dispõe o art. 53 da Lei nº 6.763/75:

Art. 53. As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

III - o valor do imposto não recolhido tempestivamente no todo ou em parte.

IV - o valor do crédito de imposto indevidamente utilizado, apropriado, transferido ou recebido em transferência;

(...)

Nesse sentido, há que se destacar, inicialmente, que o art. 195 do RICMS/02, com a redação dada pelo art. 3º do Decreto nº 46.698, de 30/12/14, com

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

vigência a partir de 01/02/15, extinguiu a necessidade de recomposição da conta gráfica, em todo e qualquer procedimento fiscal.

Com essa alteração, o caput do referido dispositivo legal estabeleceu expressamente que, nos casos envolvendo aproveitamento indevido de créditos de ICMS, os valores indevidamente apropriados serão estornados mediante exigência integral em Auto de Infração, acrescidos dos juros de mora, da multa relativa ao aproveitamento indevido e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Confira-se:

RICMS/02 Vigência a partir de 01/02/15

Art. 195. Na hipótese do contribuinte do ICMS ter escriturado créditos ilegítimos ou indevidos, tais créditos serão estornados mediante exigência integral em Auto de Infração, acrescidos dos juros de mora, das multas relativas ao aproveitamento indevido e da penalidade a que se refere o inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763, de 1975, a partir dos respectivos períodos de creditamento.

(Grifou-se).

Há que se destacar que a nova regra contida no dispositivo legal em apreço tem efeitos retroativos, pois a nova redação apenas instituiu um novo critério de apuração ou de procedimento de fiscalização (não obrigatoriedade de recomposição da conta gráfica), nos termos do § 1º do art. 144 do CTN, sem qualquer prejuízo ao contribuinte, pois este pode fazer uso de eventuais créditos acumulados que possuir para quitação do crédito tributário, ou, se assim não desejar, manter os créditos em sua conta gráfica para compensação com débitos futuros ou mesmo transferi-los a terceiros, nos termos previstos na legislação.

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

(...)

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

O próprio Decreto 46.698/14 (art. 4º), que alterou a redação do art. 195 do RICMS/02, faz menção expressa a seus efeitos retroativos, com fulcro no art. 144, § 1º do CTN.

Art. 4º O disposto no art. 1º e no art. 3º deste Decreto aplica-se aos fatos geradores ocorridos antes e após a sua publicação, nos termos do § 1º do art. 144 do Código Tributário Nacional (CTN) -

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. (Grifou-se).

A Fiscalização agiu corretamente estornando os créditos de ICMS ilegítimos, mediante exigência integral em Auto de Infração, acrescidos dos juros de mora, das multas relativas ao aproveitamento indevido e da penalidade a que se refere o inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75, conforme determina o art. 195 do RICMS/02.

Art. 56 - Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53."

Já a multa capitulada no art. 55, inciso XXVI da citada lei (Multa Isolada) foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória (aproveitamento indevido de crédito de ICMS), em conformidade com o disposto no inciso IV do art. 53 da Lei nº 6.763/75, acima transcrito. Veja-se:

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

XXVI - por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, inclusive no caso de apropriação de crédito relativo à aquisição de mercadoria alcançada por redução da base de cálculo na entrada ou na operação subsequente, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado;

Vê-se, portanto, que se trata de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória.

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada também foi considerada lícita pelo Poder Judiciário mineiro, como na Apelação Cível nº 1.0079.11.016674-5/003, de 04/08/16, ementada da seguinte forma:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - CREDITAMENTO INDEVIDO - RECOLHIMENTO A MENOR - BENEFÍCIOS FISCAIS CONCEDIDOS UNILATERALMENTE PELO ESTADO DE ORIGEM - NÃO APROVAÇÃO PELO CONFAZ - APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE - INEXISTÊNCIA - SUCESSÃO EMPRESARIAL - INCORPORAÇÃO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SUCESSOR - MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INFRAÇÕES DIVERSAS - JUROS - INCIDÊNCIA SOBRE MULTA - INÍCIO - FATO GERADOR -

OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - AFASTAMENTO - INVIABILIDADE - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - NATUREZA DOS EMBARGOS - AÇÃO E NÃO INCIDENTE. (...) É POSSÍVEL A CUMULAÇÃO DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA, POR TEREM SIDO APLICADAS EM RAZÃO DE INFRAÇÕES DISTINTAS. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0079.11.016674-5/003 COMARCA DE CONTAGEM. APELANTE(S): BRF BRASIL FOODS S/A. APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS. DES. JUDIMAR BIBER (RELATOR) (GRIFOU-SE)

Assim, reiterando, a ausência de recolhimento integral da obrigação principal sujeita o contribuinte à penalidade moratória, prevista no art. 56 da Lei nº 6.763/75, e, existindo ação fiscal, a pena prevista no inciso II do referido dispositivo legal.

Por outro lado, ao descumprir a norma tributária, ocorre o inadimplemento pelo contribuinte de obrigação tributária acessória, sujeitando-se o infrator à penalidade prevista no art. 55, inciso XXVI, da mencionada lei.

Correta, portanto, a aplicação das penalidades na exata medida prevista na legislação tributária deste Estado.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto à alegação de que as multas impostas violam os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, revelando-se confiscatórias, conveniente destacar que os valores exigidos são decorrentes de disposição expressa em lei, que determina os percentuais a serem aplicados sobre a base de cálculo estabelecida, não cabendo ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182, inciso I da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do RPTA), *in verbis*:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Com relação à afronta ao princípio do não confisco, assim foi o voto da Ministra Carmen Lúcia em decisão do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

AO EXAMINAR O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, O TRIBUNAL DE ORIGEM DECIDIU, NO CASO ESPECÍFICO, QUE A MULTA DE REVALIDAÇÃO NÃO AFRONTA O PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO: “NO QUE SE REFERE À MULTA DE REVALIDAÇÃO, PREVISTA NO ART. 56, II, E § 2º, I, DA LEI ESTADUAL Nº 6763/75, RELATIVA AO RECOLHIMENTO INTEMPESTIVO DO TRIBUTO (NATUREZA MORATÓRIA), ENTENDO QUE O PERCENTUAL FINAL DE 100% (CEM POR CENTO) NÃO DEVE SER ALTERADO, POSTO QUE NÃO DEMONSTROU POTENCIAL CONFISCATÓRIO. (...)”

OBSERVE-SE QUE A REDUÇÃO MENCIONADA SOMENTE SERIA POSSÍVEL NAS HIPÓTESES DESCRITAS NOS INCISOS I A IV DO § 9º DO ARTIGO 53, O QUE NÃO RESTOU VERIFICADO NOS PRESENTES AUTOS” (FLS. 819-820). DE MAIS A MAIS, OBSERVANDO OS VALORES CONSTANTES DA EXECUÇÃO FISCAL EM APENSO, CONCLUI QUE A COBRANÇA DA MULTA ISOLADA EM PERCENTUAL LEGALMENTE PREVISTO, CONQUANTO ELEVADA NÃO TEM O CONDÃO DE ULTRAPASSAR O LIMITE DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, DESESTABILIZAR O PRÓPRIO NEGÓCIO COMERCIAL OU COMPROMETER O PATRIMÔNIO DA EMPRESA AUTORA, NÃO RESTANDO CONFIGURADO O CONFISCO A AUTORIZAR A EXCEPCIONAL REDUÇÃO DA PENALIDADE (...).AG .REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 823.886 MINAS GERAIS DE 07/04/2015.

Por fim, a Impugnante junta aos autos o denominado “Laudo Técnico - Consumo médio mensal de combustível – período: 2015”, às fls. 509/527 dos autos, em **23/06/22**.

Informa a Defesa que o referido Laudo Técnico segue os mesmos parâmetros de elaboração desenvolvidos para o laudo apresentado nos autos do PTA nº 01.001649699-32.

Insta registrar que o estabelecimento autuado no PTA 01.001649699-32 CSN Mineração S/A (IE:001.043586.00-62), denominado “Casa da Pedra”, é o estabelecimento Matriz, localizado em Congonhas, no qual ocorre a extração do minério de ferro.

Esclareça, inicialmente, que o laudo técnico, ora apresentado tem como objeto “*determinar o consumo médio mensal de combustível utilizado como força motriz de máquinas e equipamentos que participam do processo produtivo da unidade Ouro Preto da empresa CSN Mineração*”.

Como já exposto, anteriormente, pelo Fisco, às fls. 439, o estabelecimento da Impugnante, localizado em Ouro Preto/MG, **não realiza atividade de extração mineral**, sendo uma unidade de processamento (Complexo de beneficiamento do Pires).

Informa o Fisco que a extração ocorre na Unidade Matriz, localizada em Congonhas, sendo transferido para a estabelecimento autuado o minério bruto denominado “*run-of-fine*” (ROM), por meio de estrada interna.

Consta do laudo técnico ora apresentado, às fls. 514, fluxograma do processo produtivo da CSN Mineração, tendo sido afirmado que “*na unidade de Ouro Preto – MG é realizado todo o processo de extração e beneficiamento do minério de ferro em suas diversas classificações*”.

Entretanto, tal informação não condiz com a realidade.

O Fisco, mais uma vez para afastar tal argumento, realizou diligência *in loco*, no estabelecimento autuado, localizado em Ouro Preto, em 26/08/22, posteriormente à apresentação do laudo técnico, tendo sido recebido pelo Gerente da Unidade e acompanhado por equipe da empresa em visita a todas as áreas das

operações realizadas no estabelecimento, desde a entrada do minério de ferro até o embarque nos vagões da composição ferroviária, tudo documentado por registros fotográficos, reproduzidos às fls. 533/537 dos autos.

Mediante tal diligência constatou o Fisco que:

- o estabelecimento autuado não realiza atividade de extração de minério de ferro;

- o processo produtivo da Autuada, compõe-se das etapas: entrada de minério de ferro oriundo da unidade de Congonhas e de terceiros; britagem (britador destinado à redução por granulometria); peneiramento para classificação do minério de ferro; estocagem e transporte do pátio de estocagem para o terminal rodoviário;

- no estabelecimento autuado, não há, no período fiscalizado, atividades de lavra e de transporte de ROM da frente de lavra para a planta de beneficiamento.

Assim sendo, as premissas do Laudo Técnico, ora apresentado, estão equivocadas, portanto, a conclusão de que os equipamentos e máquinas utilizados no processo produtivo consumiram 86,57% (oitenta e seis vírgula cinquenta e sete por cento) do total do óleo diesel adquirido na unidade é igualmente incorreta.

Para demonstrar o equívoco, traz-se algumas informações constante do Laudo Técnico, sobre equipamentos/veículos utilizados na frente de lavra e no carregamento do minério da frente de lavra até a etapa de beneficiamento, conforme abaixo.

- No item 7.1 – Equipamentos Produtivos – 7.2.1 – Próprios – quadro Resumo de fls. 518/519:

- Caminhão traçado e centopeia: realizar o transporte do minério implodido na frente de lavra até a etapa de beneficiamento;

- Escavadeira e retroescavadeira: realizar o rompimento das rochas grandes implodidas na frente de lavra para posterior carregamento dos caminhões;

- Carregadeira: carregar os caminhões com minério de ferro implodido na lavra;

- Perfuratriz: realizar o rompimento das rochas na frente de lavra e perfuração do solo para inserção de explosivos;

- Locomotiva: Transporte ferroviário, realizar o transporte do minério de ferro para o terminal de Itaguaí.

Como se vê, tais equipamentos/veículos são utilizados fora do processo produtivo da Autuada, porque esta não realiza atividade de extração no estabelecimento autuado, bem como o transporte posterior do produto final, por meio de locomotiva, ocorre fora do estabelecimento. Portanto, não faz jus aos créditos do imposto oriundos de aquisição de óleo diesel consumidos em tais equipamentos.

Equivocada a conclusão do Laudo também no tocante aos equipamentos/veículos de terceiros, **operados por terceiros**, descritos no item 7.1.2 do Laudo Técnico (fls. 519/520).

Como já exposto no Parecer da Assessoria de fls. 454/496, não é permitido o aproveitamento de crédito do ICMS relativo à aquisição de óleo diesel consumido na prestação de serviço realizada por terceiro, mesmo que empregado em máquinas e veículos utilizados na extração mineral e no transporte de insumos dentro do complexo extrativo:

“Por oportuno, traz-se à colação o inciso VII do art. 222 do RICMS/02, que dispõe que para fins de aplicação da legislação do imposto, considera-se veículo próprio do contribuinte, além daquele registrado em seu nome, apenas os veículos de terceiros em sua posse legal que sejam operados pelo próprio contribuinte:

Art. 222. Para os efeitos de aplicação da legislação do imposto:

(...)

VII - veículo próprio é aquele registrado em nome do contribuinte **ou aquele por ele operado em regime formal de locação**, comodato ou qualquer outra forma de cessão, onerosa ou não; (grifou-se).

Assim sendo, não é permitido o aproveitamento de crédito do ICMS relativo à aquisição de óleo diesel consumido na prestação de serviço realizada por terceiro, mesmo que empregado em máquinas e veículos utilizados na extração mineral e no transporte de insumos dentro do complexo extrativo.

No sentido do entendimento do Fisco, várias consultas de contribuintes respondidas pela Superintendência de Tributação da SEF/MG, das quais se destaca os seguintes trechos:

(...)

No tocante aos equipamentos relacionados como 7.2 – Equipamentos Auxiliares (7.2.1 – Próprios) – fls. 521/522, assim estão descritas as funções no processo produtivo:

- bomba: bombeamento de fluidos;
- caminhão carroceria, caminhão munk, carreta (prancha): movimentação de cargas pesadas, como peças e equipamentos para manutenção;
- caminhão comboio: abastecimento de máquinas e equipamentos da produção com óleo diesel;
- caminhão pipa: umidificação de vias;
- compressor: captação de ar ambiente par utilização nos sistemas pneumáticos, fornecimento de ar comprimido auxiliando no funcionamento de ferramentas, máquinas e equipamentos;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- empilhadeira: movimentação, carregamento e descarregamento de insumos, produtos acabados e materiais;
- gerador: geração de energia elétrica para a torre de iluminação (utilizada na extração de minério de ferro);
- minecarregadeira: retirar o minério de ferro acumulado sobre as correias transportadoras;
- motonivelador, trator de esteira e trator de pneus: nivelamento e limpeza das vias onde circulam os equipamentos de mineração.

Estes também já foram tratados no Parecer da Assessoria, cujo trecho ora se reproduz:

Os demais equipamentos/veículos relacionados da planilha “Q1 - Q4 - Q 5 - Consumo Óleo Diesel - CMIN (OURO PRETO)_Dados gerais.xlsx”, (anexo CD de fls. 450), abas “Q4 e Q5”, classificados pelo Contribuinte como “**próprios**” são:

- Bomba: sucção de água – diversas áreas;
- Caminhão de bombeiros, treinamento de bombeiros: segurança patrimonial;
- Caminhão de carroceria caminhão Munk, compressor, empilhadeira (almoxarifado), gerador/torre de iluminação; guindaste, plataforma elevatória: apoio/manutenção – diversas áreas;
- vários veículos utilizados na Mina: caminhão comboio (abastecimento de equipamentos e veículos); escavadeira, motoniveladora, pá carregadeira, retroescavadeira, trator de esteira, trator de pneu;
- Caminhão traçado, centopeia: transporte de minério;
- Perfuratriz: perfuração e desmonte. Realizar furos longos destinados ao desmonte da rocha;
- Locomotiva: Pátio de carregamento. Transporte de minério.

Observa-se, mais uma vez, o consumo de óleo diesel em equipamentos/veículos em atividades de manutenção, treinamento/segurança, apoio/manutenção, abastecimento de outros veículos, ou seja, claramente alheias ao processo produtivo (beneficiamento de minério de ferro) da Impugnante.

Verifica-se também, alguns equipamentos/veículos próprios que são utilizados na mina e no transporte do minério.

Como já esclarecido, em relação aos Equipamentos Auxiliares – de Terceiros com operador de terceiro (item 7.2.2) – fls. 524/526, não é permitido o aproveitamento de crédito do ICMS relativo à aquisição de óleo diesel consumido na

prestação de serviço realizada por terceiro, em atividades dentro ou fora do processo produtivo.

Diante do exposto, não se pode acatar as conclusões do laudo técnico apresentado pela Defesa.

Destaque-se que a diligência realizada pelo Fisco, mais uma vez demonstra a correção do estorno dos créditos procedidas na planilha “Demonstrativo do crédito tributário” (Anexo 4), no qual adotou o percentual de 95% (noventa e cinco por cento) para realização do estorno de créditos de ICMS relativos às aquisições de óleo diesel, por se tratar de “material de uso e consumo”.

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, estando o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo a Autuada apresentado prova capaz de elidir o trabalho fiscal, corretas as exigências.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Erick de Paula Carmo e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Patrícia Pinheiro Martins. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 17 de maio de 2023.

Wertson Brasil de Souza
Relator

André Barros de Moura
Presidente