

Acórdão: 5.725/23/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001470539-50
Recurso de Revisão: 40.060156242-63
Recorrente: CSN Mineração S.A.
IE: 001043586.02-24
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Bianca Delgado Pinheiro/Outro(s)
Origem: DF/BH-3 - Belo Horizonte

EMENTA

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

RELATÓRIO

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.

A 2ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 23.445/23/2ª, decidiu, em preliminar, à unanimidade, pelo indeferimento do pedido de perícia, e no mérito, à unanimidade, julgou 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.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de págs. 606/620 (frente e verso).

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes Acórdãos indicados como paradigmas: 23.344/23/2ª e 24.405/23/1ª.

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

A Assessoria do CCMG, em parecer de págs. 669/683, opina em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo seu não provimento.

DECISÃO

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

Dos Pressupostos de Admissibilidade

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

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

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

Feitas essas considerações, passa-se à análise da admissibilidade do Recurso em apreço.

Conforme relatado, a Recorrente sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos Acórdãos nºs 23.344/23/2ª e 24.405/23/1ª, indicados como paradigmas.

Ressalta-se que tais decisões paradigmas encontram-se aptas para serem analisadas quanto ao cabimento do Recurso, tendo em vista que foram publicadas (06/03/23 e 17/04/23, respectivamente) no Diário Eletrônico há menos de 05 (cinco) anos da publicação da decisão recorrida ocorrida em 26/06/23, considerando-se a previsão constante no inciso I do art. 165 do RPTA.

Pela importância, vale relembrar que a acusação fiscal refere-se a aproveitamento indevido de créditos de ICMS, 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.

Para efeito de análise da divergência jurisprudencial, a Recorrente sintetiza a decisão recorrida, afirmando que o *“acórdão recorrido ao interpretar a legislação tributária aplicável ao caso sob exame, dispôs que o crédito financeiro de produto intermediário somente pode ser aproveitado pelo contribuinte, desde que esse óleo diesel não seja empregado em bens alheios à atividade do estabelecimento do contribuinte, como, por exemplo, cita, expressamente, os caminhões traçados e centopeias, responsáveis pelo transporte do minério, além das máquinas carregadeiras, que têm a função de retirar o minério dos caminhões de transporte, formando pilhas, e de, adicionalmente, retirar das pilhas para alimentar as máquinas de beneficiamento do minério, na planta industrial do estabelecimento autuado”*.

Diante disso, alega que a interpretação da legislação tributária aplicada nos acórdãos paradigmas *“foi diametralmente oposta, embora o caso também fosse de creditamento de produtos intermediários”*.

No tocante à decisão consubstanciada no Acórdão paradigma nº 23.344/23/2ª, decisão irrecorrível na esfera administrativa, a Recorrente afirma que nela restou consignada *“a manutenção dos créditos financeiros de ICMS de óleo diesel, consumidos por máquinas, veículos e equipamentos, utilizados, diretamente, no processo produtivo mineral ou em sua industrialização, como o CAMINHÃO TRAÇADO E PÁS CARREGADEIRAS”*.

Às págs. 608, apresenta excertos da decisão paradigma, que, segundo a Recorrente, demonstra que a 2ª Câmara de Julgamento *“endossou a apropriação de créditos do ICMS relativos à aquisição de óleo diesel, utilizados no transporte do minério”*.

Às págs. 608/609, a Recorrente elabora um quadro comparativo das decisões recorrida e paradigma em discussão, no intuito de *“ilustrar a divergência apontada e o pleno cabimento do presente recurso”*.

Observa-se, no entanto, que não há qualquer divergência jurisprudencial entre a decisão recorrida e a constante do Acórdão nº 23.344/23/2ª.

Importa esclarecer, inicialmente, que os créditos de ICMS relativos à aquisição de óleo diesel apontados na decisão paradigma, aos quais a Recorrente se reporta para fins de comprovação de divergência jurisprudencial em relação à decisão recorrida, correspondem aos créditos mantidos pelo Fisco, ou seja, nem foram objeto de autuação, não sendo, assim, objeto de análise e julgamento deste Conselho de Contribuintes.

Portanto, equivocada o entendimento da Recorrente, quando afirma que a Câmara de Julgamento *“endossou”* a apropriação de tais créditos.

Em que pese essa observação, registra-se que a decisão recorrida se apresenta no mesmo sentido do trabalho fiscal que deu origem à decisão paradigma, em que houve a manutenção dos créditos de ICMS relativos à aquisição de óleo diesel consumidos em máquinas, veículos e equipamentos utilizados, diretamente, no

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

processo produtivo da empresa autuada, “*como o CAMINHÃO TRAÇADO E PÁS CARREGADEIRAS*”.

A fim de elucidar essa análise, cumpre reproduzir os seguintes trechos de ambos os acórdãos:

ACÓRDÃO Nº 23.445/23/2ª (DECISÃO RECORRIDA)

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.

(...)

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

(...)

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.).

(...)

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.

(...)

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):

(...)

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.

(...)

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.

(...)

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 SEGUINTESS 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.

(...)

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. (GRIFOU-SE)

(...)

ACÓRDÃO Nº 23.344/23/2ª (PARADIGMA)

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - MATERIAL DE USO E CONSUMO. CONSTATADO O APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS RELATIVOS A AQUISIÇÕES DE ÓLEO DIESEL CONSUMIDO FORA DO PROCESSO PRODUTIVO, CONTRARIANDO O DISPOSTO NO ART. 70, INCISO III DO RICMS/02, QUE VEDA A APROPRIAÇÃO DE TAIS CRÉDITOS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA CAPITULADAS NOS ARTS. 56, INCISO II E 55, INCISO XXVI DA LEI Nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL. ACUSAÇÃO FISCAL DE FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS RELATIVAS AO FORNECIMENTO DE ÓLEO DIESEL CONSUMIDO EM MÁQUINAS, EQUIPAMENTOS E

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VEÍCULOS DE PROPRIEDADE DE TERCEIROS, CONTRATADOS PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA ÁREA INTERNA DO ESTABELECIMENTO AUTUADO. INFRAÇÃO NÃO CARACTERIZADA, UMA VEZ QUE INEXISTE FATO GERADOR DO ICMS, IN CASU, RAZÃO DE CANCELAMENTO DA EXIGÊNCIA DE MULTA ISOLADA, CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA "A" DA LEI Nº 6.763/75.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME
(...)

NO CASO DOS AUTOS, COMO A EMPRESA AUTUADA EXERCE ATIVIDADE MISTA DE MINERAÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO (PRODUÇÃO DE CAL), O ÓLEO DIESEL SOMENTE GERA DIREITO A CRÉDITOS DO IMPOSTO SE FOR CONSUMIDO IMEDIATA E INTEGRALMENTE NO CURSO DO PROCESSO PRODUTIVO MINERAL OU NA ETAPA DE INDUSTRIALIZAÇÃO PROPRIAMENTE DITA (PRODUÇÃO DE CAL).

(...)

LOGO, NO PRESENTE CASO, O DIREITO AO CRÉDITO DO ICMS RELATIVO À ENTRADA DE ÓLEO DIESEL SOMENTE É RECONHECIDO SE ELE FOR CONSUMIDO IMEDIATA E INTEGRALMENTE NO CURSO DO PROCESSO PRODUTIVO DA MINERAÇÃO OU NA PRODUÇÃO DE CAL, ISTO É:

- NO DESMONTE DA ROCHA;
- NA MOVIMENTAÇÃO DE MATERIAL ENTRE O DESMONTE E O BENEFICIAMENTO MINERAL/ESTOCAGEM;
- NA INDUSTRIALIZAÇÃO PROPRIAMENTE DITA (PRODUÇÃO DE CAL).

NESSAS FASES, O ÓLEO DIESEL É EQUIPARADO A PRODUTO INTERMEDIÁRIO, POR SER UTILIZADO COMO FORÇA PROPULSORA (OU FORÇA MOTRIZ) DAS MÁQUINAS, EQUIPAMENTOS E VEÍCULOS QUE TENHAM PARTICIPAÇÃO DIRETA NO PROCESSO PRODUTIVO MINERAL OU NA FABRICAÇÃO DA CAL.

POR OUTRO LADO, O ÓLEO DIESEL CONSUMIDO EM MÁQUINAS, EQUIPAMENTOS E VEÍCULOS UTILIZADOS EM OUTRAS ATIVIDADES OU EM LINHAS MARGINAIS OU AUXILIARES À DE PRODUÇÃO MINERAL, OU NÃO CONSUMIDO DIRETAMENTE NA INDUSTRIALIZAÇÃO, NA CONDIÇÃO DE INDISCUTÍVEL ESSENCIALIDADE NA OBTENÇÃO DO PRODUTO FINAL, É CONSIDERADO MATERIAL DE USO E CONSUMO, POR NÃO SE ENQUADRAR NO CONCEITO DE PRODUTO INTERMEDIÁRIO, NOS TERMOS DO INCISO I DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SLT Nº 01/86.

PORTANTO, NO PRESENTE CASO, OS CRÉDITOS RELATIVOS AO ÓLEO DIESEL SOMENTE SÃO ADMITIDOS SE O SEU CONSUMO OCORRER EM MÁQUINA, EQUIPAMENTOS E VEÍCULOS UTILIZADOS DIRETAMENTE NO PROCESSO PRODUTIVO MINERAL.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A) ÓLEO DIESEL – CRÉDITOS MANTIDOS:

COMO JÁ INFORMADO, O FISCO MANTEVE INTEGRALMENTE OS CRÉDITOS DO ÓLEO DIESEL CONSUMIDO EM MÁQUINAS/VEÍCULOS/EQUIPAMENTOS UTILIZADOS DIRETAMENTE NO PROCESSO PRODUTIVO MINERAL OU NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO DO PRODUTO FINAL, CONFORME EXEMPLOS ABAIXO:

ÓLEO DIESEL - CRÉDITOS MANTIDOS

DESCRIÇÃO DO BEM PRINCIPAL	UTILIZAÇÃO	FASE DO PROCESSO PRODUTIVO	COMPLEMENTO
BRIT. MAND. SANDVIK QJ340	UTILIZADO NA FRAGMENTAÇÃO DO CALCÁRIO PARA SER CLASSIFICADO E BENEFICIADO.	BENEFICIAMENTO MINERAL	JAZIDA E BRITAGEM
BRITADOR GIROSFERICO QH330	UTILIZADO NA FRAGMENTAÇÃO DO CALCÁRIO PARA SER CLASSIFICADO E BENEFICIADO.	BENEFICIAMENTO MINERAL	JAZIDA E BRITAGEM
CAMINHAO FORA DE ESTRADA RK 425	UTILIZADO NO TRANSPORTE DO CALCÁRIO DESMONTADO ATÉ O PROCESSO DE BRITAGEM E BENEFICIAMENTO.	MOVIMENTAÇÃO DO CALCÁRIO	JAZIDA
CAMINHÃO TRAÇADO	UTILIZADO NO TRANSPORTE DO CALCÁRIO DESMONTADO ATÉ O PROCESSO DE BRITAGEM E BENEFICIAMENTO.	DESMONTE	JAZIDA
CARREGADEIRA CAT 966C	UTILIZADO NO CARREGAMENTO DO CALCÁRIO DESMONTADO E BENEFICIADO.	MOVIMENTAÇÃO DO CALCÁRIO	JAZIDA E BRITAGEM
CARREGADEIRA CAT 966R	UTILIZADO NO CARREGAMENTO DO CALCÁRIO DESMONTADO E BENEFICIADO.	MOVIMENTAÇÃO DO CALCÁRIO	JAZIDA
CARREGADEIRA LIEBHERR LS38 2 PLUS 1	UTILIZADO NO CARREGAMENTO DO CALCÁRIO DESMONTADO E BENEFICIADO.	MOVIMENTAÇÃO DO CALCÁRIO	BRITAGEM E CARREGAMENTO
CARREGADEIRA LIEBHERR LIEB	UTILIZADO NO CARREGAMENTO DO CALCÁRIO	MOVIMENTAÇÃO DO	

(...)

(GRIFOU-SE)

Observa-se que a decisão paradigma informa que o Fisco manteve integralmente os créditos de ICMS relativos à aquisição de óleo diesel consumido em máquinas/veículos/equipamentos, como o “Caminhão Traçado” e a “Pá carregadeira”, utilizados diretamente no processo produtivo da empresa, a qual exerce atividade mista de mineração e industrialização mineral.

Da mesma forma, na decisão recorrida, o Fisco acatou os créditos de ICMS relativos às aquisições de óleo diesel consumido em máquinas/equipamentos utilizados no processo produtivo da empresa, qual seja, beneficiamento do minério.

Os créditos de ICMS estornados pelo Fisco são aqueles relativos às aquisições de óleo diesel consumido em máquinas/equipamentos de terceiros ou relacionados a atividades alheias da Contribuinte.

E ainda, considerando que a Autuada, ora Recorrente, estabelecimento localizado no município de Ouro Preto/MG, não exerce a atividade de lavra do minério, a qual é exercida pela unidade Matriz da Contribuinte, situada no município de Congonhas/MG (que não foi objeto de autuação relativa à decisão recorrida), o Fisco estornou os créditos de ICMS apropriados indevidamente pela Autuada, tendo em vista que eram relativos às aquisições de óleo diesel consumido em máquinas/equipamentos utilizados exclusivamente nessa unidade de extração mineral, inclusive utilizados no transporte do ROM ou minério, via estrada interna que liga os dois estabelecimentos.

Especificamente em relação ao veículo “Caminhão Traçado”, citado pela Recorrente, nota-se que a decisão recorrida é clara quando demonstra a constatação fiscal de que referido veículo é utilizado tanto na unidade de processamento de Ouro Preto (ora Recorrente) quanto na unidade extratora de Congonhas.

Diante disso, o Fisco apurou o percentual de aproveitamento de crédito de ICMS de acordo com o percentual de utilização do veículo nessas unidades, acatando, nessa proporção apurada, os créditos de ICMS relativos às aquisições de óleo diesel consumido no “Caminhão Traçado” quando utilizado na unidade de processamento de minério, ou seja, no estabelecimento da Autuada (ora Recorrente), e efetuando, assim, o estorno do crédito de ICMS relativo ao óleo diesel consumido no veículo em questão quando utilizado na unidade de extração, ou seja, fora da linha de produção da Autuada, inclusive quando utilizado no transporte do ROM ou minério, via estrada interna que liga os dois estabelecimentos.

Em relação ao veículo “Pá Carregadeira”, também citado pela Recorrente, o acórdão recorrido esclarece que esse veículo é utilizado na mina, conforme informação da própria Contribuinte (ora Recorrente).

Considerando que não há mina na unidade da Contribuinte (somente na unidade extratora do estabelecimento situado em Congonhas), o Fisco estornou os créditos de ICMS relativos à aquisição de óleo diesel consumido nesse equipamento.

Verifica-se, então, que ambos os processos (decisões recorrida e paradigma – Acórdão nº 23.344/23/2ª) apresentam o mesmo entendimento, no sentido de que o direito ao crédito do ICMS relativo à entrada de óleo diesel somente é reconhecido se ele for consumido imediata e integralmente no curso do processo produtivo do estabelecimento, não se constatando, assim, qualquer divergência jurisprudencial.

Em relação à decisão consubstanciada no Acórdão nº 24.405/23/1ª, também indicada como paradigma, decisão definitiva na esfera administrativa, a Recorrente afirma que, diferentemente do acórdão recorrido, a Câmara de Julgamento “*endossou a apropriação de créditos de óleo diesel, o qual é consumido em máquinas carregadeiras e caminhões para o transporte de matéria-prima e produto acabado*”.

No intuito de ilustrar a suposta divergência apontada, a Recorrente elabora um quadro comparativo, destacando trechos das decisões em análise.

Registra-se, apenas a título de informação, que o trecho reproduzido pela Recorrente relativo ao título “Autuação” do acórdão paradigma não condiz com o documento original.

Analisando referido acórdão paradigma, verifica-se que, da mesma forma da análise anterior, trata-se de decisão baseada em aspectos fáticos distintos da decisão recorrida, em que pese ambas as decisões se referirem a aproveitamento indevido de crédito de ICMS proveniente de aquisições de óleo diesel.

Para facilitar o entendimento, importa trazer os seguintes excertos da decisão paradigma em questão:

ACÓRDÃO Nº 24.405/23/1ª (PARADIGMA)

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA. NOS TERMOS DO ART. 173, INCISO I DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL O PRAZO DECADENCIAL APLICÁVEL AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO CONTA-SE A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO EFETUADO. NO CASO DOS AUTOS, NÃO SE ENCONTRA DECAÍDO O DIREITO DA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO RELATIVO AO EXERCÍCIO DE 2015, SEJA PELA ÓTICA DO ART. 150, § 4º, SEJA PELO PRISMA DO ART. 173, INCISO I DO CTN.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - MATERIAL DE USO E CONSUMO. CONSTATADO O APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS RELATIVOS A AQUISIÇÕES DE MATERIAIS DE USO E CONSUMO, CONTRARIANDO O DISPOSTO NO ART. 70, INCISOS III E XVII DO RICMS/02, QUE VEDAM A APROPRIAÇÃO DE TAIS CRÉDITOS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO RETIFICADO PELO FISCO, APÓS ANÁLISE DOS ARGUMENTOS E DOCUMENTOS APRESENTADOS PELA IMPUGNANTE. EXCLUI-SE, AINDA, AS EXIGÊNCIAS RELATIVAS AOS PRODUTOS “VERGALHÃO LISO SAE 1020”, “OXIGÊNIO LÍQUIDO REFRIGERADO”, “ÓLEO DIESEL” E EPIS. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS REMANESCENTES DO ICMS APURADO, ACRESCIDO DA MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E DA MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXVI, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75.

ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - MATERIAL DE USO E CONSUMO - OPERAÇÃO INTERESTADUAL. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO RESULTANTE DA APLICAÇÃO DO PERCENTUAL RELATIVO À DIFERENÇA ENTRE A ALÍQUOTA INTERNA E A INTERESTADUAL PELAS AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS AO USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO AUTUADO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS ART. 5º, § 1º, “6” C/C ART. 6º, INCISO II E ART. 12º, § 2º, TODOS LEI Nº 6.763/75, E ART. 43, § 8º DO RICMS/02. CRÉDITO TRIBUTÁRIO RETIFICADO PELO FISCO, APÓS ANÁLISE DOS ARGUMENTOS E DOCUMENTOS APRESENTADOS PELA IMPUGNANTE. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS REMANESCENTES DE ICMS E MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75.

DECADÊNCIA NÃO RECONHECIDA. DECISÃO UNÂNIME.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

(...)

POR OPORTUNO, SEGUE INFRA TRANSCRITO O RELATÓRIO FISCAL ANEXADO AO AUTO DE INFRAÇÃO, *VERBIS*:

Relatório Fiscal

“... 3 - PERÍODO FISCALIZADO: 01/10/2015 a 31/07/2020

[...]

8 - IRREGULARIDADES:

8.1) Constatou-se, mediante conferência das notas fiscais de aquisição de mercadorias e dos registros de entrada do SPED fiscal, referentes ao período de outubro de 2015 a julho de 2020, que o sujeito passivo deixou de recolher o ICMS devido, no valor original de R\$..., em razão da apropriação indevida de créditos de ICMS relativos às entradas de material destinado ao uso ou consumo, tais como: óleo diesel; partes, peças e componentes de máquinas, equipamentos e de instalações hidráulicas; chaparias e elementos estruturais de aço ou outros metais de reconstrução ou construção mecânica em atividades de manutenção mecânica/elétrica, Equipamento de Proteção Individual - EPI e vestuário, conforme demonstrado no Anexo 02.

Da mesma forma, extemporaneamente, em julho de 2018, lançou na apuração do ICMS do SPED Fiscal, crédito indevido de mercadoria destinada ao uso ou consumo, relativo às Notas Fiscais de aquisição de óleo diesel elencadas no Anexo 03, emitidas entre 03/08/2013 a 20/10/2017, resultando em não recolhimento de ICMS, no valor original de R\$ 363.406,14 (trezentos e sessenta e três mil, quatrocentos e seis reais e quatorze centavos).

Em resposta à intimação de 15/07/2020 (tópico 6, item “d”), o contribuinte manifestou que o creditamento extemporâneo refere-se ao óleo diesel utilizado em máquinas carregadeiras e caminhões para o transporte de matéria-prima e produto acabado, e que foi reconhecido por decisão judicial transitada em julgado nos autos do processo 7388621-90.2005.8.13.0024.

Referida decisão, proferida em 11/11/2009, todavia, diz respeito a materiais que sofrem desgaste em contato com o produto que se industrializa, enquadrados no conceito de produto intermediário tratado na Instrução Normativa SLT nº 01/86, diferentemente do produto objeto do estorno ora realizado.

(...)

DA LEITURA DESSE RELATÓRIO, VERIFICA-SE QUE OS CRÉDITOS DE ÓLEO DIESEL REFEREM-SE A AQUISIÇÕES EFETUADAS NO PERÍODO DE 03/08/13 A 20/10/2017, OU SEJA, AINDA QUE PARCIALMENTE, OS CRÉDITOS SÃO ANTERIORES A 01/04/17.

ASSIM COMO OCORREU NA DECISÃO PROFERIDA NA AÇÃO DECLARATÓRIA Nº 7388621-90.2005.8.13.0024, O ÓLEO DIESEL, CUJOS CRÉDITOS FORAM GLOSADOS, É “UTILIZADO EM MÁQUINAS CARREGADEIRAS E CAMINHÕES PARA O TRANSPORTE DE MATÉRIA-PRIMA E PRODUTO ACABADO”.

POR OUTRO LADO, AS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS NA IN SLT Nº 01/86 PELA IN SUTRI Nº 01/17, COM VIGÊNCIA A PARTIR DE 01/04/17, SE REFEREM, BASICAMENTE, ÀS PARTES E PEÇAS DE MÁQUINAS, APARELHOS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS.

COM ESSAS ALTERAÇÕES, JUNTAMENTE COM A INTRODUÇÃO DOS ARTS. 66, § 22 E 70, INCISO XVII NO RICMS/02, OS CRÉDITOS RELATIVOS A ESSAS PARTES E PEÇAS PASSARAM A SER VEDADOS PELA LEGISLAÇÃO, EXCEÇÃO FEITA ÀQUELAS QUE SE CARACTERIZEM COMO BENS DO IMOBILIZADO, OBSERVADAS AS NORMAS ESTABELECIDAS NO ART. 66, § 6º DO MESMO REGULAMENTO.

PORTANTO, NÃO HOUE ALTERAÇÃO NORMATIVA NO QUE DIZ RESPEITO AO ÓLEO DIESEL, ISTO É, A SUA CARACTERIZAÇÃO COMO PRODUTO INTERMEDIÁRIO, COM DIREITO A CRÉDITOS DO ICMS, CONTINUA A ESTAR SUBORDINADA ÀS DEFINIÇÕES E PRESSUPOSTOS ESTABELECIDOS NA IN SLT Nº 01/86, INDEPENDENTEMENTE DAS ALTERAÇÕES NELA PROMOVIDAS.

POR ESSAS RAZÕES, CANCELAM-SE AS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS A ÓLEO DIESEL, EM RESPEITO À DECISÃO JUDICIAL JÁ MENCIONADA, TRANSITADA EM JULGADO.

ESCLAREÇA-SE QUE NÃO SE ESTÁ A AFIRMAR QUE O ÓLEO DIESEL, COM A FUNÇÃO ACIMA INFORMADA, É PRODUTO INTERMEDIÁRIO, MUITO PELO CONTRÁRIO, POIS TAL PRODUTO SOMENTE SERIA PASSÍVEL DE SER ASSIM CARACTERIZADO (POR EQUIPARAÇÃO), SE FOSSE UTILIZADO EM EMPRESAS QUE EXPLORAM A ATIVIDADE DE MINERAÇÃO, OU COM ATIVIDADE MISTA (DE MINERAÇÃO E INDUSTRIALIZAÇÃO), OBSERVADAS AS NORMAS ESTABELECIDAS NA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 01/14, QUE NÃO SE APLICA AO CASO DOS AUTOS (SIDERURGIA).

REITERE-SE, NO ENTANTO, QUE NÃO HOUE MODIFICAÇÃO NA LEGISLAÇÃO MINEIRA, NO TOCANTE AO ÓLEO DIESEL, TANTO ANTES, QUANTO APÓS A 01/04/17, QUE PERMITA A CONCLUSÃO DE QUE A DECISÃO JUDICIAL ESTARIA TENDO REFLEXOS (INDEVIDOS) EM UM NOVO CONTEXTO NORMATIVO. (GRIFOU-SE).

(...)

Observa-se que a decisão paradigma deixou expresso que o cancelamento das exigências fiscais, relativas ao estorno do crédito de ICMS proveniente da aquisição de óleo diesel, foi em respeito à decisão judicial proferida na ação declaratória nº 7388621-90.2005.8.13.0024, transitada em julgado.

Importante destacar também que a decisão paradigma não afirma que referido óleo diesel é produto intermediário, até porque, conforme bem colocado no acórdão, esse produto “*somente seria passível de ser assim caracterizado (por*

equiparação), se fosse utilizado em empresas que exploram a atividade de mineração, ou com atividade mista (de mineração e industrialização), observadas as normas estabelecidas na Instrução Normativa nº 01/14”, não se aplicando ao caso constante do acórdão paradigma, uma vez que o contribuinte autuado era uma siderurgia.

Portanto, mais uma vez, não se observa qualquer divergência jurisprudencial entre as decisões recorrida e paradigma. Trata-se de decisões distintas, por estarem baseadas em aspectos fáticos também distintos.

Percebe-se que o que transparece do Recurso de Revisão é a simples contrariedade da Recorrente com o teor da decisão recorrida, o que não tem o condão de provocar a reapreciação do julgamento.

No caso em tela, o pressuposto para reapreciação do julgamento é a caracterização de divergência entre a decisão recorrida e a paradigma quanto à aplicação da legislação tributária, o que a Recorrente não logrou êxito em comprovar.

Diante do exposto, reputa-se não atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições estabelecidas no referido regulamento.

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

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Erick de Paula Carmo e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Pádua Cavalcanti. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora), Cindy Andrade Moraes, Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 01 de setembro de 2023.

Gislana da Silva Carlos
Relatora

Geraldo da Silva Datas
Presidente