

Acórdão: 15.740/02/1^a
Impugnação: 40.010103125-28
Impugnante: Rhodia-Ster Fibras e Resinas Ltda.
Proc. S. Passivo: Fabiano Stefanoni Redondo/Outro(s)
PTA/AI: 01.000137355-33
Inscrição Estadual: 518.077429.0042
Origem: AF/Poços de Caldas
Rito: Ordinário

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DIVERSAS IRREGULARIDADES - A Autuada apropriou-se indevidamente de créditos relativos à aquisição de material de uso e consumo e respectivos serviços de transporte, créditos decorrentes da contratação de serviço de transporte na movimentação de mercadorias de/para armazéns gerais, bem como créditos relacionados a prestações de serviço de transporte municipais. Espontaneamente a Autuada reconheceu parte do crédito tributário e o Fisco, após realização de perícia técnica, reconheceu como intermediário, nos termos da IN 01/86, um dos produtos relacionados no AI.

ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - Constatado falta de recolhimento do diferencial de alíquotas nas aquisições interestaduais das mercadorias destinadas ao uso e consumo do estabelecimento e respectivos serviços de transporte. Corretas as exigências de ICMS e MR.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as exigências de ICMS e MR, nos exercícios de 1996 e 1997 em razão de:

1 - Apropriação indevida de créditos de ICMS nas aquisições de mercadorias cujas finalidades não estão relacionadas à produção/comercialização (material uso e consumo), respectivos serviços de transporte, bem como decorrentes da contratação de serviço de transporte na movimentação de mercadorias para armazenagem ou cujas prestações não estão sujeitas ao pagamento do imposto (municipal).

2 - Falta de recolhimento do diferencial de alíquotas nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao uso e consumo, respectivo serv. transporte

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

e na contratação de serviços de transporte para a movimentação de mercadorias depositadas em armazéns localizados em outra UF.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 251/279, na qual contesta as acusações fiscais e descreve a utilização dos produtos relacionados ao item 1 do Auto de Infração. Requer a produção de prova pericial e apresenta quesitos.

A Autuada reconhece parte do crédito tributário e efetua o pagamento através do DAE de fls. 335.

O Fisco se manifesta às fls. 341/360 contestando as arguições da Autuada.

A Auditoria Fiscal, às fls. 363/370 indefere o pedido de perícia formulado, aduzindo que há nos autos elementos suficientes para permitir que a Câmara decida qual a classificação correta dos produtos.

A Autuada apresenta às fls. 373/383 seu Recurso de Agravo.

A Auditoria Fiscal exara diligência para solicitar alguns esclarecimentos sobre o processo produtivo. A resposta está às fls. 387/390.

A Autuada se manifesta às fls. 441/452 e o Fisco às fls. 454/456.

Em parecer de fls. 458/481 a Auditoria Fiscal mantém seu posicionamento no que se refere à perícia e no mérito opina pela procedência parcial do lançamento.

Em 10.10.2001 (fl. 483) a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade dá provimento ao Recurso de Agravo e formula o seguinte quesito: “Quais os produtos utilizados pela Impugnante como intermediários podem ser assim considerados, nos termos da nossa legislação”.

Às fls. 489 o Fisco formula seus quesitos.

A chefe da AF de Poços de Caldas (fl. 490) designa o perito Elio Daldegan Junior, engenheiro químico e bacharel em direito.

A Autuada junta parecer técnico elaborado pelo IPT, Instituto de Pesquisas Tecnológicas (fls. 494/512), no qual faz-se a análise do seu processo produtivo, da utilização dos produtos e conclui-se pelo enquadramento destes como produtos intermediários.

Às fls. 514/534 consta o laudo pericial no qual o perito aborda todos os aspectos da IN 01/86, descreve o processo produtivo da Autuada e a utilização dos produtos relacionados no Auto de Infração.

A Autuada se manifesta às fls. 536/546, dizendo que as respostas do perito não foram 100% conclusivas e que foram obtidas pela emissão de juízo de valor acerca

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

da subsunção do fato à norma. Aponta suas conclusões sobre o enquadramento dos produtos.

O Fisco novamente se manifesta às fls. 548/551, concordando com as descrições técnicas feitas pela empresa contratada pela Autuada, mas não com o enquadramento dos produtos. Concorda com o trabalho elaborado pelo perito da SEF e reformula o crédito tributário para excluir as exigências referentes ao óleo de encimagem (fls. 554/562).

A Autuada, às fls. 570/613, aduz ser nulo o laudo técnico elaborado por entender que o perito não tem qualificação técnica, além do que emitiu juízo de valor ao elaborar seu laudo, o que não é permitido. Protesta por elaboração de novo laudo pericial, bem como pela manutenção e reconhecimento do parecer técnico do IPT. Formula novos quesitos (fl. 608).

O Fisco também novamente se manifesta às fls. 615/620, juntando cópias dos títulos de graduação do perito e também do assistente técnico indicado (fls. 621/622).

A Auditoria Fiscal em parecer de fls. 625/635 opina pela procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário procedida pelo Fisco, devendo ser considerado o pagamento parcial já efetuado conforme DAE de fls. 335.

DECISÃO

PRELIMINAR

A perícia foi realizada rigorosamente de acordo com todas as formalidades legais previstas no artigo 115, §§ 1º a 8º da CLTA/MG.

Embora a Impugnante tenha levantado dúvidas quanto à qualificação técnica do perito designado, tais dúvidas foram dirimidas com a anexação, aos autos, de cópia do título de graduação do perito designado na área específica de engenharia química, conferido pela *Universidade Federal de São Carlos* – fls. 621. Acrescente-se que o assistente técnico indicado pelo Fisco para acompanhar os trabalhos e que endossou integralmente o laudo pericial tem, igualmente, o título de engenheiro químico a ele conferido pela *Universidade Federal Fluminense*, conforme documento de fls. 622.

A Autuada despende esforço considerável em suas argumentações, no sentido de descaracterizar a validade do laudo pericial, pelo fato do perito ter se dedicado a estabelecer a subsunção do fato à norma, ou seja, ter se dedicado a analisar se cada um dos produtos pode ou não ser considerado *produto intermediário* à luz da IN SLT 01/86.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, de forma alguma tais argumentos podem prevalecer, tendo em vista que o perito nada mais fez do que esforçar-se para fundamentar apropriadamente a resposta que tinha de dar ao quesito oferecido pela Egrégia 2ª Câmara de Julgamento, ora transcrito: “Quais os produtos utilizados pela Impugnante como intermediários podem assim ser considerados, nos termos da nossa legislação?”

Ou seja, a própria Câmara de Julgamento instou o perito a analisar a questão sob o prisma da conceituação jurídica de produto intermediário, de forma a enquadrar (ou não) os produtos estudados neste conceito legal.

Este fato em nada prejudicou a análise técnica levada a efeito pelo perito, em relação a cada um dos produtos em comento. Ressalte-se que a descrição técnica da utilização dos produtos no processo produtivo constante do laudo pericial e do parecer técnico apresentado pelo *IP*T são coincidentes, a divergência ocorre apenas na conclusão final acerca da caracterização dos produtos, como intermediários ou material de uso e consumo.

Quanto ao nitrogênio líquido, por exemplo, tanto no laudo do perito designado quanto no parecer técnico do *IP*T consta que o nitrogênio é utilizado como elemento inerte uma vez que a ausência de oxigênio é necessária pois este reagiria com outros elementos existentes no meio produtivo, obtendo produtos indesejáveis (fls. 497 x 519); consta também, em ambos os documentos, que o nitrogênio também permite a medição do nível do reator por diferença de pressão e que é utilizado como veículo de arraste das impurezas (fls. 498 x 519). Outro ponto incontroverso é que o nitrogênio, no decorrer do processo, é transferido para o meio externo, perdendo-se na atmosfera, e que grande parte dele é constantemente submetido à limpeza e reutilização (fls. 499, 502 e 503 x 519).

A coincidência acerca das descrições técnicas ocorre com os demais produtos, tal como demonstrado pela Auditoria Fiscal em seu parecer de fls. 633/634.

Assim, não assiste razão à Autuada quando esta se insurge contra o laudo pericial, atribuindo-lhe nulidade por desvio de função, acusando o perito de não ter realizado a perícia em conformidade com o disposto no artigo 114 da CLTA/MG, ou seja, através de vistoria, exame ou avaliação.

O laudo pericial contém todas as especificações técnicas relacionadas à utilização dos produtos objeto da autuação, além da análise destas especificações frente ao conceito jurídico de produto intermediário constante da nossa legislação, tal qual foi determinado pela Câmara de Julgamento.

Ressalte-se que não há previsão legal para a apresentação de novos quesitos para perícia, mesmo porque, diante do exposto, conclui-se que a perícia realizada é válida e contém todos os elementos necessários para permitir que a Câmara faça sua avaliação acerca do enquadramento dos produtos relacionados na peça fiscal.

MÉRITO

Trata o presente Auto de Infração de exigência de ICMS e MR em decorrência de imposto recolhido a menor, apurado após recomposição da conta gráfica, em que o Fisco estornou créditos indevidamente apropriados pela Autuada relativos a produtos adquiridos para uso/consumo do estabelecimento, bem como relativos às prestações de serviço de transporte destes mesmos produtos remetidos pelos fornecedores, além de créditos relativos a prestações de serviço de transporte de mercadorias para (ou em retorno de) armazém geral e a prestações de serviço de transporte ocorridas com não incidência. O Auto de infração exige ainda o ICMS e MR devidos pelo não recolhimento do diferencial de alíquotas incidente na aquisição em operações interestaduais dos produtos destinados a uso/consumo e respectivas prestações de serviço de transporte.

A Autuada, antes mesmo da realização da perícia, reconheceu parte das exigências fiscais e efetuou o recolhimento parcial do crédito tributário conforme DAE de fls. 335.

O reconhecimento parcial foi relativo às prestações de serviço de transporte ocorridas dentro do próprio município (que estão fora do campo de incidência do imposto estadual) e de créditos oriundos da aquisição de produtos que a Autuada considerou que seu emprego direto e imediato na linha de produção apresenta-se duvidoso: trietileno glicol, materiais de escritório, materiais diversos, nitrogênio líquido, gás P-20.

Os valores pagos foram adequadamente distribuídos (abatidos do DCMM) conforme planilha de fls. 336/337.

Saliente-se que constam dos autos a relação de todos os documentos cujo imposto creditado pela Impugnante foi estornado (fls. 38/145), bem como dos valores exigidos a título de diferencial de alíquotas relativos a cada documento.

A Impugnante alega que o título dado à planilha de fls. 38/105 (*Relação das mercadorias adquiridas para uso/consumo*) não inclui os valores relativos às prestações de serviço de transporte que estão nela relacionados. Tal fato não lhe prejudicou a clareza, tampouco impediu seu pleno exercício do direito de defesa, conforme se infere de sua Impugnação e demais manifestações constantes dos autos.

Das Exigências Relativas aos Materiais de Uso e Consumo

Após determinação da 2ª Câmara de Julgamento em 10/10/2001 foi realizada perícia técnica com um intuito de obter maiores informações sobre a utilização de cada um dos produtos tidos como de uso e consumo, bem como conhecer a opinião do Perito sobre o enquadramento de tais produtos à luz da legislação tributária (fls. 514/534).

A Autuada, conforme lhe faculta o § 7º do artigo 115 da CLTA/MG, apresentou Parecer Técnico elaborado pelo IPT - Instituto de Pesquisas Tecnológicas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(fls. 493/512) no qual descreveu-se minuciosamente o processo produtivo da empresa, a utilização de cada um dos produtos no processo, além de apresentar conclusões sobre sua classificação.

Acerca da legislação de regência, importante mencionar que o Regulamento do ICMS do Estado de Minas Gerais, com fundamento na Lei 6763/75 e na LC 87/96, admite a possibilidade do aproveitamento de créditos de valores de ICMS correspondente às entradas de bens para o ativo imobilizado, de matéria prima e de produtos intermediários (artigo 66, Parte Geral do RICMS/96), para emprego diretamente no processo de produção extração, industrialização, comercialização e prestação de serviços, sujeitos ao imposto, entendendo-se como produto intermediário aquele que seja consumido em caráter de essencialidade no processo produtivo ou integre o produto final na condição de elemento indispensável à sua composição (§ 1º, item 2, subitem 2.2 do mesmo artigo).

Para consolidar o entendimento já expresso na legislação sobre as condições necessárias à fruição dos créditos relativos aos produtos intermediários, o Estado de Minas Gerais editou a IN SLT 01/86, que cumpre a função de uniformizar a interpretação da matéria.

A esta norma específica e às disposições regulamentares, portanto, é que os contribuintes e o Fisco devem se ater, ao efetuarem o enquadramento dos produtos utilizados no processo produtivo como sendo produto intermediário (portanto admitindo o aproveitamento do crédito) ou como material de uso/consumo (cujo crédito somente será admitido a partir de 01.01.2003, conforme artigo 33 da LC 87/96, alterada pela LC 99/99).

Abaixo reproduzimos a Instrução Normativa 01/96, posto que o enquadramento de cada um dos produtos será feito conforme conceituação por ela estabelecida:

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 ou desgastando, 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.

III - Não se consideram consumidas imediate e integralmente os

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

produtos, como ferramentas, instrumentos ou utensílios, que embora se desgastem ou deteriorem 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.

IV - Igualmente não são considerados produtos consumidos imediata e integralmente no processo de industrialização as partes e peças de máquina, aparelho ou equipamento, pelo fato de não se constituírem em produto individualizado, com identidade própria, mas apenas componentes de uma estrutura estável e duradoura, cuja manutenção naturalmente pode importar na substituição das mesmas.

V - Excepcionam-se da conceituação do inciso anterior as partes e peças que, mais que meros componentes de máquina, aparelho ou equipamento, desenvolvem atuação particularizada, essencial e específica, dentro da linha de produção, em contacto físico com o produto que se industrializa, o qual importa na perda de suas dimensões ou características originais, exigindo, por conseguinte, a sua substituição periódica em razão de sua inutilização ou exaurimento, embora preservada a estrutura que as implementa ou as contém.

O que se vê, portanto, é que para que um produto possa ser enquadrado como intermediário, não basta que ele seja essencial ao processo produtivo, mas é necessário que ele atenda a todos os requisitos exigidos na norma legal citada. Foi com este entendimento que o Perito designado pela SEF/MG elaborou seu laudo técnico de fls. 514/534.

No caso dos autos, embora todos os produtos sejam essenciais ao processo produtivo, não é esta essencialidade que determina a condição de produto intermediário para fins de apropriação de crédito, condição esta que se encontra subordinada ao disposto no artigo 66, § 1º, item 2.2 do RICMS/96 c/c IN 01/86. O aproveitamento de créditos é vinculado, portanto, à existência de previsão legal para sua admissão e não ao fato do material ser ou não essencial ao processo produtivo.

Abaixo estão relacionados os produtos objeto da contenda e a respectiva descrição técnica sobre a utilização destes produtos no processo produtivo da empresa. Ressalte-se que a descrição constante do laudo técnico e do parecer técnico do IPT são coincidentes, sendo que a divergência restringe-se à classificação final dada aos produtos:

- nitrogênio líquido – tanto no laudo do perito designado quanto no parecer técnico do *IPT* consta que o nitrogênio é utilizado como elemento inerte uma vez que a ausência de oxigênio é necessária pois este reagiria com outros elementos existentes no meio produtivo, obtendo produtos indesejáveis (fls. 497 x 519); consta também, em ambos os documentos, que o nitrogênio também permite a medição do nível do reator por diferença de pressão e que é utilizado como veículo de arraste das impurezas (fls. 498 x 519). Outro ponto incontroverso é que o nitrogênio, no decorrer do processo, é transferido para o meio externo, perdendo-se na atmosfera, e que grande parte dele é constantemente submetido à limpeza e reutilização (fls. 499, 502 e 503 x 519).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme mencionado no laudo pericial (fl.519), o nitrogênio utilizado na polimerização em fase sólida passa por um processo de limpeza, visando sua contínua utilização.

O nitrogênio objeto da autuação corresponde portanto ao nitrogênio comprado pela Autuada para repor aquele que se perde naturalmente no processo, ao longo da tubulação e equipamentos, em razão de diferenças de pressão nas válvulas de escape, frestas e folgas microscópicas.

Em síntese, o nitrogênio efetivamente utilizado pela Autuada em seu processo produtivo não pode ser considerado como produto intermediário, pois comporta recuperação, o que contraria o inciso II da Instrução Normativa 01/86.

De qualquer forma, o nitrogênio objeto da autuação não é utilizado pela Autuada em seu processo produtivo, posto que se perde na atmosfera em razão de falhas no sistema. Logo, não foi consumido ou desgastado ao longo do processo de industrialização, sequer participou de tal processo.

A Autuada alega apenas que o produto é essencial ao seu processo produtivo e que as perdas do produto decorrem do próprio processo. A análise da Autuada não contempla as disposições da IN 01/86.

Nos termos da legislação vigente, concluiu corretamente o perito ao afirmar que o nitrogênio não é produto intermediário pois não se consome no curso da industrialização, mas se perde na atmosfera, não havendo consumo efetivo. O nitrogênio perdido tem as mesmas características físico-químicas apresentadas quando de sua aquisição, não podendo se falar em desgaste. Tal produto não se enquadra no inciso II da IN 01/96.

▪ Selos de vedação internos e externos, camisa de entrada de alumínio – tanto no laudo do perito designado quanto no parecer técnico do *IPT* consta que os “pack” são submetidos freqüentemente à manutenção (fls. 499 x 522); ficou também suficientemente esclarecido nos autos que é através dos “pack” que se realiza o processo de filtração dos polímeros, que os selos têm a finalidade de vedar o “pack” evitando vazamento e que estes se rompem no procedimento de abertura do “pack” e precisam ser substituídos em razão de sua inutilização (conforme afirma a própria autuada às fls. 542 e o perito às fls. 522). Ficou claro, também, que quando os “pack” ficam obstruídos, são abertos e o conjunto de filtração e conformação são substituídos, retornando depois ao sistema (fls. 500 do parecer técnico do *IPT*).

A conclusão apresentada no laudo pericial é que tais produtos não são intermediários. Eles se rompem no procedimento de abertura do *pack*, mas sem qualquer sinal de desgaste, não são consumidos ou desgastados continuamente, gradativa e progressivamente. Além disso, a camisa de entrada é componente de uma peça, não tendo atuação específica e particularizada na linha de produção, não podendo ser considerado produto individualizado, mas componente de uma estrutura estável e duradoura.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Refutando tal conclusão a Autuada aduz que (fl. 603) “referidos produtos, mais do que meros componentes de máquinas e aparelhos ou equipamentos, desenvolvem uma atuação particularizada, essencial e específica dentro da linha de produção, em contato físico com o produto que se industrializa”.

Mais uma vez, os argumentos da Autuada não encontram respaldo na IN 01/86.

▪ Selos plásticos para “big bag” (abraçadeira insulok), selos plásticos tirmod tick (lacre de cor azul para garantir a inviolabilidade) e etiquetas – não há controvérsias quanto ao fato de que são utilizados no setor de embalagem e estocagem do produto final, sendo que as etiquetas têm a função de auxiliar a identificação dos fardos e os selos plásticos servem como lacre de segurança para os “big bag” (fls. 503 x 523).

Mais uma vez corretas as conclusões apresentadas pelo perito da SEF que afirma que a etiqueta não é produto intermediário, tampouco material de embalagem, nos termos do art. 66 do RICMS/96. O selo plástico para big bag, que tem por objetivo garantir uma adequada amarração do big bag, não pode receber tratamento de embalagem já que o próprio big bag não o é, porquanto se destina apenas ao transporte e é reutilizado. O selo plástico, que tem a função de garantir a inviolabilidade do big bag, também é material de uso e consumo.

▪ Fluido térmico – tanto o laudo pericial quanto o parecer emitido pelo técnico do *IPT* descrevem a utilização do fluido térmico (óleo térmico) no processo produtivo da empresa (fls. 506 x 525), havendo concordância entre ambos no sentido de considerar que o produto é um trocador de calor que é aquecido por óleo combustível, que é submetido a limpeza efetuada através da retirada de produtos contaminantes, retornando depois aos circuitos (fls. 506 x 526). No laudo pericial consta, ainda, a informação de que em razão deste processo ocorre perda (e não consumo) de parte do fluido térmico ensejando sua reposição.

Esclarece o perito que o fluido térmico comprado pela empresa visa unicamente repor a perda ocorrida no processo, sem ter havido qualquer consumo do mesmo. Em suma, tal produto não é consumido no processo, mas perdido, ocorrendo a sua reposição em razão desta perda. Não é essencial à determinação das características do produto final, pois age marginalmente no processo como meio de transporte de calor.

▪ Produtos utilizados no Departamento de Utilidades – Setor Águas – ambos os relatórios discorrem sobre o abrandamento, a desmineralização e o tratamento da água utilizada para resfriamento. Concordam que o abrandamento consiste na remoção de cálcio e magnésio da água a ser utilizada nas caldeiras para geração de vapor, através da troca iônica, obtida a partir de uma resina catiônica (Amberlite IR120NA), que esta é submetida periodicamente a um processo de regeneração até que seja necessária a sua substituição devido à perda total da capacidade de troca iônica (fls. 504 x 528). Da mesma forma, concordam que o processo de desmineralização consiste na retirada de todos os íons (sais inorgânicos) presentes na água, obtendo-se água pura que não cause interferência nas diversas reações, evitando incrustações em tubulações e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

equipamentos, realizado com a utilização de diversos produtos que mencionam (fls. 504 x 529). Igualmente, estão de acordo em relação ao tratamento da água, através de produtos específicos, de forma a prevenir incrustações nos sistemas de circulação da água nas torres de resfriamento, controlar o desenvolvimento microbiológico, corrigir o pH, etc. (fls. 505 e 507 x 530).

Diante destas descrições, conclui-se que o Departamento de Utilidades é independente, age marginalmente à linha de produção principal. Logo, todos os produtos nele utilizados não são intermediários, a teor do inciso I da IN 01/86.

▪ Encimagem (óleos de encimagem) – não há mais contencioso em relação a estes produtos, uma vez que o perito concluiu que se tratam de produtos intermediários, o que foi aceito pelo Fisco que excluiu as exigências a eles relativa do Auto de Infração.

Por fim, em relação aos argumentos expostos no parecer técnico do IPT com o intuito de classificar os produtos como intermediários, vale mencionar que a Autuada afirmou às fls. 610, que o enquadramento dos produtos não foi feito nos termos da IN 01/86.

Frete

Relacionados aos produtos objeto da autuação, remetidos pelas empresas ELC, Salgema, Henkel, Dow, Mitsubishi, Ionex – tratando-se de prestações de serviço de transporte relacionadas com produtos de uso/consumo é vedada a apropriação dos créditos a eles relativos.

Neste sentido, há reiteradas decisões desta Casa, conforme exemplificado com a ementa do acórdão 13.281/99/3^a

Ementa

Crédito de ICMS – Aproveitamento Indevido – Correção Monetária de Crédito Extemporâneo. Aproveitamento indevido de crédito de ICMS relativo a aquisições de materiais de uso e consumo e de serviços de transporte a eles relacionados, bem como do valor da correção monetária referente ao serviço de comunicação. Exigências mantidas. Impugnação improcedente. Decisão unânime.

Da exigência relativa ao diferencial de alíquotas

Em se tratando de produtos destinados a uso/consumo do estabelecimento, adquiridos de outra unidade da Federação, assim como da utilização dos respectivos serviços de transporte, incide o diferencial de alíquotas, conforme previsão constitucional (artigo 155, inciso XII da CF/88) regulamentado pelo artigo 43, § 1º do RICMS/96, sendo corretas as exigências fiscais, exceto em relação ao óleo de encimagem.

A compensação com créditos porventura existentes na conta gráfica, alegada pela Autuada como direito seu, não é possível, tendo em vista que o recolhimento do diferencial de alíquotas é feito através de documento de arrecadação distinto, sendo sua apuração realizada à parte da apuração da conta gráfica, conforme mandamento regulamentar (artigo 107 do Decreto 32.535/91 até 31.07.96 e após esta data artigo 84 do Decreto 38.104/96).

Das prestações de serviço de transporte de/para armazém geral

O Fisco procedeu ao estorno de créditos relativos a prestações de serviço de transporte (tanto dentro do Estado quanto interestaduais) relacionadas com a remessa de mercadorias para depósito em armazéns gerais, bem como aqueles relacionados com o retorno das mesmas.

Independentemente de serem internas (intermunicipais) ou interestaduais, ao contrário do que afirma o Fisco, tais prestações são normalmente tributadas (as operações de saída de mercadorias com destino a armazém geral no Estado e seu retorno é que estão ao abrigo da não incidência – *incisos IX e X do artigo 7º do RICMS/96* – não as prestações de serviço de transporte a elas vinculadas).

No entanto, o estorno é adequado, uma vez que tais créditos não são permitidos tendo em vista o disposto no artigo 70 inciso IV do RICMS/96, uma vez que são prestações de serviço de transporte que, embora tributadas, não estão relacionadas com o processo produtivo, mas somente com a movimentação e guarda das mercadorias em operações abrigadas pela não incidência do imposto. Caracterizam-se, portanto, como despesas, sendo um gasto alheio ao processo produtivo. Appropriadamente, o Fisco transcreve a resposta dada pela DOET/SLT à Consulta 009/2001, que corrobora este entendimento (fls. 357/359).

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do laudo pericial. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para que seja acatada a reformulação do crédito tributário procedida pelo Fisco, devendo ser considerado o pagamento parcial já efetuado conforme DAE de fls. 335, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Vencidos em parte os Conselheiros Glemer Cássia Viana Diniz Lobato (Revisora) e Windson Luiz da Silva que julgavam parcialmente procedente o lançamento para, além da reformulação feita pelo Fisco, excluir as exigências relativas ao estorno de crédito do produto nitrogênio. Pela Fazenda Estadual sustentou oralmente a Dra. Elaine Coura.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sala das Sessões, 31/07/02.

**José Luiz Ricardo
Presidente**

**Cláudia Campos Lopes Lara
Relatora**

CC/MIG