

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.797/10/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000163841-97
Impugnação: 40.010126568-61
Impugnante: Maroca & Russo Indústria e Comércio Ltda
IE: 567073982.10-54
Proc. S. Passivo: Aloísio Augusto Mazeu Martins/Outro(s)
Origem: DF/Belo Horizonte - DF/BH-3

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - MATERIAL DE USO E CONSUMO. Constatada a falta de recolhimento de ICMS decorrente do 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. Procedimento respaldado no art. 70, inciso III do RICMS/02. Crédito tributário retificado pelo Fisco, após análise dos argumentos da defesa. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75. No entanto, excluídas as exigências relativas a combustíveis utilizados como insumos energéticos nas caldeiras. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Autuacão

A autuação versa sobre falta de recolhimento de ICMS apurado por meio de recomposição da conta gráfica, no período compreendido entre janeiro de 2004 a dezembro de 2008, em virtude do aproveitamento indevido de crédito do imposto referente à aquisição de mercadorias para uso e consumo do estabelecimento.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei Estadual nº 6.763/75.

O Fisco instruiu o processo com o Auto de Infração - AI (fls. 02/03); Demonstrativo de Correção Monetária e Multas - DCMM (fls. 04/05); Auto de Início da Ação Fiscal – AIAF (fls. 06); Relatório Fiscal Contábil (fls. 07/08); Intimação ao Contribuinte para descrever e informar a utilização dos produtos no processo produtivo (fls. 09/10); Resposta da Autuada à intimação informando a utilização dos produtos no processo produtivo (fls. 11/17); Quadros demonstrativo do crédito tributário (fls. 18/22); Recomposição da conta gráfica (fls. 24/31); Relação das notas fiscais com descrição dos produtos cujos créditos foram estornados (fls. 33/131); cópia, por amostragem, das notas fiscais de aquisição dos produtos e do livro Registro de Entradas (fls. 145/414).

Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 443/466, juntando os documentos de fls. 467/608, onde alega, resumidamente, que:

- o crédito tributário correspondente ao período 01/01/04 a 21/12/04 não pode ser exigido, vez que fora alcançado pela decadência, a teor do disposto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional – CTN;

- parte dos materiais de limpeza relativos aos períodos de outubro a dezembro de 2005 foi objeto de autuação no PTA nº 01.000152974-10 (cópia de fls. 479/608), e que por isso o Auto de Infração nº 01.000163841.97 demonstra-se nulo pelo fato de restar embasado em cobrança dúplice;

- não há fundamentação no trabalho fiscal sobre a razão pela qual o óleo combustível e os gases utilizados na linha central de produção da impugnante foram considerados materiais de uso e consumo;

- os materiais de que decorreram os créditos glosados conferem direito aos respectivos créditos do ICMS, por consistirem em produtos intermediários nos exatos termos da Instrução Normativa 01/86, porque são empregados diretamente no processo produtivo, integrando o produto final ou são consumidos integralmente em seu processo industrial diretamente relacionados à consecução de seu objeto social;

- em vista da aplicação do princípio da não-cumulatividade assegurado pela Constituição, torna-se inquestionável a legitimidade do crédito do imposto aproveitado, visto que o uso ou consumo, direta ou indiretamente integrado à produção de qualquer bem incidido pelo ICMS gera direito a crédito do ICMS.

Quanto à penalidade alega que, em decorrência da legitimidade da apropriação dos créditos do ICMS na aquisição dos produtos objeto desta autuação, deve ser cancelada.

Protesta pela realização de prova pericial, ao argumento de que a matéria é eminentemente técnica, propõe quesitos e indica assistente técnico (fls. 465/466).

Requer, ao final, o provimento da sua Impugnação, para que seja declarada a improcedência do lançamento.

Reformulação do trabalho e Manifestação Fiscal

Acatando parcialmente as razões da Impugnante, o Fisco retifica o crédito tributário às fls. 614/725, excluindo parte das exigências fiscais referentes ao período de outubro a dezembro de 2005, vinculadas a produtos de materiais de limpeza que já haviam sido objeto de autuação através do PTA nº. 01.000152974-10.

Intimada da retificação efetuada no trabalho fiscal (fls. 726/732), com reabertura do prazo de 10 (dez) dias, a Impugnante adita sua impugnação às fls. 733/734, reclamando que o DCMM referente ao crédito tributário reformulado apresenta valor superior ao crédito tributário originalmente lançado e ratifica os argumentos da defesa inicial.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco, em manifestação de fls. 738/758, refuta pontualmente as alegações da defesa e requer a procedência do lançamento nos termos da reformulação.

Parecer da Assessoria

A Assessoria deste Conselho, em bem fundamentado parecer de fls. 763/778, opina, em preliminar, pela rejeição do pedido de nulidade do lançamento e pelo indeferimento de realização da prova pericial requerida e, quanto ao mérito, pela procedência parcial do lançamento, para que sejam excluídas as exigências relativas aos produtos “GÁS METANO COMPRIMIDO” e ao “ÓLEO COMBUSTÍVEL OC 1A” utilizados nas caldeiras.

DECISÃO

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

Das Preliminares

Nulidade do lançamento

Entende a Impugnante que o lançamento em análise deve ser declarado nulo por constar crédito tributário, referente ao período de outubro a dezembro de 2005, já exigido no PTA nº 01.000152974-10, o que configura cobrança dúplice.

Ocorre que, no tocante a essa arguição, o Fisco promoveu a devida retificação do crédito tributário (fls. 614/725), decotando as exigências em duplicidade questionadas pela Impugnante, vinculadas ao PTA nº. 01.000152974-10, o que afasta por completo a existência de qualquer vício no presente lançamento.

O que ocorreu foi um erro escusável e prontamente corrigido pelo Fisco, não tendo esse erro o condão de tornar nulo o lançamento.

Por oportuno, deve destacar que, ao contrário do alegado pela Impugnante (fls. 734), o DCMM de folhas 612/613, que representa o valor do crédito tributário remanescente após reformulação, não apresenta valor superior ao crédito tributário originalmente lançado.

Tal conclusão é facilmente comprovada através do confronto dos valores nominais do DCMM original (fls. 04/05) com aqueles indicados no DCMM que representa o crédito tributário reformulado (fls. 612/613), sem o cômputo dos juros moratórios.

Quanto à arguição da Impugnante de que o trabalho fiscal não esclareceu em seu relatório ou em qualquer ponto do Auto de Infração a razão pela qual o óleo combustível e os gases utilizados na linha central de produção seriam considerados materiais de uso e consumo (*falta de fundamentação da autuação*), há que se destacar que na parte final do relatório fiscal acostado às fls. 07/08, consta a seguinte observação:

“Observação: os produtos constantes no anexo 3 (três) não podem ser considerados produtos intermediários

por serem empregados marginalmente ou em linhas independentes do processo de produção. Trata-se de produtos que se destinam à limpeza de tubulação e máquinas; à geração de outro produto que será utilizado indiretamente no processo produtivo; à movimentação de equipamentos que não participam do processo produtivo; à limpeza do piso industrial e das superfícies em aço inox. Resumindo: são produtos destinados ao uso e consumo do sujeito passivo.”

Destarte, inexistem os vícios materiais ou formais no lançamento em apreço arguidos pela Impugnante, não havendo que se falar em nulidade da autuação.

Assim, rejeita-se a arguição de nulidade do lançamento.

Prova Pericial

A Impugnante requer a produção de prova pericial e formula quesitos no sentido de demonstrar que os produtos que foram objeto da glosa de créditos efetuada pelo Fisco se enquadrariam no conceito de produto intermediário, nos termos da Instrução Normativa nº 01/86.

Todavia, no caso em exame, a produção da prova pleiteada mostra-se desnecessária, uma vez que as informações e os documentos carreados aos autos são suficientes para o deslinde da matéria.

Com efeito, o documento contendo a descrição e utilização dos produtos autuados (fls. 11/17), elaborado pela própria empresa autuada, bem como as planilhas relacionando todos os produtos e as cópias, por amostragem, das notas fiscais de aquisição, juntadas pela Fiscalização às fls. 33/131 e 145/303, informam de modo suficiente sobre a aplicação dos produtos autuados.

O Regulamento do Processo e Procedimentos Tributários Administrativos, aprovado pelo Decreto nº. 44.747 de 03/03/08 (RPTA), ao tratar sobre o pedido de prova pericial, estabelece no seu art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a”, *in verbis*:

Art. 142. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

Por estas razões, indefere-se o pedido de perícia formulado.

Do Mérito

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante argúi a decadência do crédito tributário relativo ao período de 1º de janeiro a 21 de dezembro de 2004, baseando-se na regra contida no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional (CTN).

A decadência é regida pelo art. 173, inciso I, do CTN, donde o prazo de 5 (cinco) anos conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Da análise das peças que compõem os autos, tem-se que, em relação aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2004, a contagem do prazo decadencial iniciou-se em 01/01/05, findando-se em 31/12/09. Considerando-se que o Auto de Infração foi lavrado em 16/12/09 e que o Sujeito Passivo foi pessoalmente intimado em 21/12/09 (fls. 03), verifica-se, inequivocamente, a não ocorrência de decadência do direito de promover o lançamento.

O § 4º, do art. 150, do CTN, disciplina o prazo para homologação do lançamento, ou seja, o prazo para a Fazenda Pública homologar o procedimento efetuado pelo Sujeito Passivo, que consiste em antecipar o pagamento, sem prévio exame da Autoridade Administrativa, sendo que a referida Autoridade, tomando conhecimento deste procedimento efetuado pelo Contribuinte, homologa o pagamento de forma tácita ou expressa.

No presente caso, não houve pagamento integral do imposto. Inexistindo o pagamento, não há que se falar em homologação do lançamento, e sim em exigência de ofício do tributo devido (art. 149, do CTN), com os acréscimos legais, no prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I, do CTN, que foi fielmente cumprido, conforme demonstrado acima.

O STJ vem decidindo nesse mesmo sentido, conforme demonstram os julgados abaixo transcritos:

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.273.246 - RS (2010/0018418-8)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS. CREDITAMENTO INDEVIDO DO IMPOSTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART. 173, I, DO CTN. SUPOSTA OFENSA AOS ARTS. 19 E 20 DA LC 87/96. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDADO NO ART. 155, § 2º, II, DA CF/88. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA.

1. HAVENDO CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS, O PRAZO DECADENCIAL PARA QUE O FISCO EFETUE O LANÇAMENTO DE OFÍCIO É REGIDO PELO ART. 173, I, DO CTN, RAZÃO PELA QUAL A DECADÊNCIA NÃO FICOU CARACTERIZADA NO CASO DOS AUTOS, COMO BEM OBSERVOU O TRIBUNAL DE ORIGEM. (GRIFOU-SE).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

NESSE SENTIDO: RESP 842.413/MG, 2ª TURMA, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJ DE 19.10.2006; RESP 979.228/RS, 2ª TURMA, REL. MIN. ELIANA CALMON, DJE DE 16.4.2009.

(...)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (RELATOR):

DE FATO, A DECISÃO ORA AGRAVADA FICOU OMISSA EM RELAÇÃO À ALEGADA AFRONTA AO ART. 150, § 4º, DO CTN, RAZÃO PELA QUAL PASSA-SE AO SEU EXAME.

O TRIBUNAL DE ORIGEM ENTENDEU QUE:

O PRAZO PARA LANÇAR ICMS DECORRENTE DO APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO ESCRITURAL FLUI A CONTAR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SUBSEQÜENTE AO DO FATO GERADOR (ART. 173, I, DO CTN) E NÃO DA DECLARAÇÃO EM GIA. RELATORA VENCIDA NO PONTO. (FL. 777)

SOBRE O TEMA, A ORIENTAÇÃO DESTA CORTE FIRMOU-SE NO SENTIDO DE QUE "NO CASO EM QUE NÃO HÁ PAGAMENTO, É INCABÍVEL O LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, MAS O LANÇAMENTO DIRETO, NOS EXATOS TERMOS DO ART. 149, V, DO CTN. (...) O ARTIGO SEGUINTE, A QUE ALUDE O DISPOSITIVO EM DESTAQUE, É JUSTAMENTE O ARTIGO 150, QUE DISCIPLINA O LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PORTANTO, REALIZANDO O CONTRIBUINTE APROVEITAMENTO INDEVIDO INCIDE A NORMA DO ARTIGO 149, INCISO V, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, COM O LANÇAMENTO DIRETO SUBSTITUTIVO DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. NESSE CASO, O PRAZO DECADENCIAL É AQUELE PREVISTO NA REGRA GERAL DO ARTIGO 173, INCISO I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, QUE TEM INÍCIO NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA SER REALIZADO" (VOTO PROFERIDO NO RESP 842.413/MG, 2ª TURMA, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJ DE 19.10.2006).

(...)

ASSIM, HAVENDO CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS, O PRAZO DECADENCIAL PARA QUE O FISCO EFETUE O LANÇAMENTO DE OFÍCIO É REGIDO PELO ART. 173, I, DO CTN, RAZÃO PELA QUAL A DECADÊNCIA NÃO FICOU CARACTERIZADA NO CASO DOS AUTOS, COMO BEM OBSERVOU O TRIBUNAL DE ORIGEM. (GRIFOU-SE).

RECURSO ESPECIAL Nº 448.416 - SP (2002/0089352-9)

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

(...)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA (RELATOR):

(...)

MUITO BEM, EFETUADAS PELO SUJEITO PASSIVO AS ATIVIDADES E CUMPRIDOS OS DEVERES QUE LHE FORAM IMPOSTOS PELA LEI, PRIMORDIALMENTE O PAGAMENTO DA EXAÇÃO, CABE AO FISCO APENAS HOMOLOGÁ-LOS, O QUE, POR CONSEQUENTE, RESULTA NA EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART.156, VII, DO CTN ("ART. 156. EXTINGUEM O CRÉDITO TRIBUTÁRIO: (...) VII - O PAGAMENTO ANTECIPADO E A HOMOLOGAÇÃO DO LANÇAMENTO NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ARTIGO 150 E SEUS §§ 1º E 4º;")...

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

(...)

OUTRA HIPÓTESE, ENTRETANTO, É AQUELA EM QUE O SUJEITO PASSIVO NÃO CUMPRE, OU CUMPRE DE MODO DIVERSO, COM SUAS OBRIGAÇÕES. ASSIM OCORRENDO, A ATIVIDADE A SER PRATICADA PELO FISCO NÃO PODERÁ SER CARACTERIZADA COMO MERA HOMOLOGAÇÃO, JÁ QUE ESTA PRESSUPÕE A EXISTÊNCIA DAS PROVIDÊNCIAS ADOTADAS PELO CONTRIBUINTE PASSÍVEIS DE CONFIRMAÇÃO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NESSE CASO, CABE AO FISCO, NA FORMA ESTABELECIDADA PELO ART. 149 DO CTN, PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO, QUE É EXECUTADO TAMBÉM NOS CASOS DE OMISSÃO OU INEXATIDÃO DO SUJEITO PASSIVO NO CUMPRIMENTO DOS DEVERES QUE LHE

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

FORAM LEGALMENTE ATRIBUÍDOS. COM EFEITO, EM TAIS CASOS, NÃO HÁ O QUE SE HOMOLOGAR.

(...)

ENTENDO, OUTROSSIM, QUE, AFASTANDO-SE A HIPÓTESE DE HOMOLOGAÇÃO E, POR CONSEQUENTE, APLICANDO-SE AS DISPOSIÇÕES CONCERNENTES AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO, O PRAZO DECADENCIAL PARA A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVE SER CALCULADO COM BASE NO ART. 173, I, DO CTN, ISTO É, CONTAM-SE 5 (CINCO) ANOS A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA HAVER SIDO EFETUADO.

(...)

... POR ISSO, CONCLUO, INTERPRETANDO TAMBÉM O ART. 173, I, DO CTN, QUE O PRAZO DECADENCIAL, NA HIPÓTESE DE TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO INDEVIDAMENTE RECOLHIDO, DEVA TER INÍCIO NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO (DE OFÍCIO) PODERIA HAVER SIDO REALIZADO.

(...)

DIANTE DAS RAZÕES RETRO MENCIONADAS, CHEGO ÀS SEGUINTE CONCLUSÕES:

(...)

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

Assim, não há que se falar em decadência em relação ao crédito tributário referente ao exercício de 2004.

Quanto ao aproveitamento indevido de créditos provenientes de aquisição de materiais destinados ao uso e consumo do estabelecimento autuado, no período de janeiro de 2004 a dezembro de 2008, objeto das exigências fiscais do presente lançamento, os critérios utilizados para definição das mercadorias/produtos que foram objeto de estorno de crédito do imposto assentou-se na descrição do material e sua real aplicação, de acordo com informações prestadas pela própria Autuada (fls. 11/17).

Nesse sentido, deve-se ressaltar que a glosa de créditos restringiu-se aos produtos abaixo relacionados, que desempenham as seguintes funções no processo produtivo da empresa:

Grupo I: Produtos utilizados na limpeza, sanitização e higienização ou esterilização de vasilhames, equipamentos, pisos ou instalações industriais, na lubrificação de esteiras transportadoras e como combustíveis para empilhadeiras.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nesse grupo estão enquadrados os seguintes produtos:

1. ASEPTICPER: Utilizado na esterilização de embalagens longa vida;
2. ÁCIDO - LIMPEZA TUBULAÇÃO, QUIMISTROL SU 118 (FILLERCLEAN) e SODA LÍQUIDA: Utilizados na limpeza ácida e/ou alcalina de tubulações e maquinários utilizados no processo de industrialização, após o beneficiamento do leite;
3. SOLUÇÃO P/LIMPEZA 1000Q e SOLUÇÃO P/LIMPEZA 500Q: Utilizados na limpeza de bicos do datador (data de fabricação e validade nas embalagens dos produtos);
4. SABONETE LÍQUIDO PULIMAN SAN e LEVERGEL: Utilizados na limpeza e sanitização de mãos;
5. DETERGENTE EM PÓ: Utilizado na limpeza do piso industrial;
6. DETERGENTE NEUTRO GAMOMAX, SANIFOAN e VORTEXX P3: Utilizados na limpeza e sanitização de superfícies, especialmente as que mantêm contato com o produto;
7. REMOVIL AEB e STABCIP ZN: Utilizado na remoção de resíduos acumulados durante limpeza de tubulações, especialmente de unidades trocadoras de calor;
8. FÓRMULA 2310 (231), FÓRMULA 2510 (255), FÓRMULA 3057 (305), FÓRMULA 3310 (331), FÓRMULA 3448 (GAx26) e FÓRMULA 3474 (347): Utilizados no tratamento de água da caldeira e torres de resfriamento;
9. DICOLUB TP: Utilizado na lubrificação de esteiras;
10. GÁS GLP GRANEL e GÁS GLP GRANEL EMPILHADEIRA: Combustíveis para empilhadeiras, utilizadas no transporte de insumos e embalagens até o local de produção e o transporte do produto acabado até o local de armazenagem.

Grupo II: Combustíveis para caldeiras e gás refrigerante

Nesse grupo estão compreendidos os produtos abaixo:

1. GÁS METANO COMPRIMIDO e ÓLEO COMBUSTÍVEL OC 1A: Combustíveis para caldeira (gerar calor para o processo de industrialização de Leite UHT e Leite em Pó);
2. AMÔNIA: Gás refrigerante para sistema de refrigeração na industrialização do produto (recepção, pasteurização e esterilização).

Quanto aos Produtos do Grupo I:

Neste grupo, conforme visto acima, a glosa dos créditos efetuada pelo Fisco se restringiu aos produtos utilizados, basicamente, na limpeza, higienização ou esterilização de vasilhames, equipamentos ou instalações industriais, bem como lubrificantes de esteiras transportadoras e combustíveis para empilhadeiras.

Esses produtos não podem ser classificados como intermediários, como quer a Impugnante, por não se enquadrarem na definição da norma tributária disciplinada no art. 66, inciso V, do RICMS/02 e na Instrução Normativa nº 01/86.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Segundo esses dispositivos, produto intermediário é aquele que, empregado diretamente no processo de industrialização, integra-se ao novo produto, ou aquele que, embora não se integre ao novo produto, seja consumido imediata e integralmente no curso da industrialização.

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

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

Pela própria natureza dos produtos objeto da presente autuação, percebe-se nitidamente que os mesmos não se enquadram nessa definição.

Esse entendimento é corroborado pela resposta dada pela SUTRI à Consulta de Contribuinte nº 128/2000, que tem como Consulente a própria empresa autuada, *in verbis*:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 128/2000

PTA Nº 16.000047689-70

CONSULENTE: Maroca & Russo Indústria e Comércio Ltda.

ORIGEM: Rio Casca - MG

ASSUNTO:

PRODUTO INTERMEDIÁRIO - APROVEITAMENTO DE CRÉDITO - Somente o ICMS relativo à aquisição de produtos intermediários, assim entendidos, aqueles consumidos ou integrados ao produto final na condição de elementos indispensáveis a sua composição, ensejará direito ao crédito, nos termos do subitem 2.2, § 1º, art. 66, Parte Geral do RICMS/96.

EXPOSIÇÃO:

A Consulente, do ramo de laticínio, informa que tem por atividade a produção de doces, ração para animais, embalagem para uso próprio, comercialização de materiais e ferramentas para agricultura e pecuária, produtos veterinários, fertilizantes, sementes e adubos.

Declara que, no desenvolvimento de suas atividades, adquire diversas mercadorias para serem utilizadas diretamente no processo industrial e que tais mercadorias são indispensáveis à obtenção do efeito bactericida na produção e da qualidade dos seus produtos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirma, ao final de sua exposição, que tem aproveitado créditos referentes à aquisição de produtos para higienização no seu processo produtivo.

Isso posto,

CONSULTA:

1 - O consumo de produto na linha de fabricação ou a integração de material ao produto final gera crédito do ICMS, conforme subitem 2.2, § 1º, art. 66, Parte Geral do RICMS/96?

2 - No citado dispositivo estão compreendidas as matérias-primas e produtos intermediários consumidos na linha de produção?

3 - O ICMS relativo à aquisição de material de higienização utilizado na linha de produção da Consulente gera direito a crédito?

RESPOSTA:

1, 2 e 3 - O subitem 2.2, § 1º, art. 66, Parte Geral do RICMS/96 estabelece que são compreendidos entre as matérias-primas e produtos intermediários aqueles que sejam consumidos ou que integrem o produto final na condição de elemento indispensável a sua composição.

O dispositivo aponta claramente para aqueles materiais que são imprescindíveis à fabricação de um produto novo, ou seja, aqueles cuja presença ou participação na obtenção desse produto poderá ser comprovada.

Não é o caso de produtos químicos utilizados na limpeza, higienização ou esterilização de vasilhames, equipamentos ou instalações industriais.

Assim, o ICMS relativo à aquisição de tais produtos, que são de uso e consumo pelo que se deduz da exposição, não implica créditos na apuração do imposto da Consulente, que somente poderá aproveitá-los a partir de 01/01/2003, conforme inciso I, art. 33 da Lei Complementar N.º 87, de 13/09/96. (grifou-se).

(...)

Acrescente-se que há decisões do TJ/MG sobre matéria similar à ora apreciada, a exemplo dos Embargos Infringente na Apelação Cível 20.184/4 de 22/08/91, conforme trecho devoto abaixo reproduzido:

“EMBORA INDISPENSÁVEIS AO PROCESSO PRODUTIVO OS PRODUTOS DE LIMPEZA E DESINFECÇÃO, NÃO GERAM CRÉDITOS APROVEITÁVEIS AO ABATIMENTO DO ICM. AFIRMA O PROLATOR DO VOTO MINORITÁRIO QUE A INDISPENSABILIDADE DOS PRODUTOS DE LIMPEZA NO PROCESSO INDUSTRIAL TORNA-SE IRRELEVANTE À CARACTERIZAÇÃO DO DIREITO AO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, PORQUE TAIS PRODUTOS (DETERGENTES E

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

SIMILARES) NÃO PODEM SER CONSIDERADOS INTERMEDIÁRIOS NA OBTENÇÃO DE BEBIDAS E REFRIGERANTES, POR ISSO NÃO OS CONSIDERANDO PARA O CÔMPUTO FINAL DO PRODUTO PARA GERAR O CRÉDITO DE ICM, FUNDADO NO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE.

(...)

A INDISPENSABILIDADE DOS PRODUTOS (DETERGENTES E SIMILARES) PARA O PRODUTO FINAL É IMPERTINENTE PARA EFEITO DE RECONHECER-SE DIREITO DE CRÉDITO DO ICM RECOLHIDO NA AQUISIÇÃO DE DITOS PRODUTOS.

TAIS PRODUTOS SÃO BENS DE CONSUMO PARA O ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL DA EMBARGADA, MAS NÃO PODEM GERAR O DIREITO DE CRÉDITO.

O DIREITO DE ABATIMENTO, PARA EFEITO DE NÃO-CUMULATIVIDADE, DIZ RESPEITO AO CRÉDITO QUE SE LIMITE À AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA OU MATERIAL SECUNDÁRIO QUE SE INTEGRA FINALMENTE NO PRODUTO RESULTANTE DO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO, NÃO COMO AQUI, ONDE EMBORA INDISPENSÁVEIS PARA A INDÚSTRIA DA EMBARGADA, NÃO INTEGREM O PRODUTO, AQUELES PRÓPRIOS DE LIMPEZA, AINDA QUE NECESSÁRIOS PARA A LAVAGEM DE VASILHAME.”

Nos mesmos termos dos pronunciamentos transcritos acima, em decisão mais recente, o mesmo Tribunal, decidiu no Processo 1.0433.98.000323-3/00, Acórdão de 14/10/04, pela inadmissão do aproveitamento dos créditos relacionados com a aquisição de **soda cáustica, sabões, detergentes e lubrificantes utilizados na lubrificação de máquinas, bem como na limpeza e higienização de vasilhames e equipamentos**, utilizados por estabelecimento industrial fabricante de refrigerantes, postulando que os produtos são utilizados em fases preparatórias do processo produtivo, linha marginal e independente, sem nenhuma aplicação no processo central de produção.

Destarte é irrelevante a importância dos produtos de limpeza e higienização, pois, “o problema não é de justiça, mas de legalidade”, afirma o Desembargador Schalcher Ventura, em voto proferido no Acórdão abaixo transcrito, proferido na Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, que tão-bem se aplica ao caso.

(...)

O SR. PRESIDENTE (DES. SCHALCHER VENTURA):

“MEU VOTO É O SEGUINTE:

(...)

PRETENDE A EXECUTADA, ORA APELADA, INCLUIR OS PRODUTOS, ADQUIRIDOS PARA UTILIZAÇÃO NA DESINFECÇÃO DE VASILHAME E NA LUBRIFICAÇÃO DE ESTEIRAS, NO CONCEITO DE PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS, ALEGANDO QUE A SODA CÁUSTICA, OS SABÕES, DETERGENTES E LUBRIFICANTES DE ESTEIRA SÃO MATERIAIS INDISPENSÁVEIS AO CICLO DE PRODUÇÃO DAS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

MERCADORIAS QUE COMERCIALIZA (NA ESPÉCIE, REPRESENTADAS POR REFRIGERANTES), EM CONTRAPOSIÇÃO AO ENTENDIMENTO DA FISCALIZAÇÃO ESTADUAL, QUE ENQUADROU TAIS PRODUTOS ENTRE OS MATERIAIS DE USO E CONSUMO, NÃO INTEGRANTES DO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO.

(...)

LUBRIFICAÇÃO DE MAQUINÁRIO, LIMPEZA E HIGIENIZAÇÃO DE VASILHAMES E EQUIPAMENTOS UTILIZADOS PELO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL, CONSTITUEM FASES PREPARATÓRIAS DO PROCESSO PRODUTIVO. OS PRODUTOS ALI UTILIZADOS NÃO TÊM APLICAÇÃO NO PROCESSO CENTRAL DE INDUSTRIALIZAÇÃO, POIS PARTICIPAM DO PROCESSO INDUSTRIAL EM LINHAS MARGINAIS E INDEPENDENTES DAQUELE. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO NOS LEVARIA A AMPLIAR INDEFINIDAMENTE O LEQUE DE "PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS", PARA EFEITO DO APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS. ADOTANDO, COMO TAL, TODO E QUALQUER MATERIAL NECESSÁRIO AO FUNCIONAMENTO DA INDÚSTRIA E UTILIZADO NAS DIVERSAS FASES PRECEDENTES AO PROCESSO PRODUTIVO, COMO INTEGRANTE DO PRODUTO FINAL, OU MESMO CONSUMIDO NO PROCESSO CENTRAL DE INDUSTRIALIZAÇÃO.

SOBRE A MATÉRIA, HÁ VÁRIOS PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL, NO SENTIDO DA INADMISSÃO DE TAIS CRÉDITOS DE ICMS: AC 69.277-2, REL. DES. MURILO PEREIRA, J. 01.08.96; AC 70.703-4, REL. DES. FERNANDES FILHO, J.19.08.97; AC 55027-9, REL. DES. CORRÊA DE MARINS, J. 20.06.96.

(...)

TODAVIA, O PROBLEMA NÃO É DE JUSTIÇA, MAS DE LEGALIDADE E ESTA SÓ PODE TER MODIFICAÇÃO EM OUTRO PODER DA REPÚBLICA... (GRIFOU-SE).

Nota-se que a decisão foi exarada em um momento que a discussão sobre a questão já se encontrava bastante sedimentada, tanto que menciona expressamente outros precedentes do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, no sentido da inadmissão de tais créditos de ICMS.

Também não se caracterizam como produtos intermediários os produtos "GÁS GLP GRANEL" e "GÁS GLP GRANEL EMPILHADEIRA", utilizados como combustíveis para empilhadeiras, uma vez que estas se prestam, única e exclusivamente, a executar o transporte de insumos e embalagens até o local onde ocorre a industrialização do leite e o transporte do produto acabado até o local de armazenagem.

Esse entendimento é também corroborado, por analogia, pela resposta dada à Consulta de Contribuinte n.º 213/2007, in *verbis*:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 213/2007

Ementa:

ICMS - CRÉDITO - ÓLEO DIESEL - SIDERURGIA - A integração ou consumo de que trata o § 3º, art. 32

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

da Lei nº 6763/75, passíveis de ensejar o creditamento de ICMS relativamente às operações para o exterior, restringem-se às matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem.

EXPOSIÇÃO:

A Consulente, com apuração de ICMS por débito e crédito, informa ter por atividade principal a produção de ferro-gusa.

Entende ter direito à apropriação, a título de crédito, do valor do ICMS, inclusive substituição tributária, correspondente à aquisição de óleo diesel para consumo em pás carregadeiras e caminhões bruck utilizados para carregamento e movimentação de minério de ferro e ferro-gusa em seu estabelecimento. As pás carregadeiras são utilizadas para retirar minério de ferro do pátio de estocagem e colocá-los nos silos que alimentam os alto-fornos, assim como para carregar caminhões de transporte com o ferro-gusa estocado no pátio. Os caminhões bruck são utilizados para transportar o ferro-gusa retirado das lingoteiras até o pátio de estocagem do produto final.

(...)

CONSULTA:

1 - Poderá apropriar, a título de crédito, do valor do ICMS retido por substituição tributária e informado nas notas fiscais de aquisição de óleo diesel consumido nas pás carregadeiras e nos caminhões bruck, conforme relatado?

(...)

RESPOSTA:

1 - Não. Nos termos da Instrução Normativa SLT nº 01/1986, são compreendidos entre os produtos intermediários, para efeito de crédito do imposto, aqueles que sejam consumidos ou integrem o produto final na condição de elemento indispensável a sua composição. No caso de insumo (óleo combustível), para que seja enquadrado como intermediário é necessário que desenvolva atuação particularizada, essencial e específica dentro da linha central de produção como propulsor de máquinas e equipamentos em contato físico direto com o produto a ser obtido no final do processo.

Desta forma, para que o óleo combustível gere crédito do imposto, é necessário que o mesmo seja consumido na produção de força motriz empregada diretamente no processo de industrialização, o que não se confirma no exame da situação exposta na consulta. (grifou-se).

Correta, portanto, a glosa dos créditos efetuada pelo Fisco, nos termos do art. 70, inciso III, do RICMS/02, dispositivo que veda a apropriação de créditos relativos a materiais de uso e consumo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto aos Produtos do Grupo II:

Os produtos "GÁS METANO COMPRIMIDO" e o "ÓLEO COMBUSTÍVEL OC 1A", nos exatos termos da Consulta de Contribuinte nº. 019/95, devem ser considerados produtos intermediários, quando consumidos na caldeira para produção de vapor utilizado no processo de industrialização de Lei UHT e Leite em Pó.

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 019/95

PTA Nº 11.00997.94-7

CONSULENTE : Yolat Indústria e Comércio de Laticínios Ltda.

ORIGEM : Itamonte - SRF/Sul

ASSUNTO

PRODUTO INTERMEDIÁRIO - CRÉDITO DO ICMS - São compreendidos entre os produtos intermediários, para efeito de crédito, aqueles que sejam consumidos ou integrem o produto final na condição de elemento indispensável à sua composição (art. 144, inc. II, "b", do RICMS/MG).

EXPOSIÇÃO

A consulente, estabelecida neste Estado, com atividade principal de indústria de laticínios, informa que "tanto a matriz como algumas de suas filiais recebem o leite in natura para resfriamento e posterior transferência para as fábricas, onde tal mercadoria é industrializada".

Informa, ainda, que adquire de fornecedores de outras unidades da Federação óleo combustível, "utilizado na 1ª fase do processo industrial como elemento principal e indispensável para a geração do vapor, empregado na pasteurização, esterilização e limpeza dos equipamentos".

(...)

CONSULTA

1 - Poderá se creditar do ICMS - substituição tributária destacado nas notas fiscais de compra de óleo combustível, "o qual mantém contato físico direto com o produto em elaboração"?

(...)

RESPOSTA

1 - Preliminarmente, esclarecemos que são compreendidos entre os produtos intermediários, para efeito de crédito do imposto, aqueles que sejam consumidos ou integrem o produto final na condição de elemento indispensável à sua composição.

Na hipótese em tela, para que seja enquadrado como produto intermediário, é necessário que o óleo combustível desenvolva atuação particularizada, essencial e específica dentro da linha central de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

produção. Nesses termos, tal produto será considerado como intermediário quando consumido na caldeira para produção de vapor utilizado na pasteurização, concentração do leite para produção e secagem do leite em pó e pasteurização do creme para produção de manteiga. Nessas condições, o valor do imposto relativo à sua entrada poderá ser abatido sob a forma de crédito, desde que (por se tratar de mercadoria sujeita regime da substituição tributária) o fornecedor tenha informado no corpo da nota fiscal o valor da base de cálculo sobre a qual já incidiu o ICMS, o valor deste, a alíquota aplicada e a saída dos produtos da consulente se dê tributada normalmente (arts. 144, II, b; 153 e 154, do RICMS/MG, c/c INSTRUÇÃO NORMATIVA SLT 01/86).

Salientamos que a entrada do óleo combustível consumido na produção de vapor utilizado na limpeza e esterilização dos equipamentos não gera crédito do ICMS, visto que a sua participação se dá à margem da linha central de produção (art. 153, incs. II e III do RICMS c/c I.N. SLT 01/86).

(...)

A propósito, a consulente poderá providenciar um levantamento técnico do "quantum" de combustível é consumido no processo industrial, para a produção do vapor utilizado, por exemplo, na pasteurização do leite e do creme, na concentração do leite para produção e secagem do leite em pó e na higienização, limpeza e esterilização dos equipamentos. De posse do laudo (que deve ser fornecido por empresa idônea) submetê-lo à apreciação da Administração Fazendária de sua circunscrição." (grifou-se).

Os produtos acima relacionados devem ser considerados como intermediários, pois são empregados diretamente na industrialização, estando de acordo com a autorização de crédito prevista no artigo 66, inciso V, do RICMS/02, por serem fontes de energia para o processo de industrialização, similares à elétrica.

Aliás, em várias outras consultas, a SEF/MG defendeu a idéia de que os "combustíveis", quando utilizados como insumos energéticos em caldeiras que participem diretamente do processo produtivo, devem ser considerados produtos intermediários.

De modo diverso, o produto "Amônia" (*gás refrigerante para sistema de refrigeração na industrialização do produto - pasteurização e esterilização – ver fls. 15*), embora seja essencial na linha de produção, não se caracteriza como produto intermediário e sim como material de uso e consumo, nos termos da Instrução Normativa nº 01/86, uma vez que não se integra ao novo produto e não se consome, imediata e integralmente, no curso da industrialização.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante destacar que a função desse produto, conforme destacado pela Impugnante na sua peça de defesa às fls. 454/455, se assemelha ao gás utilizado em refrigeradores (geladeira) de uso doméstico.

Assim, os aspectos de imprescindibilidade, essencialidade e indispensabilidade, arguidos em sede de Impugnação, não são critérios previstos na legislação para legitimar aproveitamento de crédito desse produto.

A discordância da Autuada quanto à aplicação da penalidade isolada não pode ser acolhida, haja vista que para o caso em análise a multa isolada aplicada encontra-se com previsão expressa no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

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, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado; (grifou-se).

Assim, em se caracterizando os produtos como material de uso e consumo, corretas as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. Também em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco, às fls. 611/725 e, ainda, para excluir as exigências relativas ao "óleo combustível OC 1A" e "gás metano comprimido 2.1". Vencido, em parte, o Conselheiro Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor), que excluía também as exigências relativas ao produto "gás amônia". Participaram do julgamento, além dos signatários e do Conselheiro vencido, o Conselheiro Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior.

Sala das Sessões, 28 de setembro de 2010.

André Barros de Moura
Presidente

José Luiz Drumond
Relator

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.797/10/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000163841-97
Impugnação: 40.010126568-61
Impugnante: Maroca & Russo Indústria e Comércio Ltda
IE: 567073982.10-54
Proc. S. Passivo: Aloísio Augusto Mazeu Martins/Outro(s)
Origem: DF/Belo Horizonte - DF/BH-3

Voto proferido pelo Conselheiro Luiz Fernando Castro Trópia, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A autuação versa sobre falta de recolhimento de ICMS apurado por meio de recomposição da conta gráfica, no período compreendido entre janeiro de 2004 a dezembro de 2008, em virtude do aproveitamento indevido de crédito do imposto referente à aquisição de mercadorias para uso e consumo do estabelecimento.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei Estadual nº 6.763/75.

A questão tratada no presente auto é de cunho eminentemente técnico, pois, os produtos que o Fisco considera não sujeitos ao aproveitamento de créditos estão situados em uma zona cinzenta do processo produtivo da empresa e, *data venia*, sem a determinação de uma prova pericial, fica difícil para os julgadores distinguir qual produto é intermediário e qual é de uso e consumo.

O produto amônia, objeto deste voto, não obstante os precisos esclarecimentos da assessoria do CC/MG, não pode ficar fora do elenco daqueles que compõem o produto final.

Alega a assessoria que, de modo diverso, o produto “Amônia” (*gás refrigerante para sistema de refrigeração na industrialização do produto - pasteurização e esterilização – ver fls. 15*), embora seja essencial na linha de produção, não se caracteriza como produto intermediário e sim como material de uso e consumo, nos termos da Instrução Normativa nº 01/86, uma vez que não se integra ao novo produto e não se consome, imediata e integralmente, no curso da industrialização.

Importante destacar que a função desse produto, conforme destacado pela Impugnante na sua peça de defesa às fls. 454/455, se assemelha ao gás utilizado em refrigeradores (geladeira) de uso doméstico.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, o que se vislumbra de todo o feito fiscal, é que não seria possível a produção do leite, no caso concreto, sem a presença de combustível e gases no processo produtivo da empresa Autuada.

Estes produtos são essenciais ao processo produtivo, sendo utilizados para aquecer, resfriar, secar e pasteurizar o leite em seu processo de produção industrial.

Referidos produtos não podem ser considerados materiais de uso e consumo, como quer entender a Fiscalização, mas sim intermediários, por sua função direta no funcionamento da linha de produção central da empresa.

Assim sendo, julgo parcialmente procedente o lançamento, para excluir, além da reformulação efetuada pelo Fisco e dos produtos excluídos pela assessoria do CC/MG, o produto amônia.

Sala das Sessões, 28 de setembro de 2010.

**Luiz Fernando Castro Trópia
Conselheiro**