

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.792/15/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000257870-53
Impugnação: 40.010138028-79
Impugnante: Cosimat Siderúrgica de Matozinhos Ltda
IE: 411140175.00-41
Proc. S. Passivo: Gustavo César Souza Nascimento/Outro(s)
Origem: DF/BH-3 - Belo Horizonte

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – MATERIAL DE USO E CONSUMO. Constatado recolhimento a menor do imposto em razão de aproveitamento indevido de créditos relativos a óleo diesel utilizado para o abastecimento de veículos utilizados no pátio industrial da empresa, portanto não consumido no processo de industrialização. Corretas as exigências de ICMS e Multas de Revalidação e Isolada capituladas, respectivamente, no art. 56, inciso II, e no art. 55, inciso XXVI, todos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o aproveitamento indevido de crédito do imposto, em março de 2012, destacado em notas fiscais de aquisição de óleo diesel não consumido diretamente no processo de industrialização.

Em 10 de abril de 2012, a Autuada protocolou denúncia espontânea na AF/Matozinhos informando o aproveitamento extemporâneo de crédito de ICMS relativo a óleo diesel. A Fiscalização, em conferência da autodenúncia, constatou notas fiscais de aquisição de óleo diesel utilizado para abastecer os veículos de pátio (caminhões bruck/básculas e pás carregadeiras), cuja aplicação não gera direito ao crédito do imposto.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e, Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, todos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 71/84. Na ocasião, são juntados os documentos de fls. 85/130.

A Fiscalização, em manifestação de fls. 136/145, refuta as alegações da Defesa e requer a procedência do lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar

Do Pedido de Prova Pericial

A Impugnante requer a realização de perícia técnica para que seja verificado *in loco* se a utilização dos caminhões bruck/básculas e pás carregadeiras se mostra indispensável ao processo produtivo do ferro-gusa pela empresa. Para tanto, apresenta quesitos às fls. 83.

Porém, é cediço que a prova pericial, como meio probatório especial, deve ser viável, útil e necessária, sendo que um dos fatores determinantes para a realização de uma perícia é a ausência de provas documentais esclarecedoras do fato, o que não ocorre no caso presente.

As informações trazidas pela Impugnante já se mostram suficientes para que se entenda como é utilizado o óleo diesel, em relação ao qual foi feita a glosa do aproveitamento de crédito do ICMS.

Resta, portanto, evidenciado que o exame pericial mostra-se absolutamente desnecessário uma vez que os documentos acostados aos autos pela Impugnante, em especial, as provas produzidas às fls. 57/62 e 119/127, contêm todas as informações necessárias ao deslinde da questão.

Assim, indefere-se o pedido de perícia, com fulcro no art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, por se mostrar desnecessária para a elucidação da questão e por encontrar o Auto de Infração suprido de todos os elementos necessários à análise da controvérsia.

Do Mérito

A autuação versa sobre o aproveitamento indevido no mês de março de 2012, de crédito do imposto destacado em notas fiscais de aquisição de óleo diesel não consumido diretamente no processo de industrialização.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e, Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, todos da Lei nº 6.763/75.

Às fls. 11, consta a planilha que demonstra o crédito de ICMS sobre aquisições de óleo diesel indevidamente aproveitado extemporaneamente no mês de março de 2011, e relativo ao período de 2007 a 2011.

Às fls. 12, consta a planilha denominada “Cálculo da média anual do consumo de óleo diesel durante o período de janeiro de 2007 a dezembro de 2011”.

Às fls. 13/19, constam as planilhas de detalhamento do consumo físico de óleo diesel, referentes ao período de 2007 a 2011, apresentadas pela Autuada.

Às fls. 28/41, constam os documentos referentes à denúncia espontânea, que proporcionou a escrituração extemporânea de créditos do imposto.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Às fls. 42/67, constam documentos apresentados pela Impugnante, em resposta as intimações da Fiscalização.

O Demonstrativo do Crédito Tributário encontra-se às fls. 09 dos autos.

A Defesa solicita a exclusão dos senhores Ennes Gontijo, Urbano Ferraz Gontijo, Gustavo Ferraz Gontijo e Ana Paula Ferraz Gontijo da peça fiscal, seja na condição de sócios, seja como coobrigados. E requer, ainda, que seja o Sr. Paulo Régis da Silveira reconhecido como único responsável pelo lançamento, por sua condição de administrador judicial, no período entre 13/09/11 e 14/12/12.

Contudo, como se verifica às fls. 05 dos autos, não houve identificação de qualquer coobrigado na peça fiscal. A mera menção aos senhores Ennes Gontijo, Urbano Ferraz Gontijo, Gustavo Ferraz Gontijo e Ana Paula Ferraz Gontijo no Relatório Fiscal, na condição de sócios da Autuada, não caracteriza atribuição, a estes, de qualquer responsabilidade pela irregularidade em comento. Por esta razão, o pedido de exclusão não se mostra cabível. Se, em fase posterior, se mostrar necessária a identificação de sócio para sua responsabilização, esta deverá ser realizada nos termos e segundo os fundamentos da legislação em vigor.

Pelas mesmas razões, mostra-se descabida a inclusão do Sr. Paulo Régis da Silveira como coobrigado, como pretende a Defesa.

Correto o estorno do crédito decorrente da aquisição de óleo diesel no período de janeiro de 2007 e dezembro de 2011, aproveitado extemporaneamente conforme registro na Declaração de Apuração e Informação de ICMS (DAPI) de março de 2012, por ser considerado material de uso e consumo.

O critério utilizado para classificação do óleo diesel como material de uso e consumo assentou-se na descrição da sua aplicação feita pela própria Autuada. O óleo diesel foi consumido para abastecer os veículos utilizados no pátio da empresa.

A Defesa procura caracterizar o uso destes veículos (caminhões bruck/básculas e pás carregadeiras) como vinculados à linha principal de produção do ferro-gusa. Para tanto, apresenta, em sua descrição do processo produtivo, o uso do caminhão bascula para conduzir o pó de balão ao depósito. Aduz que os caminhões bruck/báscula e as pás carregadeiras são utilizados somente no pátio industrial para fins de dar mobilidade necessária à produção do ferro-gusa.

A Impugnante alega que o processo de industrialização inicia-se com o carregamento de minério e fundentes, com o uso do caminhão bascula e da pá carregadeira. Há também a retirada do ferro-gusa da roda de lingotamento e transporte até o pátio de estoque pelo caminhão bascula. E, do caminhão bruck para o carregamento do ferro-gusa até a balança industrial para aferição do peso.

Contudo, o óleo diesel não pode ser classificado como produto intermediário, como quer a Autuada, por não se enquadrar na definição da norma tributária disciplinada no art. 66, inciso V, do RICMS/02 e na Instrução Normativa nº 01/86.

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 sendo consumido ou desgastado, 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 aplicação do óleo diesel na presente autuação, percebe-se que não se enquadra nessa definição.

Esse entendimento é corroborado pela resposta dada pela SUTRI à Consulta de Contribuinte nº 213/07, *in verbis*:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 213/07:

Ementa:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

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.

Correta, portanto, a glosa dos créditos do imposto efetuada pela Fiscalização, nos termos do art. 70, inciso III, do RICMS/02, dispositivo que veda a apropriação de créditos relativos a materiais de uso e consumo, e as exigências do ICMS não recolhido, da multa de revalidação e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, da citada lei, *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;

Com relação ao pedido de cancelamento ou redução das penalidades, nos termos do art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, o benefício não pode ser aplicado ao caso presente por vedação legal:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

§ 3º- A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

(...)

§ 5º - O disposto no § 3º não se aplica aos casos:

4) de imposição da penalidade prevista no inciso XXIV do art. 55 desta Lei. (Grifou-se)

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Marismar Cirino Motta. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marcelo Nogueira de Moraes (Revisor) e José Luiz Drumond.

Sala das Sessões, 07 de julho de 2015.

Carlos Alberto Moreira Alves
Presidente

Alexandre Périssé de Abreu
Relator

CL