

Acórdão: 22.996/18/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000237664-74
Impugnação: 40.010137057-76
Impugnante: Mineração Usiminas S.A.
IE: 001610177.03-11
Proc. S. Passivo: Andrês Dias de Abreu/Outro(s)
Origem: DF/Ipatinga

EMENTA

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO PELO DESTINATÁRIO – BENS ALHEIOS À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO. Constatou-se a falta de recolhimento do ICMS devido nas operações de aquisição, sob o instituto do diferimento autorizado por regime especial, contudo, de bens considerados alheios à atividade da Autuada, pois se destinam à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento. Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, mediante conferência de livros e documentos fiscais, de que a Autuada deixou de recolher ICMS, no período de março de 2012 a setembro de 2013, nas aquisições sob o instituto do diferimento autorizado pelo Regime Especial PTA nº 16.0000445214-28, contudo, de bens considerados alheios à atividade da Contribuinte, pois se destinam à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento.

Exigências de ICMS e a correspondente Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 154/179, anexando documentos de fls. 182/337.

Requer, ao final, a total improcedência do crédito lançado no presente processo.

Acatando parcialmente as razões da Defesa, o Fisco retifica o crédito tributário, nos termos do Relatório Fiscal de fls. 344, excluindo as exigências relativas às Notas Fiscais nºs 120222 a 120226, 120228 a 120230, 121131 e 121182 a 121185, ao argumento de que elas se referem a mercadorias que foram devolvidas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Na oportunidade, anexa Termo de Rerratificação do Auto de Infração (fls. 345), novo DCMM (fls. 346) e CD com planilha das notas fiscais de entrada e Demonstrativo do Crédito Tributário, ambos reformulados (fls. 348).

Regulamente cientificada sobre a retificação, a Autuada adita sua Impugnação às fls. 355/379, reiterando os termos da impugnação inicial.

O Fisco, em manifestação de fls. 385/388, alega que o diferimento previsto no Regime Especial PTA nº 16.000445214-28, concedido à Autuada, apenas “*se aplica aos bens que gerem direito ao crédito de ICMS (art. 3º do PTA) e caso não gerem o direito ao crédito, o ICMS diferido deverá ser recolhido pela Mineração Usiminas S.A. conforme prevê o art. 8º, inciso III do referido PTA*”.

Argumenta que não cabe diferimento para as mercadorias adquiridas pela Autuada, constante das notas fiscais de entrada objeto de autuação, uma vez que foram consideradas alheias à atividade do estabelecimento, pois se destinam à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento.

Requer, portanto, a improcedência da impugnação.

A Assessoria do CC/MG determina a realização da diligência de fls. 394/396, que resulta na manifestação do Fisco às fls. 397/398 e juntada de documentos de fls. 399/432.

Reaberta vista, a Impugnante comparece às fls. 435/439, anexando documentos de fls. 440/452, enquanto o Fisco manifesta-se às fls. 454/455.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 458/474, opina, em preliminar, pelo indeferimento da prova pericial requerida e, no mérito, pela procedência parcial do lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário às fls. 344/345.

Em sessão realizada aos 19/04/16, a 3ª Câmara de Julgamento, em preliminar e por maioria de votos, decide converter o julgamento em realização de prova pericial, conforme fls. 481, oportunidade em que formula o seguinte quesito: queira o Sr. Perito descrever a função e o local de utilização de cada produto objeto de autuação. Vencido o Conselheiro Eduardo de Souza Assis (Revisor), que indeferia o pedido.

O Assistente Técnico já havia sido indicado pela Impugnante em sua primeira peça de defesa, às fls. 179. Na oportunidade, foram apresentados os quesitos, conforme fls. 178.

O Fisco, por sua vez, apresenta os quesitos de fls. 489 dos autos.

Uma vez designado pelo titular da repartição fazendária lançadora do crédito tributário (fls. 490), nos termos do inciso I do art. 143 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, o Perito responsável elabora o Laudo Pericial de fls. 521/558, acompanhado dos Anexos 1 a 8 (fls. 559/640).

Por sua vez, o Assistente Técnico indicado pela Autuada apresenta o Parecer de fls. 645/705.

Cumprido comentar que o Assistente Técnico inicialmente indicado pela Autuada foi substituído, em razão de seu desligamento da empresa, conforme declaração da Impugnante às fls. 643.

Regularmente intimada da conclusão da perícia, a Defesa, às fls. 707/714 dos autos, contesta o laudo pericial.

Às fls. 716, o Fisco também se manifesta a respeito da perícia levada a efeito, oportunidade em que ressalta que o laudo pericial ratifica plenamente o trabalho fiscal.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 718/731, opina, novamente, pela procedência parcial do lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário às fls. 344/345.

Da Perícia Complementar

A 3ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada aos 17/05/17 (fls. 735), decidiu determinar o retorno dos autos à origem para que o Perito intime o Assistente Técnico e realize a visita “*in loco*” e, a partir dessa análise, reavalie as respostas aos quesitos formulados pelas partes, considerando a situação das estruturas na composição dos bens do ativo imobilizado.

O Perito, então, em atendimento ao exarado pela Câmara de Julgamento, solicitou diversas informações preliminares à Contribuinte, conforme Termos de Intimação de fls. 740/762, com fins de obtenção de subsídios/elementos para viabilizar a execução da visita ao estabelecimento autuado, que foram atendidas de acordo com os documentos de fls. 793/1591 e 1612/1637.

Após o exame de tais informações, o Perito emitiu o Termo de Intimação de fls. 1592, a fim de realizar a visita “*in loco*”, determinada pela Câmara de Julgamento do CC/MG, intimando, inclusive, os Assistentes Técnicos da empresa (Eduardo Mauro Assis Gomes e Bruno Fonseca Campos) e da Fazenda Estadual (Ronaldo Piuzana Damasceno Barbosa).

Na oportunidade, o Perito elaborou o “Planejamento e Logística da Visita” de fls. 1594/1596, que foi acordado com a Contribuinte.

Em decorrência da visita ao estabelecimento autuado, o Perito reavaliou as respostas aos quesitos formulados pelas partes, considerando a situação das estruturas na composição dos bens do ativo imobilizado, e, assim, elaborou o Laudo Pericial Complementar de fls. 1638/1655, acompanhado dos Anexos 1 a 6 (fls. 1656/1725).

Por sua vez, o Assistente Técnico indicado pela Autuada apresentou o Parecer de fls. 1732/1761.

Regularmente intimada dos pareceres elaborados pelo Perito e Assistente Técnico, em razão de determinação do CC/MG, a Defesa, às fls. 1766/1773 dos autos, teceu suas considerações acerca de tais documentos.

Às fls. 1776, o Fisco também se manifestou a respeito da perícia complementar, oportunidade em que afirmou que o Laudo Pericial Complementar apresentado “*sacramenta o feito fiscal*”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Assessoria do CC/MG em parecer de fls. 1.778/1.787 ratifica seu entendimento anterior, pela procedência parcial do lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário às fls. 344/345.

DECISÃO

Os fundamentos expostos nos pareceres da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Cumprе relembrar que a autuação trata da constatação, mediante conferência de livros e documentos fiscais, de que a Autuada deixou de recolher ICMS, no período de março de 2012 a setembro de 2013, nas aquisições sob o instituto do diferimento previsto no Regime Especial PTA nº 16.0000445214-28, contudo, relativas a bens considerados alheios à atividade da Contribuinte, pois se destinam à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento.

Exigências de ICMS e a correspondente Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

O Demonstrativo do Crédito Tributário foi apresentado às fls. 26, compondo o Anexo 06.

As notas fiscais objeto de autuação foram relacionadas na planilha “Notas Fiscais de Entrada” constante do CD de fls. 29 (Anexo 07), e, às fls. 24 (Anexo 05), encontra-se a planilha com totalizadores mensais das referidas notas.

Cumprе salientar que, conforme fls. 09 dos autos, o Fisco considerou, para o cálculo do imposto, o comando do § 15 do art. 13 da Lei nº 6.763/75, o qual determina que o montante do ICMS integra sua base de cálculo.

O Fisco, analisando os produtos constantes das notas fiscais relacionadas no Anexo 07 (CD), emitidas ao abrigo do diferimento autorizado por regime especial, verificou que eles correspondem a mercadorias que compõem estruturas metálicas destinadas à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento, portanto, consideradas alheias à atividade da Contribuinte.

Diante dessa constatação, o Fisco descaracterizou o referido diferimento e lavrou o presente lançamento.

Às fls. 161, a Impugnante informou que as Notas Fiscais nºs 120222 a 120226 e 120228 a 120230 foram objeto de devolução realizada por ela e que as Notas Fiscais nºs 121131, 121182 a 121185 referem-se a documentos de entrada na empresa Usiminas Mecânica, portanto, devem ser excluídas do presente lançamento.

O Fisco, então, acatando essas argumentações, excluiu do lançamento as exigências vinculadas às referidas notas fiscais, reformulando o crédito tributário, conforme Relatório Fiscal de fls. 344, Termo de Rerratificação de Auto de Infração de fls. 345 e DCMM – Demonstrativo de Correção Monetária e Multa, de fls. 346.

Ressalta-se que, às fls. 348, o Fisco anexou aos autos CD contendo a nova relação de notas fiscais objeto de autuação.

No tocante aos demais documentos fiscais objeto de autuação, a Impugnante alega que o Fisco, talvez por desconhecer o processo produtivo, entendeu “como “alheio” à atividade de mineração todas as estruturas que compõem os equipamentos e, conseqüentemente, os sistemas utilizados no beneficiamento do minério de ferro e que são indissociáveis do processo produtivo” da Contribuinte.

Afirma que o Fisco desconsiderou o direito outorgado pelo Regime Especial, ao exigir ICMS relativo à aquisição de bens destinados ao ativo permanente da Impugnante, aos quais se aplica o diferimento.

A título de exemplo, cita, às fls. 159, o item “Perfis Soldados”, que está relacionado no Anexo Único da Autorização Provisória nº 003/12 e descrito em notas fiscais objeto de autuação, “tratando-se de itens das estruturas que compõem os equipamentos industriais destinados à instalação de nova linha de produção da Impugnante – ITM Flotação (produto final: *pellet feed*), conforme previsto no Protocolo de Intenções e no próprio Regime Especial, enquadrando-se, portanto, como bens do ativo permanente.

Assim, conclui que o Fisco não pode considerar como alheios à atividade do estabelecimento autuado bens que a própria Administração Estadual entendeu como de ativo permanente.

Pelo exemplo, a Impugnante entende que há necessidade de reformulação dos trabalhos fiscais, considerando que a Administração Estadual não pode assumir duas posições contraditórias.

Às fls. 242/337, Doc. nº 09, a Defesa apresenta o Memorial Descritivo do Processo Produtivo da ITM Flotação e, às fls. 161/167, descreve, de forma sucinta, todo o processo produtivo, na intenção de demonstrar a essencialidade dos sistemas (compostos de equipamentos e suas estruturas) no referido processo.

Afirma que “a autuação arrimou-se na análise isolada das estruturas adquiridas” pela Autuada, mas que, na verdade, “compõem os equipamentos e, por sua vez, os sistemas utilizados na produção do *pellet feed*”.

Alega que a condição mais importante para dar direito ao crédito do ICMS pago quando da aquisição de um “ativo permanente” é a sua destinação e que “ser alheio à atividade do contribuinte significa não estar vinculado à produção e/ou comercialização de mercadorias ou a prestação de serviços tributados pelo ICMS”.

Assegura que os bens objeto de autuação “foram denominados bens instrumentais e, como tais, possuem ligação direta com os processos industriais ou comerciais desenvolvidos pelo contribuinte”.

Menciona que o lançamento foi fundamentado nos arts. 66 e 70 do RICMS/02, que dispõem ser vedado o aproveitamento de créditos sobre os bens alheios à atividade do estabelecimento, e na IN DLT/SR nº 01/98, a qual, em seu art. 1º, considera alheio à atividade do estabelecimento a mercadoria que se destina à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento.

Pela leitura da citada legislação mineira, conclui que “a classificação (ou não) de um bem com alheio há de passar pela análise de sua finalidade e de sua

aplicação no real contexto das atividades desenvolvidas pelo estabelecimento. Assim, por vias lógicas transversas, não é considerado alheio à atividade do estabelecimento o bem que tenha participação intrínseca e vinculação direta ao seu processo produtivo”.

Reclama que o entendimento do Fisco está equivocada ao afirmar que os bens adquiridos foram utilizados para construção, reforma ou ampliação do estabelecimento, pois se trata de instalação de nova linha de produção da Autuada (ITM Flotação), cujo produto final é o *pellet feed*.

Reitera que os bens adquiridos pela Impugnante, constantes do Anexo 07 do Auto de Infração, são itens indissociáveis dos equipamentos industriais e estruturas que compõem os sistemas utilizados na linha de produção da ITM Flotação, sem os quais não há o produto final.

Ressalta que tais bens são estruturas complexas e que foram projetadas especificamente para o seu processo produtivo.

Para corroborar a demonstração de que os bens sob análise não se referem a bens alheios à atividade da Autuada, a Defesa transcreve excertos de acórdãos emitidos por este Conselho.

Diante da afirmação da Impugnante de que as estruturas metálicas em análise são indissociáveis aos equipamentos, a Assessoria do CC/MG solicitou diligência e a 3ª Câmara de Julgamento, em dois momentos distintos, a realização de prova pericial, no sentido de obter maiores esclarecimentos no tocante à utilização das estruturas metálicas.

Em decorrência da determinação da 3ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada aos 17/05/17 (fls. 735), o Perito elaborou o Laudo Pericial Complementar de fls. 1638/1655, em que foram reavaliadas as respostas aos quesitos formulados pelas partes (Impugnante, Câmara de Julgamento e Fisco), considerando a situação das estruturas na composição dos bens do ativo imobilizado.

Preliminarmente à elaboração desse laudo, o Perito emitiu os Termos de Intimação de fls. 740/762, solicitando diversas informações à Contribuinte, com a finalidade de obtenção de subsídios/elementos para viabilizar a execução da visita ao estabelecimento autuado, que foram atendidas de acordo com os documentos de fls. 793/1591 e 1612/1637.

Tais informações foram sintetizadas às fls. 1656/1672, integrando o Anexo 1 do Laudo Pericial Complementar.

Após o exame desses documentos, o Perito emitiu o Termo de Intimação de fls. 1592, a fim de realizar a visita “*in loco*”, determinada pela Câmara de Julgamento do CC/MG, intimando, inclusive, os Assistentes Técnicos da empresa e da Fazenda Estadual.

Na oportunidade, o Perito elaborou o “Planejamento e Logística da Visita” de fls. 1594/1596, que foi acordado com a Contribuinte, e que compõe, também, o Anexo 2 do laudo em questão (fls. 1673/1677).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Anexo 3 do documento pericial (fls. 1678/1680) é composto por registros fotográficos relativos à visita técnica realizada no estabelecimento autuado.

Dados relevantes obtidos nessa visita, referentes a cada uma das etapas de produção e a cada uma das questões sobre as quais há discussão no processo, foram abordados no Anexo 4 do Laudo Pericial Complementar (fls. 1681/1693).

Já o Anexo 5 (fls. 1694/1723) é composto por informações relevantes diversas, relacionadas com a perícia realizada.

Por fim, o Anexo 6 (fls. 1724/1725) refere-se ao Relatório da visita realizada no estabelecimento autuado, para fins de elaboração do Laudo Pericial Complementar.

Cumprir trazer o comentário do Perito de que:

Os elementos relevantes para esclarecimentos dos quesitos propostos, e que subsidiam ou fundamentam a conclusão deste laudo complementar, são (já detalhados no item acima):

Os documentos constantes das folhas 737 a 1637.

Os 06 anexos a este laudo complementar de 15/12/2017 (Anexo 1 até o Anexo 06, conforme relação abaixo.

Ressalta-se que todos os quesitos foram novamente abordados pelo Perito (fls. 1643/1655), com a informação de que todas as respostas constantes do laudo pericial de fls. 521/640 foram ratificadas.

A título de complemento, o Perito trouxe diversos esclarecimentos, tais como:

Os bens adquiridos pela impugnante compõem estruturas (construções) da planta, que entretanto não formam a sua “linha de produção”, visto que esta (“linha de produção”) é formada pelos equipamentos de produção (moinho, filtro, bomba, tanque, etc.), que executam as ações do processo de produção como: moer, filtrar, secar, classificar, separar, armazenar, etc. – vide folha 798, e 800 a 809 do PTA.

As estruturas metálicas não são equipamentos de produção, visto que são estruturas (metálicas) com característica de edificação. A função dos materiais que formam a estrutura metálica é estrutural, compondo a estrutura metálica que permite que a construção se sustente e se mantenha sólida.

Vide folha 798, e 800 a 809 do PTA, onde consta planilha, informada pelo próprio contribuinte, com relação das etapas de produção com suas respectivas máquinas e equipamentos, e entre as quais não consta a estrutura metálica.

(...)

Tratam-se de estruturas complexas.

Foram projetadas especificamente para a função a qual é aplicada (estrutura/construções, com natureza de edificação).

Não foram projetadas para a linha de produção, pois não compõe a linha de produção, visto que não são equipamentos de produção, já que são estruturas metálicas com natureza de edificação.

(...)

As estruturas metálicas são construções que têm natureza de edificação. Não são equipamentos de produção. Tem natureza de bem imóvel. Portanto, as construções (estrutura metálica) tem natureza de obra de construção civil.

Este fato está comprovado através dos seguintes documentos:

Conforme o que está consignado nas notas fiscais de montagem da estrutura metálica (vide fl. 1040 a 1060):

O código do serviço consignado na nota fiscal de montagem é típico de construção civil (lei complementar 116 – lista de serviços):

(...)

O CNAE da atividade consignada na nota fiscal de montagem é típico de construção civil:

(...)

Conforme a NBR 8800 aplicada aos contratos (de fabricação e de montagem), que é típica de construção civil:

NBR 8800: Projeto de estruturas de aço e de estruturas mista de aço e concreto de edifícios.

Contrato de fabricação:

Vide folha 1637 do PTA (CD) – NBR 8800:

Documento “1-1 – Proposta Técnica Consolidada MUSA 10005315.pdf” – item “5.0 – Normas técnicas”, referente ao Contrato de fabricação – especificação técnica:

Aplicável: NBR 8800 – “Projeto e execução de estruturas de aço de edifícios”.

Contrato de montagem da estrutura metálica:

Vide folha 950 do PTA – NBR 8800 (contrato de montagem – especificação contratual):

Aplicável: NBR 8800 – “Construção de edifícios em estrutura metálica”.

Cumpre destacar, também, alguns dados relevantes coletados pelo Perito em sua visita ao estabelecimento autuado e que foram registrados no Anexo 4 do Laudo Pericial Complementar:

A estrutura metálica não é estrutura de sustentação de todos equipamentos de produção. Parte significativa dos equipamentos de produção ficam fixados no solo (não é sustentado pela estrutura metálica), como: moinho, tanques (número significativo), bombas (número significativo), agitadores, compressor, secador, etc.

(...)

A estrutura metálica é estrutura de sustentação somente de alguns equipamentos de produção, como: hidrociclone (moagem), filtro (filtragem), tubos (pipe rack), etc.

Portanto, a estrutura metálica não é estrutura de sustentação de todos os equipamentos de produção.

(...)

A função dos materiais montados é a mesma função da estrutura metálica resultado da montagem (função estrutural: permite que uma construção se sustente e se mantenha sólida).

(...)

O conjunto de materiais montados não executa nenhuma ação no processo de produção (não moí, não filtra, não armazena, não separa, não bombeia, etc.).

(...)

Inclusive, conforme os documentos referentes a fabricação dos materiais – estrutura metálica – constata-se que estes materiais são elementos distintos dos equipamentos (Vide fls. 798, e fls. 800 a 809 do PTA) (vide fls. 1182 a 1591).

(...)

Na fabricação não há confusão entre a estrutura metálica e os equipamentos.

A ação e a função da estrutura metálica são distintas da ação e função dos equipamentos de produção.

(...)

As estruturas metálicas não são equipamentos de produção e nem se incorporam ou se confundem com os equipamentos.

O Assistente Técnico da Autuada, por sua vez, comenta que “o Perito continuou se baseando apenas em conceitos e definições encontradas em literatura, mas não fez a correta relação ao Projeto em questão”.

Insiste na afirmação de que “as estruturas dos equipamentos foram projetadas especificamente para a linha de produção, estando inteiramente ligadas, desempenhando papel essencial no processo produtivo, sem as quais não seria possível a produção do produto final (pellet feed), sendo assim estas estruturas indissociáveis dos equipamentos” (grifou-se).

Nesse aspecto, cumpre destacar que não se discute a essencialidade ou a imprescindibilidade dos bens objeto da presente autuação.

Observa-se que, para solução da contenda, insta analisar a legislação aplicável ao presente caso e o Regime Especial em questão.

No tocante aos bens alheios, o art. 20 da Lei Complementar nº 87/96 prescreve:

Art. 20. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

§ 1º Não dão direito a crédito as entradas de mercadorias ou utilização de serviços resultantes de operações ou prestações isentas ou não tributadas, ou que se refiram a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento.

§ 2º Salvo prova em contrário, presumem-se alheios à atividade do estabelecimento os veículos de transporte pessoal. (Grifou-se)

Ao regulamentar a apropriação dos créditos de ICMS, o RICMS/02 veda, expressamente, o registro de créditos relativos a bens alheios da seguinte forma:

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

(...)

XIII - o imposto se relacionar à entrada de bens ou ao recebimento de serviços alheios à atividade do estabelecimento;

(...)

§ 3º Consideram-se alheios à atividade do estabelecimento todos os bens que não sejam utilizados direta ou indiretamente na comercialização, industrialização, produção, extração, geração ou prestação de serviço de transporte, interestadual ou intermunicipal, ou de comunicação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ao esclarecer a contextualização de bens alheios, a Instrução Normativa DLT/SRE nº 01/98 trata a questão da seguinte forma:

INSTRUÇÃO NORMATIVA DLT/SRE Nº 01, DE 06 DE MAIO DE 1998.

(MG de 09/05 e ret. em 12/09)

Dispõe sobre bens ou serviços alheios à atividade do estabelecimento, para fins de vedação ao crédito do ICMS.

O DIRETOR DA DIRETORIA DE LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SUPERINTENDÊNCIA DA RECEITA ESTADUAL, no uso de suas atribuições, e tendo em vista o disposto no artigo 24 da Consolidação da Legislação Tributária Administrativa do Estado de Minas Gerais (CLTA/MG), aprovada pelo Decreto nº 23.780, de 10 de agosto de 1984, e

considerando que a Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, em seu artigo 20, assegura ao contribuinte do ICMS o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, destinada ao ativo permanente ou ao seu uso ou consumo, nesta última hipótese, a partir do ano 2000, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação;

considerando, no entanto, que, consoante o disposto no § 1º do mencionado artigo, não fazem jus ao respectivo crédito as entradas de mercadorias ou a utilização de serviços resultantes de operações ou prestações isentas ou não tributadas, ou que se refiram a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento;

considerando que a Lei Complementar nº 87/96 não definiu o que sejam mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento, limitando-se, somente, a prescrever, em seu artigo 20, § 2º, que:

"Salvo disposição em contrário, presumem-se alheios à atividade do estabelecimento os veículos de transporte pessoal."

considerando que o inciso III do artigo 31 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975, e o inciso XIII do artigo 70 do Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo Decreto nº 38.104, de 28 de junho de 1996, vedam a apropriação do imposto, a título de crédito, quando o mesmo se relacionar à entrada de bens ou ao recebimento de serviços alheios à atividade do estabelecimento;

considerando, ainda, que o inciso XIII do § 3º do artigo 70 do RICMS define como alheios à atividade do estabelecimento todos os bens que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

não sejam utilizados direta ou indiretamente na comercialização, industrialização, produção, extração, geração e serviço de transporte interestadual e intermunicipal, e de comunicação;

considerando a necessidade de orientar os funcionários fiscais, os contribuintes e os profissionais que atuam na área jurídico-tributária, por meio de norma interpretativa, RESOLVE:

Art. 1º - Consideram-se alheios à atividade do estabelecimento:

I - os veículos de transporte pessoal;

II - os bens entrados, inclusive mercadorias, ou os serviços recebidos e que:

a - sejam utilizados em atividade exercida no estabelecimento fora do campo de incidência do imposto;

b - sejam utilizados em atividades de capacitação técnica, de cultura, de lazer, esportivas, ou de profilaxia dos empregados, ainda que visem a aumentar a produtividade da empresa;

c - não sejam empregados na consecução da atividade econômica do estabelecimento, assim entendidos aqueles não utilizados na área de produção industrial, agropecuária, extrativa, de comercialização, ou de prestação de serviços.

III - as mercadorias ou os serviços recebidos que se destinem à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento.

Art. 2º - Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 3º - Fica reformulada toda e qualquer orientação dada em desacordo com esta Instrução Normativa.

Diretoria de Legislação Tributária da Superintendência da Receita Estadual, em Belo Horizonte, aos 06 de maio de 1998. (Grifou-se)

Certo é que a classificação de um bem como Ativo Permanente envolve o conceito previsto na Lei nº 6.404/76, na legislação do Imposto de Renda e demais normas contábeis. Mas é a Lei Complementar nº 87/96 que cuida exclusivamente das regras do ICMS.

Nessa linha, a título de exemplo, o veículo de transporte de pessoal, pela legislação contábil vigente, deve ser registrado como bem do Ativo Permanente, mas sem direito ao crédito de ICMS, em decorrência de tratamento específico na lei complementar que não autoriza o creditamento do ICMS destacado na nota fiscal de aquisição de tal veículo.

Portanto, a Instrução Normativa nº 01/98 não conceitua e nem trata da questão da mercadoria ser ou não bem do Ativo Permanente sob a lógica da

contabilidade, uma vez que ela cuida apenas da definição do que vem a ser “bem alheio à atividade do estabelecimento”, à luz da legislação do ICMS, para fins de determinar se há ou não aproveitamento de crédito do imposto.

No tocante ao Regime Especial PTA nº 16.000445214-28, anexado às fls. 14/18 dos autos, de fato, ele autoriza, à Autuada, o diferimento do ICMS incidente nas aquisições de bens destinados ao ativo permanente, adquiridos de fabricantes mineiros, compreendendo as “máquinas, os equipamentos e suas estruturas e sobressalentes”.

Contudo, de acordo com o art. 3º do referido regime, esse benefício só se aplica aos bens que geram direito ao crédito do imposto, sendo que, caso haja entrada de bens que não geram o direito ao crédito, como por exemplo bens alheios à atividade do estabelecimento, o ICMS diferido deverá ser recolhido pela Contribuinte, conforme prevê o disposto no art. 8º, inciso III do mesmo regime:

Art. 3º - O diferimento previsto nos artigos 1º e 2º deste Regime Especial somente se aplica aos bens destinados ao ativo permanente, desde que as respectivas operações gerem direito ao crédito de ICMS, nos termos da legislação vigente.

(...)

Art. 8º - A Mineração Usiminas deverá recolher o imposto diferido em documento de arrecadação distinto, sem direito ao aproveitamento do valor como crédito do imposto, nas hipóteses de:

(...)

III - a mercadoria vier a ser utilizada como material de uso e consumo ou utilizada em linha marginal de produção, considerada alheia à atividade do estabelecimento.

(grifou-se)

A contenda, portanto, restou em verificar se as mercadorias adquiridas pela Autuada, mediante os documentos fiscais objeto de autuação, são consideradas bens alheios à atividade do estabelecimento autuado, o que encerraria o diferimento previsto do referido Regime Especial, uma vez que bens alheios não geram direito ao crédito de ICMS.

Analisando a descrição das mercadorias nos documentos fiscais autuados, os Relatórios Fotográficos que compõem os autos, o resultado das duas perícias e todas as argumentações das partes, verifica-se que se trata de estruturas metálicas industriais utilizadas na construção de instalações, sustentação de maquinário, acesso a equipamentos e interligação de etapas e áreas do processo produtivo, e, portanto, embora sejam integrantes da planta industrial, não são bens de produção, entendendo-se por esses os que efetivamente transformam matéria prima, produtos intermediários e materiais de embalagem em espécie nova.

De fato, todas as estruturas metálicas objeto de análise, seja com finalidade de edificação ou de suporte de equipamentos, são necessárias à atividade industrial desempenhada pela Autuada, sem, contudo, caracterizarem-se como parte do processo produtivo, mas, sim, como estruturas próprias que permitem o desenvolvimento da

atividade integrada ao processo produtivo, não se encontrando intrínsecas com a produção de *pellet feed*.

Conforme argumentado pelo Fisco, caso essas estruturas metálicas fossem construídas em concreto armado, elas, indiscutivelmente, seriam consideradas alheias às atividades da Autuada.

E é nessa linha de raciocínio que se escoram os demais industriais contribuintes do ICMS, inclusive concorrentes, não se creditando do tributo incidente nas mercadorias destinadas à infraestrutura necessária ao funcionamento dos equipamentos da linha de produção.

Imperioso ressaltar, a possibilidade de substituição das estruturas combatidas nos autos por outros materiais, como o concreto armado amplamente utilizado em alambrados, torres e barragens, sem, contudo, ser alvo de creditamento pelas empresas que o empregam em suas obras estruturais, por maior que seja o vínculo e a essencialidade com a área de produção. É o respeito ao previsto na legislação tributária vigente.

Não há dúvidas de que a pré-existência dessas construções viabiliza as instalações de máquinas e equipamentos. Entretanto, como a análise dos produtos refere-se ao ICMS e ao aproveitamento de créditos desse imposto, a IN DLT/SRE nº 01/98 prescreve que são alheios à atividade do estabelecimento as mercadorias que se destinem à construção, sendo vedado, nesse caso, o aproveitamento de créditos.

Vale salientar que todos os produtos escriturados no CIAP, independentemente de sua natureza e classificação fiscal (Ativo Permanente, Bem Alheio, Material de Uso e Consumo, Produto Intermediário) são indispensáveis para a atividade produtiva do contribuinte.

Cumprê registrar que, ao contrário da conclusão da Defesa, a afirmação do Fisco, de que “não há diferença entre os bens relacionados no Anexo Único da Autorização Provisória, de fls. 22, e os descritos nas notas fiscais objeto da autuação, constante do Anexo 07 do Auto de Infração”, não corrobora o entendimento de que os bens objeto de autuação não são alheios à atividade da empresa autuada.

Por óbvio, não tem as autorizações provisórias o condão de atestar a lisura do procedimento com as determinações regulamentares especiais e específicas do caso. Atestavam emergencialmente, a pedido do interessado, a movimentação de partes que poderiam ou não pertencer a bens albergados pelo regime especial, ainda sob análise.

Entretanto, os bens descritos nas notas fiscais objeto de autuação, de acordo com as provas apresentadas aos autos, têm a função estrutural e de suporte dos equipamentos, não sendo indissociáveis a eles.

Importante mencionar que no conceito de equipamentos não estão compreendidos os bens destinados à infraestrutura, construção de prédio, edificação, função estrutural, suporte, fixação, passarelas, corrimãos, dentre outros.

Ressalta-se que as informações da Impugnante de que as aquisições estavam vinculadas à instalação, expansão e manutenção das unidades industriais do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sistema Usiminas em território mineiro não são relevantes para a autorização do aproveitamento do crédito do ativo.

Não possui também, no presente caso, nenhum efeito tributário, o fato de ter sido firmado um Protocolo de Intenções entre a Empresa e o estado de Minas Gerais, com o fim de expandir suas unidades industriais.

No tocante aos acórdãos citados pela Impugnante, encontra-se prejudicada a análise, pois não é possível verificar se, de fato, há semelhança ao caso presente, uma vez que são processos sob circunstâncias e condições diferentes das aqui abordadas.

A Impugnante reporta-se à Consulta de Contribuintes nº 249/14, no intuito de demonstrar que a própria SUTRI/SEF reconheceu que as estruturas metálicas que sustentam os equipamentos são indissociáveis a eles.

Entretanto, a citada consulta refere-se a uma situação específica em que a consulente fornece um sistema único de moagem de carvão e moagem de calcário, com redução de base de cálculo, cujo benefício é estendido às estruturas metálicas de sustentação e interligação que acompanham os equipamentos.

Frisa-se que o fato de permitirem a aplicação da redução de base de cálculo também para as estruturas metálicas não significa que o contribuinte destinatário terá o direito de se aproveitar do crédito correspondente, uma vez que poderá ser um bem alheio às atividades do estabelecimento.

Ademais, de acordo com o disposto no art. 45 do RPTA, os efeitos da consulta estão adstritos à consulente, não se estendendo à Impugnante. A resposta a uma consulta de contribuintes é elaborada de acordo com os fatos e condições expostos pela consulente. Não há, portanto, aplicação de forma genérica, podendo, no máximo, ser utilizada para corroborar algum entendimento que se quer demonstrar, o que não corresponde ao presente caso.

A Defesa salienta que “no que diz respeito às operações de aquisição de estruturas metálicas que não ocorreram ao abrigo do diferimento, (...) tal fato ocorreu em razão de os fornecedores não terem aderido ao Regime Especial por ela pleiteado, o que fez com que as operações fossem tributadas normalmente”.

Depreende-se dessa afirmação que, se esses fornecedores tivessem aderido ao citado Regime Especial, todas as estruturas metálicas adquiridas pela Autuada teriam ocorrido ao abrigo do diferimento, por serem consideradas, pela Impugnante, como estruturas de sustentação de equipamentos, o que não condiz com a realidade fática.

Apesar de a Defesa declarar, conforme planilha de fls. 403/430, que todas as estruturas são para sustentação de equipamentos, com certeza, grande parte das estruturas metálicas que compõem o pátio industrial da Autuada tem a finalidade de edificação, como os perfis soldados e laminados destacados às fls. 36 e 42.

Ressalta-se que itens como chapas de piso, chapas xadrez, chapas de ligação, escadas, guarda corpo e corrimão não são utilizados para sustentação de equipamentos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

De qualquer modo, o fato da estrutura metálica ter a finalidade de edificação ou de sustentação de equipamentos é irrelevante para caracterizá-la como mercadoria destinada à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento, estando fora da atividade específica da linha de produção.

Várias são as decisões deste Conselho, nas quais foi mantida a vedação de crédito de ICMS relativo a aquisição de materiais utilizados na construção de infraestrutura necessária para a instalação de equipamentos industriais.

A título de exemplo, menciona-se os Acórdãos n^{os} 20.236/11/1^a (decisão ratificada pelo Acórdão n^o 3.735/11/CE), 18.764/10/2^a (decisão irrecorrível) e 21.700/15/3^a:

ACÓRDÃO Nº 20.236/11/1^a

CONSTRUÇÃO:

(...)

AS CONSTRUÇÕES ABRIGAM, NECESSARIAMENTE, AS INSTALAÇÕES INDUSTRIAIS. ASSIM, PROTEGEM FÍSICAMENTE AS MÁQUINAS E OS EQUIPAMENTOS DE PRODUÇÃO. PORÉM, A PARTIR DO USO DE DIVERSOS MATERIAIS, AS CONSTRUÇÕES TORNAM-SE BENS IMÓVEIS.

(...)

O ART. 1^o, INCISO III DA INSTRUÇÃO NORMATIVA DLT/SRE 01/98, AO DEFINIR QUE SÃO BENS ALHEIOS “AS MERCADORIAS OU OS SERVIÇOS RECEBIDOS QUE SE DESTINEM À CONSTRUÇÃO, REFORMA OU AMPLIAÇÃO DO ESTABELECIMENTO”, DÁ OPERACIONALIDADE AO ART. 20, § 1^o DA LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96 E ÀS RESPECTIVAS DISPOSIÇÕES NA LEI Nº 6.763/75 E RICMS/02. LOGO, ESTÁ EM CONSONÂNCIA COM TODA A LEGISLAÇÃO QUE REGE A MATÉRIA.

(...)

PELA DISCRIMINAÇÃO ACIMA, CONCLUI-SE QUE OS MATERIAIS FORAM EMPREGADOS NA CONSTRUÇÃO DE ESTRUTURAS DE SUSTENTAÇÃO E DE ACESSO A EQUIPAMENTOS. ASSIM, ESTÃO INCORPORADOS AOS IMÓVEIS. (...) CONSEQUENTEMENTE, NÃO GERAM DIREITO AO CRÉDITO DO IMPOSTO.

(...)

PORTANTO, SÃO CORRETAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS.

(GRIFOU-SE)

ACÓRDÃO Nº 18.764/10/2^a (DECISÃO IRRECORRÍVEL):

EMENTA

(...)

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – BEM ALHEIO À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO.

CONSTATOU-SE O APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS PROVENIENTES DE AQUISIÇÕES DE BENS ALHEIOS À ATIVIDADE FIM DO ESTABELECIMENTO, NOS TERMOS DO ART. 1º, INCISO IV DA IN DLT 01/98. INFRAÇÃO PARCIALMENTE CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 70, INCISO XIII DA PARTE GERAL DO RICMS/02. CRÉDITO TRIBUTÁRIO REFORMULADO PELA FISCALIZAÇÃO. DEVE-SE, AINDA, EXCLUIR AS EXIGÊNCIAS RELATIVAS AOS EQUIPAMENTOS UTILIZADOS NA: "A) PREPARAÇÃO E MANUSEIO DAS MATÉRIAS-PRIMAS" E "B) MOAGENS DO CLINQUER E DEMAIS MATÉRIAS-PRIMAS" (RESPOSTAS AO QUESITO 2.B DA IMPUGNANTE), OBSERVANDO-SE QUE, NO CONCEITO DE EQUIPAMENTOS, NÃO ESTÃO COMPREENDIDOS OS BENS DESTINADOS À PRESERVAÇÃO AMBIENTAL, INFRAESTRUTURA, CONSTRUÇÃO DE PRÉDIO, EDIFICAÇÃO, FUNÇÃO ESTRUTURAL, SUPORTE, FIXAÇÃO, ARRUAMENTO, PASSARELAS, CORRIMÃOS, ILUMINAÇÃO, RODAPÉ, COBERTURA (JUSTIFICATIVAS CONSTANTES DO LAUDO PERICIAL PARA SE CONSIDERAR O BEM COMO ALHEIO À ATIVIDADE FIM DO CONTRIBUINTE). CORRETAS, EM PARTE, AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E DAS CORRESPONDENTES MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA CAPITULADAS, RESPECTIVAMENTE, NOS ARTS. 56, II E 55, XXVI, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75.

(...)

DECISÃO

(...)

O ART. 20, § 1º DA LC 87/96 VEDA O APROVEITAMENTO DO CRÉDITO DO ICMS RELATIVO À AQUISIÇÃO DE BENS ALHEIOS À ATIVIDADE TRIBUTADA DO ESTABELECIMENTO, AINDA QUE INCORPORADOS AO ATIVO PERMANENTE DA EMPRESA. DESSA MANEIRA, PARA FRUIÇÃO DO DIREITO DE CRÉDITO DO ICMS, TORNA-SE NECESSÁRIO ALÉM DA PROPRIEDADE, QUE O BEM SEJA APLICADO EM ATIVIDADE AFETA AO IMPOSTO. (...) EM ASSIM SENDO, A CLASSIFICAÇÃO DE BENS SOB TAL ENFOQUE É DADA PELA ANÁLISE DA SUA FINALIDADE E NÃO SOMENTE PELO CONCEITO DE PROPRIEDADE. (...) JÁ SE OBSERVOU QUE NEM TODO BEM INTEGRANTE DA PLANTA INDUSTRIAL É CLASSIFICADO COMO BEM DE PRODUÇÃO, ENTENDENDO-SE POR ESTES OS QUE EFETIVAMENTE TRANSFORMAM MATÉRIA PRIMA, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATERIAIS DE EMBALAGEM EM ESPÉCIE NOVA. (...) AS OBRAS DE CONSTRUÇÃO CIVIL, DESTINADAS À CIRCULAÇÃO E ABRIGO DE PESSOAS; AS DESTINADAS À PROTEÇÃO DE MÁQUINAS, DE INSTALAÇÕES E DE MATERIAIS (...); AS REFERENTES À ILUMINAÇÃO E ARRUAMENTO SÃO MANIFESTAMENTE DESAFETAS AO ICMS. NÃO GERAM DIREITO AO CRÉDITO”;

(GRIFOU-SE)

ACÓRDÃO Nº 21.700/15/3ª

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - BEM ALHEIO À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO.

(...)

A - ESTRUTURAS METÁLICAS:

MOTIVO DO ESTORNO: MATERIAL DE CONSTRUÇÃO/REFORMA/AMPLIAÇÃO.

(...)

SEGUNDO A AUTUADA SÃO AQUISIÇÕES PARA IMPLANTAÇÃO DO “PROJETO POLIMETÁLICOS”, DESTINADAS ESPECIALMENTE À:

- SUSTENTAÇÃO DAS TUBULAÇÕES QUE TRANSPORTAM OS INSUMOS NO PROCESSO PRODUTIVO (PIPE RACK). TAIS TUBULAÇÕES CONECTAM-SE ÀS ETAPAS E MÁQUINAS NO PROCESSO PRODUTIVO, INTEGRANDO-SE INDISSOCIAMENTE A ESTAS MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS, EM CONTATO DIRETO COM OS INSUMOS E PRODUTOS RESULTANTES DO PROCESSO (FLS. 648/651 DO LAUDO TÉCNICO); E
- SUSTENTAÇÃO DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS FIXADAS ÀS FUNDAÇÕES E ESTAQUEAMENTOS E LIGADAS DIRETAMENTE AOS EQUIPAMENTOS.

(...)

VERIFICA-SE QUE, CONFORME DEMONSTRADO NO RELATÓRIO TÉCNICO (FOTOS DE FLS. 648/651), APRESENTADO PELA AUTUADA, TRATA-SE DE ESTRUTURAS METÁLICAS INDUSTRIAIS UTILIZADAS NA CONSTRUÇÃO DE INSTALAÇÕES, SUSTENTAÇÃO DE MAQUINÁRIO E INTERLIGAÇÃO DE ETAPAS E ÁREAS DO PROCESSO.

CONTRARIAMENTE AO ALEGADO PELA AUTUADA, O FATO DE NÃO ESTAREM AGREGADAS AO SOLO OU A QUALQUER ESTRUTURA DE ALVENARIA É IRRELEVANTE PARA CARACTERIZÁ-LAS COMO OBRAS DE CONSTRUÇÃO CIVIL. OS BENS DESCRITOS SÃO APLICADOS NAS OBRAS CIVIS DE CONSTRUÇÃO E REFORMA DAS INSTALAÇÕES FÍSICAS DO ESTABELECIMENTO, ESTANDO FORA DA ATIVIDADE ESPECÍFICA DA LINHA DE PRODUÇÃO.

A INSTRUÇÃO NORMATIVA DLT/SRE nº 01/98 É CRISTALINA AO CONSIDERAR QUE AS MERCADORIAS ADQUIRIDAS CONSTITUEM PRODUTOS ALHEIOS ÀS ATIVIDADES DO ESTABELECIMENTO, NA MEDIDA EM QUE NÃO ENTRAM NO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO, PORQUE SE DESTINAM À CONSTRUÇÃO, REFORMA OU AMPLIAÇÃO DO ESTABELECIMENTO:

ART. 1º - CONSIDERAM-SE ALHEIOS À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

III - AS MERCADORIAS OU OS SERVIÇOS RECEBIDOS QUE SE DESTINEM À CONSTRUÇÃO, REFORMA OU AMPLIAÇÃO DO ESTABELECIMENTO. (GRIFOU-SE)

Reitera-se que, embora estejam relacionadas aos setores de produção, as estruturas metálicas constantes dos documentos fiscais objeto de autuação se enquadram no conceito de bens alheios à atividade do estabelecimento, de acordo com a IN DLT/SRE nº 01/98, notadamente no inciso III do art. 1º.

Como já esclarecido, a caracterização de um bem alheio está subordinada às hipóteses previstas na legislação tributária e não ao fato de determinado bem ser ou não essencial ou imprescindível.

A essencialidade ou imprescindibilidade explica a utilização dos produtos, mas não a desclassificação dos bens autuados como alheios à atividade do estabelecimento.

Aliás, a essencialidade e a imprescindibilidade dos produtos restam implícitas, pois sendo uma empresa um conjunto de meios e recursos aplicados com a finalidade de lucro, a compra de um determinado bem se justifica em razão da sua imprescindibilidade, pois não seria adquirido se prescindível fosse.

Salienta-se, ainda, que, ao contrário da afirmação feita pelo Assistente Técnico, o Perito não analisou as estruturas metálicas pela aparência, mas, sim, pela função que elas exercem.

O fato da estrutura metálica em discussão ser utilizada em um complexo industrial com o “*objetivo de dar rigidez, garantindo a estabilidade e o perfeito funcionamento do sistema*”, como é reforçado insistentemente pelo Assistente Técnico, não lhe confere a condição de “indissociabilidade” dos equipamentos que compõem o processo produtivo e, também, não lhe retira a característica de um bem destinado à construção/edificação, que, diante da legislação tributária, é um bem alheio à atividade da Contribuinte.

Pelo comentário do Assistente Técnico de que “*as estruturas metálicas em questão não podem ser substituídas por estrutura de alvenaria, notadamente por questões de resistência e segurança*”, observa-se que esse material (estrutura metálica) foi escolhido apenas para se obter um melhor aproveitamento dos equipamentos que compõem o processo produtivo, respeitando melhores práticas de engenharia em conformidade com o tipo de projeto, processo e premissas de vibração, peso, dilatação e compressão, intempéries da natureza e durabilidade, manutenção, entre outros.

Contudo, conforme já destacado, não é o tipo de material que define se o produto é alheio ou não à atividade da empresa, mas, sim, sua finalidade, sua função em relação ao processo produtivo da empresa.

Para o deslinde da questão, não cabe apenas uma análise técnica, com conhecimento específico da área de engenharia, pois essa análise deve ser feita com vistas à legislação tributária.

Assim, pelos elementos constantes dos autos, especialmente diante do Laudo Pericial Complementar, que foi elaborado com base na visita realizada pelo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Perito ao estabelecimento autuado, não restam dúvidas de que os materiais objeto de perícia, em que pese serem importantes para a atividade produtiva da empresa, auxiliando na sustentação, acesso e manutenção dos equipamentos que compõem a linha de produção, não são indissociáveis aos equipamentos, como quer defender a Impugnante.

Mas, sim, são bens destinados à construção, edificação, portanto, classificados, pela legislação tributária, como alheios à atividade da empresa, não obstante serem integrantes do ativo imobilizado e terem sido desenvolvidos para atender o processo industrial da Autuada.

Dessa forma, verifica-se que encontram-se corretas as exigências fiscais, tendo em vista o encerramento do diferimento autorizado pelo Regime Especial PTA nº 16.0000445214-28, em relação às operações objeto de autuação, após reformulação fiscal, uma vez que os bens adquiridos foram considerados alheios à atividade da Contribuinte, pois destinam à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 344/345, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Vencidos, em parte, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Relatora) e Erick de Paula Carmo, que o julgavam improcedente. Designado relator o Conselheiro Eduardo de Souza Assis (Revisor). Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Andrês Dias de Abreu e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participou do julgamento, além do signatário e dos Conselheiros vencidos, o Conselheiro Luiz Geraldo de Oliveira.

Sala das Sessões, 27 de junho de 2018.

**Eduardo de Souza Assis
Presidente / Relator designado**

CS/T

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS		
--	--	--

Acórdão:	22.996/18/3 ^a	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000237664-74	
Impugnação:	40.010137057-76	
Impugnante:	Mineração Usiminas S.A.	
	IE: 001610177.03-11	
Proc. S. Passivo:	Andrês Dias de Abreu/Outro(s)	
Origem:	DF/Ipatinga	

Voto proferido pela Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, 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.

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de que a Impugnante, no período de março de 2012 a setembro de 2013, deixou de recolher ICMS em razão da falta de pagamento do ICMS diferido, autorizado pelo Regime Especial de Tributação n.º 16.0000445214-28, de bens considerados pelo Fisco como alheios à sua atividade por destinarem-se à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento.

Exigências de ICMS e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, da Lei n.º 6.763/75.

O Fisco, analisando os produtos constantes das notas fiscais relacionadas no Anexo 07 (CD de fl. 29), emitidas ao abrigo do diferimento autorizado pelo citado Regime Especial de Tributação, concluiu que estas correspondiam a mercadorias que compõem estruturas metálicas destinadas à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento, por isso as considerou alheias à atividade da Contribuinte.

Inconformada com o lançamento a Impugnante, visando seu cancelamento total, apresentou sua peça de defesa alegando, dentre outros pontos (fl. 161), que as Notas Fiscais n.ºs 120222 a 120226 e 120228 a 120230 foram objeto de devolução e que as Notas Fiscais n.ºs 121131, 121182 a 121185 referem-se a documentos de entrada na empresa Usiminas Mecânica, portanto, deveriam, de pronto, ser excluídas do presente lançamento.

A Fiscalização, acatando essas argumentações, excluiu do lançamento as exigências vinculadas às referidas notas fiscais, reformulando o crédito tributário, conforme Relatório Fiscal de fl. 344, Termo de Rerratificação de Auto de Infração de fl. 345 e DCMM – Demonstrativo de Correção Monetária e Multa (fl. 346).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com a retirada das exigências relativas as citadas notas fiscais, o Fisco anexou aos autos CD (fl. 348) contendo a nova relação de notas fiscais objeto de autuação.

A Impugnante apresentou nova impugnação, no intuito de demonstrar que, mesmo reduzidos, os valores que integram a exigência fiscal remanescente são indevidos. Requereu a improcedência do Auto de Infração, com o consequente cancelamento do crédito tributário.

Em sessão realizada em 19 de abril de 2016, a 3ª Câmara de Julgamento decidiu pela realização de prova perícia. Contudo, o i. Perito não chegou a realizar os procedimentos periciais *in loco*.

Assim, em novo julgamento realizado em 17 de maio de 2017, a 3ª Câmara determinou realização de nova perícia.

Atendendo a deliberação da Câmara foi elaborado Laudo Pericial Complementar, o Assistente Técnico indicado pela Impugnante apresentou o Parecer de fls. 1.732/1.761.

A Impugnante se dedica às atividades de mineração, aí incluídas a exploração de jazidas minerais, pesquisa, extração, industrialização, transporte e embarque de seu produto final, com produção concentrada na Região de Serra Azul (Itatiaiuçu/Igarapé/Mateus Leme). Desde a sua criação, em 2010, a Impugnante passou por planos de expansão em Minas Gerais, visando operar ativos e rejeitos de suas minas, aumentando a sua produção de minério de ferro.

Dentro deste escopo foi celebrado o Protocolo de Intenções n.º 021/08 firmado entre a Impugnante e o estado de Minas Gerais por meio do qual foram previstos uma série de investimentos visando à instalação, expansão e manutenção das unidades industriais do Sistema Usiminas em território mineiro.

Importa registrar as disposições das Cláusulas primeira e segunda do citado Protocolo cuja cópia foi juntada aos autos pela Impugnante:

Cláusula primeira: O presente Protocolo de Intenções, doravante denominado simplesmente PROTOCOLO, tem por objetivo viabilizar investimentos pelas empresas do SISTEMA USIMINAS, signatárias deste PROTOCOLO, em unidades industriais localizadas nos municípios de Ipatinga, Santana do Paraíso, Itatiaiuçu, Mateus Leme, Pouso Alegre, Santa Luzia e Belo Oriente, neste Estado, conforme Anexo I.

Cláusula segunda: Para a consecução dos objetivos deste PROTOCOLO, comprometem-se as empresas do SISTEMA USIMINAS, signatárias deste PROTOCOLO, a implementar no ESTADO os projetos de investimentos discriminados e detalhados no Anexo I, (.....)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No mesmo documento, restou acordado entre as partes o diferimento do ICMS incidente nas aquisições de bens fabricados no estado de Minas Gerais e destinados ao ativo permanente, a saber:

Cláusula décima: O ESTADO, nos termos da legislação, observado o disposto na Lei Complementar nº 101, de 2000, e em Regime Especial, concederá às empresas do SISTEMA USIMINAS, signatárias deste PROTOCOLO, o seguinte tratamento tributário:

.....
V. diferimento de ICMS incidente nas aquisições de bens destinados ao ativo permanente, fabricados no ESTADO, mediante anuência prévia dos fornecedores, nos termos do art. 8º do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 2002, e nas condições definidas em Regime Especial;

.....
Parágrafo sexto: Para os efeitos deste PROTOCOLO, a expressão "bens destinados ao ativo permanente", constante dos incisos I, III e V compreende as máquinas, **os equipamentos e suas estruturas** e sobressalentes, desde que gerem direito a crédito do ICMS e conforme definido em Regime Especial, para o investimento previsto na Cláusula Segunda.

(grifos não constam do original)

A outorga definitiva do referido tratamento tributário ocorreu mediante concessão de Regime Especial de Tributação (RET) n.º 16.000445214-28, precedido que foi das Autorizações Provisórias n.ºs 003/12 e 006/12.

Veja-se o disposto no art.29 do (doc. nº 06). É ver:

Art. 29 - O pagamento do ICMS incidente nas aquisições de bens destinados ao ativo permanente, **compreendendo** as máquinas, **os equipamentos e suas estruturas** e sobressalentes, adquiridos de fabricantes mineiros, com destino à MINERAÇÃO USIMINAS, fica diferido para operações subsequentes por estas praticadas, destinados exclusivamente ao investimento previsto no Cláusula segundo do Protocolo de Intenções.

(grifos não constam do original)

Como exemplo, citem-se as informações constantes dos Anexos Únicos das Autorizações Provisórias, trazidas aos autos pela Impugnante, que relacionam, de forma expressa, os bens do ativo permanente aos quais se aplica o diferimento. Confira-se:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ANEXO ÚNICO - AUTORIZAÇÃO PROVISÓRIA N° 003/2012

MINERAÇÃO USIMINAS S/A - MINA CENTRAL

Estruturas para equipamentos para a Mina Central

Fornecedor: Usiminas Mecânica S/A - Estado de origem - MG

Colunas de Flotação 5-EM-Fl-01	Mina CENTRAL	25370	CT n° 40600100495	CPT ERIEZ
25355 FILTRAGEM DE PLETT FEED				
355	PERFIS SOLDADOS - ESTRUTURA METÁLICA PESADA (>120 KG/M)		1	95,2
355	PERFIS SOLDADOS - ESTRUTURA METÁLICA MÉDIA (>60 KG/M)		1	87,8
355	PERFIS SOLDADOS - ESTRUTURA METÁLICA LEVE (>60 KG/M)		1	79,5
355	PERFIS LAMINADOS - ESTRUTURA METÁLICA LEVE (>60 KG/M)		1	98,85
355	PERFIS CHAPA DOBRADA - ESTRUTURA METÁLICA LEVE (>60 KG/M)		1	14,3
355	TRILHO TR-37		1	3,00

Tais bens são exatamente os mesmos descritos nas notas fiscais objeto do Auto de Infração ora analisado, tratando-se de estruturas dos equipamentos industriais e que deles não podem ser dissociadas. Equipamentos estes destinados à nova linha de produção da Impugnante - ITM Flotação (produto final: *pellet feed*), conforme previsto no Protocolo de Intenções e no próprio Regime Especial de Tributação.

Foi neste contexto que a Fiscalização houve por bem entender como “alheio” à atividade de mineração todas as estruturas que compõem os equipamentos e, conseqüentemente, os sistemas utilizados no beneficiamento do minério de ferro e que são indissociáveis do processo produtivo da Impugnante.

Neste sentido, a análise da Fiscalização constante do Relatório do Auto de Infração:

"Analisando as mercadorias adquiridas fica descaracterizado o diferimento para os produtos: batentes, colunas, cantoneiras, chapas de piso, chapas xadrez, correntes, corrimões, escadas, nervuras, monovias, parafusos, passarelas, portas, páticos, presilhas, rodapés, talas, tirantes, treliças, tirantes, perfis, vigas, guarda-corpos, terças, cobre junta, etc. que são considerados alheios à atividade do

estabelecimento, pois destinam à construção, reforma ou ampliação do estabelecimento."

Contudo, não poderiam ser considerados alheios à atividade da Impugnante bens que a própria Administração Estadual entendeu como de ativo permanente e integrante do processo produtivo.

Por se tratarem de estruturas complexas, que podem chegar a 20 (vinte) metros de altura e que fazem parte dos equipamentos industriais utilizados no processo de produção do *pellet feed*, o seu transporte deve necessariamente ocorrer em partes o que, por si só, não pode ter o condão de descaracterizar a sua natureza como de um bem do ativo permanente.

A Impugnante no curso do presente processo, procurou demonstrar por meio de laudos técnicos e relatórios, que as chamadas estruturas metálicas são bens que compõem as estruturas dos equipamentos, tal como expressamente previsto no Protocolo de Intenções e no Regime Especial de Tributação (RET) n.º 16.000445214-28, devendo o ICMS incidente nos citados bens ser diferido.

Alega também a Defendente que tais equipamentos e conseqüentemente suas estruturas, são inequivocamente utilizados no beneficiamento do minério de ferro, sem os quais não é possível a produção do produto final (*pellet feed*).

Conforme já destacado, a Impugnante atua na área de mineração explorando jazidas minerais e promovendo pesquisa, extração, industrialização, transporte e embarque de seu produto final. A produção está concentrada na Região de Serra Azul (Itatiaiuçu/Igarapé/Mateus Leme).

Conhecendo a atividade da Impugnante não é crível que o estado de Minas Gerais, tanto no Protocolo de Intenções quanto no Regime Especial de Tributação lhe concedido desconhecesse a situação.

Assim, conclui-se que o presente caso se adequa à hipótese do Regime Especial de Tributação que foi garantido diante das normas acima transcritas.

Não é necessária, sequer, interpretação mais aprofundada dos dispositivos legais, uma vez que o diferimento do ICMS em relação aos bens adquiridos e destinados ao ativo permanente da Impugnante, incluídos os equipamentos e suas estruturas, está expressamente previsto no Protocolo de Intenções, no Regime Especial de Tributação e foi observado já quando da concessão das Autorizações Provisórias.

A conclusão é de que os equipamentos objeto do presente lançamento estavam inseridos no Regime Especial de Tributação justamente pelos compromissos firmados pelo estado de Minas Gerais quando da assinatura do Protocolo de Intenções e por considerá-los não como alheios à atividade da Impugnante, mas como elementos indispensáveis a esta atividade e sem os quais não seria possível chegar ao produto final.

No sistema jurídico pátrio, o conceito de "ativo permanente/imobilizado" encontra-se na Lei n.º 6.404/76, em seu art. 179, inciso IV que estabelece serem "os direitos que tenham por objeto bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da companhia ou da empresa ou exercidos com essa finalidade, inclusive os

decorrentes de operações que transfiram à companhia os benefícios, riscos e controle desses bens”.

Em relação ao ICMS, os arts. 20 e 21 da Lei Complementar n.º 87/96 (Lei Kandir), garantiram, expressamente, o direito ao crédito de ICMS decorrente da entrada de bens para composição do ativo imobilizado desde que a apropriação do crédito se dê em 48 (quarenta e oito) meses, observadas as limitações constantes da legislação e que o bem não seja alheio à atividade do contribuinte adquirente.

Ser alheio à atividade do contribuinte significa não estar vinculado à produção e/ou comercialização de mercadorias ou a prestação de serviços tributados pelo ICMS.

A classificação de um bem como alheio a atividade do estabelecimento há de passar pela análise de sua finalidade e de sua aplicação no real contexto das atividades desenvolvidas pelo estabelecimento. Assim, não é considerado alheio à atividade do estabelecimento o bem que tenha participação intrínseca e vinculação direta ao seu processo produtivo.

Os bens adquiridos pela Impugnante para o estabelecimento autuado, cujo processo produtivo visa à produção de *pellet feed*, e que foram classificados pela Fiscalização como sendo alheios à sua atividade possuem, de fato, relação direta com a sua atividade operacional.

Não se trata aqui de mera construção civil, reforma ou ampliação de estabelecimento da ora Impugnante uma vez que não está a se falar de galpão ou prédio no qual está instalada a sua área administrativa ou até mesmo linha de produção.

O caso dos autos trata de instalação de nova linha de produção da Impugnante - ITM flotação. Na verdade, os bens adquiridos pela Impugnante, e constantes do Anexo 07 do Auto de Infração, são itens indissociáveis dos equipamentos industriais que compõem os sistemas utilizados na linha de produção da ITM Flotação, conforme o Regime Especial de Tributação n.º 16.000445214-28. Sem os equipamentos e suas estruturas, não há o produto final. Portanto, dentro de sua linha central de produção.

Por sua vez, cada um desses sistemas que compõem a linha de produção do estabelecimento da Impugnante desempenha um papel individualizado em seu processo produtivo, todos eles indispensáveis à obtenção de seu produto final.

Cumprindo repisar, pela importância, que a questão nestes autos tratada está ligada a compromissos firmados pela própria Impugnante e pela Administração Pública. O investimento realizado era do conhecimento do estado que, dados os benefícios para a economia e a população mineira, concedeu condições diferenciadas para a aquisição dos equipamentos e suas estruturas. E restou provado que as únicas estruturas adquiridas pela Impugnante são as estruturas metálicas objeto do lançamento impugnado

Saliente-se que a Impugnante fez juntar aos autos pareceres técnicos. Destes pareceres extrai-se a seguinte conclusão:

Como pode ser observado, todos os componentes fazem parte da estabilidade global da estrutura, logo, um sistema estrutural planejado para atuar juntamente no processo de produção, não se enquadra como edificação e sim como parte integrante e indissociável do equipamento. Dessa forma, a estrutura e as partes móveis formam um equipamento dentro do processo produtivo.

A conclusão dos pareceres dos Assistentes Técnicos foram no sentido de que os equipamentos e estruturas presentes no estabelecimento autuado fazem parte de uma cadeia de produção específica para o beneficiamento do minério de ferro, sendo indissociável à obtenção do produto acabado, não podendo também, por questões de resistência e segurança, serem substituídas por estruturas de alvenaria.

Some-se que nos contratos firmados com a Usiminas Mecânica, fornecedora dos equipamentos objeto da autuação, há previsão expressa de que não serão prestados serviços de construção civil.

Sendo os bens objeto do lançamento diretamente ligados e determinantes para a consecução do processo produtivo da Impugnante, de forma que não podem ser considerados alheios à sua atividade, o direito ao diferimento do ICMS, tal como previsto no Regime Especial de Tributação n.º 16.000445214-28, deverá ser garantido.

Pelo exposto, julgo improcedente o lançamento, uma vez que o procedimento realizado pela Impugnante está em consonância com o Protocolo de Intenções firmado com o Estado de Minas Gerais e com o Regime Especial de Tributação n.º 16.000445214-28.

Sala das Sessões, 27 de junho de 2018.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Conselheira**