

PROCESSO - A. I. Nº 298922.0001/08-1
RECORRENTE - COMPANHIA DE ELETRICIDADE DO ESTADO DA BAHIA - COELBA
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0122-02/09
ORIGEM - IFEP SERVIÇOS
INTERNET - 07/10/2009

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0270-11/09

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ATIVO IMOBILIZADO. BENS DESTINADOS À ATIVIDADE ALHEIA DO OBJETO SOCIAL DA EMPRESA. VEDAÇÃO EXPRESSA DA LEGISLAÇÃO. Comprovado tratar-se de móveis, armários, computadores, etc, que não se relacionam à atividade-fim do estabelecimento e, em consequência, sem direito à apropriação de crédito fiscal. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Recurso Voluntário foi interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão da 2ª JJF – Acórdão JJF nº 0122-02/09, que julgou o Auto de Infração Procedente, o qual foi lavrado para exigir ICMS devido a utilização indevida de crédito fiscal no valor de R\$2.567.755,85, no período de janeiro de 2003 a janeiro de 2006, referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, a exemplo de: lâmpadas, padrões de entradas, armários, mesas, itens de informática e outros, mercadorias que não compõem o ativo imobilizado destinado à manutenção das atividades da empresa.

Na Decisão recorrida foi destacado que o autuado reconheceu a procedência parcial do débito, no valor de R\$621.200,74, referente aos bens de uso e consumo relacionados às fls. 190 a 214, a exemplo de: alfinetes para mapa, materiais de escritório em geral, botijões de gás, botinas de segurança, fardamento em geral, protetores de monitor, protetores torácicos, seringas de vidro, bem como geladeira, telefone, televisores, braços de iluminação pública, padrão de entrada, lâmpadas e caixa de medidor. Assim, diante de tais considerações, a JJF concluiu que a questão se resume quanto aos demais produtos que não foram considerados como bens do ativo imobilizado, qual sejam, o mobiliário em geral (armários, mesas, cadeiras, balões, bancadas, escrivaninhas, gaveteiros, poltronas) e equipamentos eletrônicos e de informática (aparelhos de som portáteis, calculadoras eletrônicas, câmaras filmadoras, aparelhos de ar condicionado, microcomputadores, estabilizadores para computador, fac-simile, filtro de linha, impressoras, máquinas fotográficas, modem, monitor de vídeo, notebooks, projetores multimídia, scanner de mesa, vídeo cassete, videokê), fitas isolantes, reatores para lâmpadas, etc.

Sustenta a JJF que, os referidos bens, por serem classificados como bens do ativo fixo, para a utilização dos créditos fiscais a eles correspondentes, através do CIAP, nos termos do art. 93, V, “a”, do RICMS/97, é necessário que tais bens sejam destinados à manutenção e imprescindíveis à atividade-fim do estabelecimento. Assim, concluiu a JJF que tais bens não são utilizados diretamente na atividade econômica da empresa e não são indispensáveis para o correto funcionamento de suas atividades.

Face ao exposto, a Decisão recorrida foi pela Procedência do Auto de Infração.

No Recurso Voluntário, às fls. 274 a 291 dos autos, o recorrente aduz que a Decisão recorrida não se manifestou acerca do pagamento já realizado pela COELBA, em decorrência do parcial

reconhecimento da autuação, concluindo o julgamento pela procedência total do Auto de Infração, de maneira que a manutenção do crédito revela manifesto equívoco, carecedor de reforma.

Em seguida, sustenta o recorrente que muitos dos bens adquiridos não deveriam ter seus créditos fiscais desconsiderados pela fiscalização, pois que, de fato, fazem parte do ativo imobilizado da COELBA, conforme tabelas anexadas à sua defesa, nas quais foram criteriosamente destacados os bens que, de fato, deveriam ter o crédito excluído, por efetivamente não fazerem parte do ativo imobilizado, sendo os demais, por seu turno, integrantes do ativo imobilizado, devendo ser expurgados do Auto de Infração, cujo direito ao crédito do ICMS é assegurado pela Constituição Federal e na Lei Complementar nº 87/96, assim como no Regulamento do ICMS.

Defende que a LC nº. 87/96, em seu art. 20, utilizou o termo Ativo Permanente na acepção que lhe dá o art. 179, IV, da Lei Federal nº. 6.404/76, considerando o grupo de ativo imobilizado, ou seja, ***“IV - no Ativo Imobilizado: Bens destinados à manutenção das atividades da empresa, ou exercidos com essa finalidade, inclusive os de propriedade industrial ou comercial”***. Assim, no entender do recorrente, para delimitação do direito ao crédito, o bem deve ser classificado como ativo imobilizado, observadas as definições estabelecidas nos referidos dispositivos legais.

Destaca que a Resolução do Conselho Federal de Contabilidade (CFC) nº. 1.025, de 14/04/2005, informa o real conceito de ativo imobilizado como:

[...]

19.1.2.4. Ativo Imobilizado, objeto desta norma, compreende os ativos tangíveis que:

- a) são ***mantidos por uma entidade para uso na produção ou na comercialização de mercadorias ou serviços, para locação, ou para finalidades administrativas;***
- b) ***têm a expectativa de serem utilizados por mais de doze meses;***
- c) ***haja a expectativa de auferir benefícios econômicos em decorrência da sua utilização;***
- d) ***possa o custo do ativo ser mensurado com segurança.***

Desta forma, argumenta o recorrente que, desconsiderar o crédito fiscal advindo da aquisição de bens como mesas, cadeiras, armários, aparelhos de informática, equipamentos eletrônicos, etc., é o mesmo que considerá-los despiciendo para o desempenho da atividade da empresa, o que, por óbvio, constitui uma total incongruência, visto que o uso de aparelhos de informática, bem como os materiais de escritório são imprescindíveis para a sua atuação no mercado, sem os quais restaria inviabilizada a manutenção da sua atividade operacional, visto que é um absurdo imaginar, como sustenta a autuação, que a atividade de fornecimento de energia elétrica é executada apenas externamente (a grosso modo, por fios e postes) e que os bens utilizados na área administrativa da empresa (internamente) não fariam parte da sua atividade.

Por fim, pede que seja julgado procedente o presente Recurso Voluntário, a fim de que seja reformada a Decisão recorrida, homologando o pagamento já ocorrido, ante a extinção do crédito ocorrida.

A PGE/PROFIS, às fls. 304 a 306 do PAF, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, por entender que os bens do ativo imobilizado foram destinados à atividade alheia do objetivo social do contribuinte, razão da vedação expressa da legislação para utilização do crédito fiscal do ICMS, visto que:

1. O reconhecimento do autuado da procedência de parte da autuação, acompanhado do efetivo pagamento, revela o acerto da ação fiscal, nesse particular, pelo que agiu corretamente a d JJF ao julgar como procedente a autuação, determinando que seja homologado o valor quitado.
2. O art. 20, § 1º, da LC nº. 87/96, determina que não dão direito a crédito as entradas que se refiram a mercadorias ou serviços alheios à atividade do estabelecimento. Aduz que o bem será considerado alheio à atividade do estabelecimento quando não fizer parte da atividade-fim da empresa, o que vale dizer: quando integrar as suas atividades-meio, pois, nesses casos, o contribuinte adquire esse bem na qualidade de consumidor final.

3. Sustenta a PGE/PROFIS que a norma que traz essa restrição adota o princípio da tributação sobre o valor agregado oriundo da força despendida da sua atividade principal. Aduz que a interpretação teleológica deste dispositivo comprova o alcance do princípio nos tributos sobre o consumo. Saliencia que o que define valor agregado é a atividade principal da empresa, pois a finalidade é, na sua fase do ciclo econômico, acrescentar valor ao produto dentro daquilo a que ela se propôs a fazer, ou seja, nos limites do objetivo social da empresa.
4. Informa que o STJ já consolidou entendimento quanto à aplicabilidade do parágrafo 1º do art. 20 da LC nº. 87/96, a exemplo da recente Decisão, consoante a seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. CREDITAMENTO. MERCADORIAS ALHEIAS À ATIVIDADE-FIM DO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Não viola o art. 535 do CPC o acórdão que, mesmo sem se ter pronunciado sobre todos os temas trazidos pelas partes, manifestou-se de forma precisa sobre aqueles relevantes e aptos à formação da convicção do órgão julgador, resolvendo de modo integral o litígio.
2. “Esta Corte tem-se manifestado no sentido da possibilidade de creditamento dos valores despendidos para aquisição de bens destinados ao ativo imobilizado. Todavia, a hipótese dos autos se subsume à exceção prevista no parágrafo 1º do artigo 20 da Lei Complementar nº. 87/96, pois os bens adquiridos pelo executado foram empregados na construção do prédio onde funciona o hipermercado. **Neste caso, por serem aplicados em atividade alheias à finalidade da empresa, a aquisição dos referidos bens não dão direito ao creditamento pretendido**” (REsp 860.701/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17.5.2007). (Grifos não originais)

Assim, diante de tais considerações, a PGE/PROFIS opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

O presente Recurso Voluntário, interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão da 2ª JJF – Acórdão JJF nº. 0122-02/09, objetiva a homologação do pagamento da parte do débito efetuado, como também o reconhecimento dos créditos fiscais relativos às aquisições de aparelhos de informática e de materiais de escritório, que, segundo o recorrente, são imprescindíveis para a sua atuação no fornecimento de energia elétrica.

Quanto à alegação recursal de que a manutenção do crédito, tal como preceituada pela JJF, revela manifesto equívoco, carecedor de reforma, devo esclarecer que, apesar do sujeito passivo ter reconhecido o débito, no valor de R\$ 621.200,74, referente aos bens de uso e consumo relacionados às fls. 190 a 214 dos autos, bem como dos acréscimos moratórios e multa a ele relativos, totalizando a importância de R\$ 1.078.834,31, consoante documento de Certificado de Crédito do ICMS nº. 158222, à fl. 295 dos autos, permanecendo a sua impugnação no valor remanescente do exigido no Auto de Infração, seu valor **acertadamente** deve compor o montante indicado na Resolução pelo julgador, consoante procedido no Acórdão recorrido, devendo ser homologado quando da quitação do Auto de Infração.

Inerente à alegação do recorrente de que armários, mesas, itens de informática e outros, devem ter seus respectivos créditos fiscais considerados como legítimos por se tratarem de mercadorias que compõem o ativo imobilizado destinado à manutenção das atividades da empresa, sem os quais seria impraticável a prestação de serviço de energia elétrica, devo esclarecer que, conforme dispositivo legal invocado pelo próprio sujeito passivo, no caso o art. 20 da LC nº. 87/96, seu parágrafo primeiro estabelece que:

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**.*

Tais disposições legais são mantidas no art. 29, § 2º, da Lei nº. 7.014/96, assim como no art. 97, IV, “c”, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº. 6.284/97. Já o § 2º, I, do art. 97 do RICMS, estabelece que:

§ 2º Para os efeitos da alínea “c” do inciso IV, consideram-se alheios à atividade do estabelecimento, não conferindo ao adquirente direito a crédito, dentre outras situações:

*I - os bens, materiais, mercadorias ou serviços não destinados à utilização na comercialização, na industrialização, na produção, na extração, na geração ou na prestação de serviços de transporte interestadual ou intermunicipal ou de comunicação, a exemplo dos bens do ativo permanente adquiridos para locação a terceiros ou para fins de investimento ou especulação, ressalvados os bens do ativo imobilizado e os materiais de uso ou consumo **efetivamente utilizados, empregados ou consumidos** pelo contribuinte do imposto;*

Portanto, o cerne da questão é definir se a aquisição de bens como mesas, cadeiras, armários, aparelhos de informática, equipamentos eletrônicos, são enquadrados como alheios à atividade do estabelecimento de fornecedor de energia elétrica, ou como bens do ativo imobilizado destinados à manutenção das atividades do estabelecimento, pois, nesta hipótese, a legislação acobertaria os créditos fiscais e, caso contrário, sendo considerados alheios à atividade do estabelecimento, não confere ao adquirente direito a crédito fiscal do ICMS.

É notório que as mesas, cadeiras, armários, aparelhos de informática e equipamentos eletrônicos *não são efetivamente utilizados, empregados ou consumidos no processo manutenção ou de fornecimento de energia elétrica da empresa*, objeto social do sujeito passivo, mas, sim, *nas atividades administrativas* do recorrente. Sendo assim, comprovado que os móveis, armários, computadores, etc, não se relacionam à atividade-fim do estabelecimento, são considerados como bens alheios à atividade do estabelecimento, conforme disposições legais citadas, não ensejando o direito à utilização do crédito fiscal correspondente às entradas, sendo, em consequência, subsistente a exigência fiscal.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado, para manter inalterada a Decisão recorrida que julgou o Auto de Infração PROCEDENTE.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **298922.0001/08-1**, lavrado contra **COMPANHIA DE ELETRICIDADE DO ESTADO DA BAHIA - COELBA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.567.755,85**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o pagamento concernente ao valor efetivamente consignado no Certificado de Crédito do ICMS nº 158222, à fl. 295 dos autos.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de setembro de 2009.

DENISE MARA ANDRDADE BARBOSA - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS