

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.490/11/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000169065-92
Impugnação: 40.010129359-72
Impugnante: DME Distribuição S.A. - DMED
IE: 518601288.00-94
Proc. S. Passivo: Rita de Cássia Machado/Outro(s)
Origem: DF/Poços de Caldas

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - BEM ALHEIO À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO – ATIVO PERMANENTE. Imputação fiscal de aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes da utilização de bens alheios à atividade da empresa, nos termos do art. 1º, inciso IV da IN DLT nº 01/98 e art. 70, inciso XIII da Parte Geral do RICMS/02. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75. Entretanto, os elementos apresentados nos autos são insuficientes para caracterizar os produtos como alheios à atividade do estabelecimento, cancelando-se, assim, as exigências fiscais. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente lançamento decorre do recolhimento a menor de ICMS, no período de setembro de 2003 a julho de 2010, em virtude de aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes da escrituração de documentos fiscais relativos à aquisição de bens do ativo permanente, alheios à atividade do estabelecimento, apurado em virtude da Contribuinte apresentar saldo devedor em todo período autuado.

Para apuração do valor foram consideradas somente as parcelas aproveitadas a partir de junho de 2007 para os itens adquiridos no período de 12/09/03 a 11/04/06, tendo em vista o Auto de Infração nº 01.000156337-71, lavrado em 13/05/07, ter contemplado os períodos anteriores a junho de 2007. Quanto aos itens pertencentes às Notas Fiscais nº s 1868 (23/08/06), 15077 (26/12/06), 164 (08/07/10) e 166 (08/07/10), não contemplados no referido Auto de Infração, foram estornadas as parcelas aproveitadas a partir da data de aquisição (lançamento no CIAP).

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

Inconformada, a Autuada apresentou, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 721/731.

A Fiscalização em manifestação de fls. 777/787 refutou os argumentos da defesa e pediu a manutenção do Auto de Infração.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A 1ª Câmara de Julgamento, no dia 16/06/11, determinou a realização de diligência, fls. 793, que resultou na manifestação do Fisco às fls. 795/826.

Aberta vista para a Impugnante, esta manifestou às fls. 829/836.

O Fisco novamente se manifestou às fls. 838, ratificando a última manifestação fiscal.

DECISÃO

O feito fiscal, em referência, versa sobre a acusação de aproveitamento indevido de créditos de ICMS, na proporção de 1/48 (um quarenta e oito avos), tendo em vista a aquisição de bens alheios à atividade da empresa, notadamente no período de setembro de 2003 até julho de 2010.

Oportuno registrar que a empresa detém como objetivo social a exploração do serviço público de distribuição de energia elétrica e do serviço público de geração de energia.

Portanto, pela complexidade técnica dos elementos carreados nos autos, é necessária a análise não só da legislação tributária, mas também dos elementos técnicos da atividade exercida pela Impugnante.

A princípio deve-se fazer breve digressão legislativa para esclarecer a definição que a mesma confere acerca de bens alheios.

Inicialmente o art. 20 da Lei Complementar nº 87/96 autorizou o creditamento do imposto pago referente aos bens destinados ao ativo permanente, veja-se:

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 à 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. (grifou-se)

Por sua vez, o § 1º do citado artigo cuidou de limitar o alcance do crédito restringindo-o em relação às operações de aquisição de bens ou mercadorias não tributadas, inclusive as isentas, bem como em relação aos chamados bens alheios à atividade do estabelecimento, *in verbis*:

Art. 20 - (...)

§ 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. (grifou-se)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O RICMS/02 em consonância com o disposto no art. 31, inciso III da Lei nº 6.763/75, disciplinou a matéria *in verbis*:

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 e intermunicipal, ou de comunicação. (grifou-se)

Como a lei complementar não estabelece de forma cristalina o conceito de bens alheios, e com a finalidade de conferir um maior entendimento quanto ao seu alcance, a Instrução Normativa DLT/SRE nº 01/98 dispõe:

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 87/96 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;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

(...)

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;

(...)

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.
(grifou-se)

Feito o breve esclarecimento e análise da legislação aplicável sobre bens ou serviços alheios à atividade da empresa, resta saber se os produtos e equipamentos utilizados pela Impugnante são inerentes a sua atividade.

Neste pormenor, verifica-se nos autos uma única peça técnica, qual seja, a Nota Técnica-010-2011-31, às fls. 761/774, exarada por engenheiro devidamente credenciado no CREA.

Na citada nota técnica há a descrição da atividade da empresa e da utilização dos bens que foram objeto da glosa de créditos pelo Fisco.

Oportuno inclusive consignar que, às fls. 761, existe um croqui que dá visibilidade do caminho percorrido pelo produto – energia – nas etapas de geração, transmissão e distribuição, em cada etapa há conjuntos de materiais específicos para conclusão do processo de fornecimento de energia elétrica.

A seguir são descritos os equipamentos e a sua aplicação:

Na descrição dos produtos e equipamentos, verifica-se a existência da **Cordoalha (cabo) Galvanizado 7 Fios**, utilizado na interligação das partes metálicas com o sistema de aterramento, com a finalidade de evitar choques elétricos, em atendimento a Norma Brasileira NBR – 51571:2009 (sistema de proteção).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não há controvérsia do Fisco acerca desta conceituação, porém, a Fiscalização registra que se trata de um item marginal de segurança e proteção, sem direito a crédito.

Entretanto, tem-se a questão: como tratar de energia elétrica sem mencionar o isolamento, interligação das áreas e demais informações e materiais desta ordem?

Não há como o equipamento em comento ser isolado no contexto da produção da Impugnante.

A nota técnica trazida à colação pela Impugnante qualifica o material como essencial à produção, porque não se produz; não se transmite e não se distribui energia sem que haja equipamentos que evitem choques elétricos.

No que diz respeito ao **Megohmetro Analógico**, descrito às fls. 762 dos autos, vê-se também a sua essencialidade no caso da atividade da Impugnante, pois como dito em citada nota técnica, trata-se de aparelho que mede a resistência de isolamento de equipamentos elétricos para proporcionar a operação correta, que possibilita inclusive a proteção de choques elétricos, conseqüentemente, prover segurança.

O Fisco não contesta esta utilização e registra apenas que se trata de item de segurança e que é utilizado em laboratório também.

A atividade da Impugnante é *sui generis*, ou seja, tudo funciona de forma compartilhada e devidamente atrelada, não há como afastar a atividade de segurança da geração, transmissão e distribuição de energia. São itens que se afastados, inviabilizam a produção de energia.

No que diz respeito ao item, **Chave Fusível 15**, às fls 763 vê-se que o Fisco descarta a essencialidade deste bem ao argumento de que está enquadrado pela legislação como obra de construção civil.

A questão apresentada pelo laudo não é tão simples, pois, segundo a nota técnica não contestada pelo Fisco, vê-se que tal produto é destinado a promover a proteção de circuitos elétricos de distribuição, evitando a propagação de correntes elétricas de curto circuito, funcionando também como um componente de abertura e fechamento de circuitos elétricos.

No caso do **Megohmetro Digital**, os debates e caracteres se repetem quando confrontados com o Megohmetro Analógico, portanto, a legitimidade do crédito segue a mesma linha já externada em relação ao item analógico.

Em relação ao **Equipamento Hidromecânico para Conduto** percebe-se que, segundo informa a nota técnica, é usado para a passagem do fluxo de água para a transformação de energia potencial em energia cinética e esta, por sua vez, em energia elétrica. Diferente do que o Fisco pontuou percebe-se que este equipamento está totalmente atrelado à linha de produção da empresa e não com a construção civil. Sendo assim, o crédito é legítimo do ponto de vista técnico.

O **Medidor Polifásico** é considerado pelo Fisco como um item constante de uma linha marginal da produção da empresa, uma vez que é locado no laboratório de medidores.

Com a devida vênia, citado item serve para auferir a quantidade do produto entregue, o que é elementar no caso de energia elétrica conforme laudo apresentado sobre as vestes de nota técnica.

Neste mesmo documento, sobre este produto em comento, consta que estes equipamentos são encontrados em laboratórios para estocagem de novas ligações, ou seja, bem diferente do parecer apresentado pela Fiscalização neste pormenor.

No que diz respeito ao processo informado pelo Fisco no sentido de já existir um precedente favorável ao estorno do crédito deste item, não vieram aos autos informações técnicas daquele caso e, contrariamente, a Contribuinte em questão trouxe uma instrução técnica que demonstra a essencialidade deste equipamento na sua linha de produção.

Portanto, o crédito do produto Medidor Polifásico no caso concreto é legítimo.

Os itens **Cabo, Gabinete, Fonte, Kit e Maleta** são componentes do **Medidor Polifásico** que como dito é elemento essencial à produção da Impugnante. Para o Fisco são usados em linha marginal e como expostos no laudo/nota técnica não estão em linha marginal. O Fisco não instrui o feito com as peculiaridades técnicas do caso paradigma, restando como único documento hábil o laudo/nota técnica apresentada pela defesa.

O **Medidor Eletrônico** segundo o laudo/nota técnica é usado nas unidades de consumo e possui a mesma descrição do Medidor Polifásico, portanto, o crédito deve ser mantido.

Da mesma forma a descrição técnica do item **Medidor de Energia Elétrica** que se identifica também com a qualificação do Medidor Polifásico. Isso se repete também no que diz respeito ao **Medidor de Inspeção**. Portanto, os dois itens são passíveis de crédito.

O **Indicador de Nível Válvula Dispersora** é colocado no laudo/nota técnica como um instrumento imprescindível ao fornecimento de energia, pois garante a correção do fluxo de água e não tem qualquer relação com a construção civil como defendido pelo Fisco, por ser equipamento eletromecânico.

No que diz respeito ao **Sistema de Segurança Patrimonial**, segundo a nota técnica, trata-se de um sistema que é parte integrante de qualquer sistema elétrico de geração (usinas geradoras) e de transmissão/distribuição (subestações), tanto na segurança de pessoas como na segurança do próprio sistema de fornecimento de energia. Trata-se inclusive de um item obrigatório na celebração do contrato de concessão, portanto, é parte integrante e indispensável à produção, transmissão e distribuição de energia elétrica.

O **Equipamento Hidromecânico para Drenagem** não se destina somente à segurança como defendido pelo Fisco, pois conforme consigna no laudo/nota técnica,

este item serve também para o controle da água dentro das instalações de geração de energia e não tem relação com o setor de obra civil já que é equipamento de composição hidráulica e mecânica.

O **Carro Trole Mecânico/Talha** é destinado à movimentação de cargas e está instalado em pontes rolantes dentro da linha de produção, portanto, legítimo também o crédito.

As **Válvulas Intermitentes** controlam o fluxo de óleo para acionamento e desacionamento das linhas de pressão das unidades hidráulicas ou regulação das turbinas hidráulicas. Não é afeta à construção civil como lançado pelo Fisco na medida em que se trata de um item pertinente à linha direta de produção quando controla o fluxo de combustível dos equipamentos usados na geração, transmissão e distribuição de energia.

Sobre o **Medidor Protótipo kWh**, segundo informa o laudo/nota técnica, trata-se de item destinado a medir especificamente e energia elétrica, ou seja, diretamente ligado à linha de produção da atividade desenvolvida pela Impugnante.

O **Sistema de Automação** é relevante na produção de energia elétrica e distribuição, porque permite operar remotamente, à distância e sem presença de eletricitistas, para religar, controlar e realizar medição nos painéis de segurança. É responsável pela automação no funcionamento da usina, portanto, diretamente ligado à linha de produção.

Da mesma forma que os itens anteriores, não há como deixar de considerar relevante na cadeia produtiva os equipamentos **Smart Meter, Multímetro Digital e o Medidor D8L 15** que realizam medição de grandezas como tensão elétrica, corrente elétrica, potências (ativa reativa e aparente) e energia, no campo de atuação, como também em laboratórios.

Em qualquer circuito elétrico, segundo o laudo/nota técnica, requer tais medições e o Fisco não discorre tecnicamente sobre este item.

Os **Para-Raios Polimétricos 12 kV** são destinados a drenar surtos de tensão em redes elétricas provenientes de descargas elétricas e manobras de chaveamento, a fim de não permitir que elevadas tensões se propaguem pelos cabos condutores.

Os Para-Raios estão localizados nos postes e diretamente ligados na linha de produção porque não deixam propagar super tensão nos condutores de energia. Também aqui o Fisco não enfrenta tecnicamente o que está no laudo/nota técnica.

O equipamento intitulado de **Hipot Microprocessado** é destinado a medir a intensidade do dielétrico de equipamentos e materiais elétricos, aplicando-se alta tensão nos mesmos e verificando sua integralidade, usado em todos os equipamentos presentes nas usinas, subestações e laboratórios. Ou seja, trata-se de equipamento diretamente ligado na linha de produção da empresa. Para o Fisco está somente locado nos laboratórios, porém, como informado no laudo/nota técnica está em toda parte inclusive nas usinas e subestações elétricas.

A **Máquina Limpa Grades** para a Fiscalização é equipamento considerado pela legislação como de construção civil. Porém, segundo o laudo/nota técnica este

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

equipamento está diretamente ligado à linha de produção porque as tomadas d'água dentro da usina são destinadas a retirar detritos sólidos da grade de entrada da tubulação que alimenta as turbinas (sistema de comando e controle). Pela informação técnica constante do feito trata-se de item essencial ao fornecimento de energia elétrica.

Portanto, são equipamentos essenciais às atividades da empresa todos os bens cujos créditos foram glosados pelo Fisco, até porque, o laudo/nota técnica apresentado ao feito, não ilidido pelo Fisco, é o único documento técnico dos autos que comprovam a essencialidade de tais bens na cadeia produtiva da Impugnante.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Danilo Vilela Prado (Revisor) e Bruno Antônio Rocha Borges.

Sala das Sessões, 30 de agosto de 2011.

Sauro Henrique de Almeida
Presidente

Antônio César Ribeiro
Relator

ACR/RN