

Acórdão: 2.667/02/CE  
Recurso de Revista: 40.050107081-91  
Recorrente: Fazenda Pública Estadual  
Recorrida: Transportes Pesados Minas Ltda.  
Proc. S. Passivo: Roberto Wagner Colodetti Lana  
PTA/AI: 01.000138933-68  
Inscrição Estadual: 062.010374.0022  
Origem: AF/Belo Horizonte  
Rito: Ordinário

**EMENTA**

**PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE – CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – IMPORTAÇÃO** – Nos termos do artigo 67, § 1º do RICMS/96, na hipótese de importação de mercadoria, o valor correspondente ao crédito será escriturado no período de apuração em que ocorrer o recolhimento do imposto. Tendo em vista que o respectivo pagamento do ICMS deu-se em época em que a Contribuinte era optante pelo regime de crédito presumido de 20% a que se refere o art. 75, inciso VII do RICMS/96, a mesma fica impedida de efetuar a apropriação de quaisquer outros créditos do impostos, nos termos da alínea a do referido artigo. Exigências fiscais mantidas. Irregularidade não reexaminada pela Câmara.

**PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE – CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – ENERGIA ELÉTRICA – TELECOMUNICAÇÕES** – Constatado o aproveitamento extemporâneo de crédito de ICMS no mês de novembro de 2000 concernente ao consumo de energia elétrica e serviço de comunicação oriundos dos exercícios de 1995 a 1999, período no qual o Contribuinte era optante pelo regime de crédito presumido (art. 75, inc. VII do RICMS/96) e estava portanto impedido de aproveitar quaisquer outros créditos de ICMS. A “autorização” dada pelo Fisco, quando a Autuada já estava no regime de débito e crédito, no sentido de que ela poderia aproveitar os créditos de energia elétrica e comunicação, não altera as exigências fiscais, posto que tal autorização é nula, já que contraria frontalmente a legislação tributária. Ademais, não há qualquer dispositivo legal que autorize a exclusão de multas em hipótese tal. Corretas as exigências de ICMS e MR. Parcialmente reformulada a decisão anterior no sentido de restabelecer a multa de revalidação.

**Recurso de Revista conhecido à unanimidade e provido por maioria de votos.**

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação de que o Contribuinte creditou-se indevidamente do ICMS no valor de R\$ 136.690,91 em janeiro/2000, referente a ICMS pago na importação de bem para ativo fixo em outubro de 1999 e creditou-se também, indevidamente do ICMS no valor de R\$ 58.545,06 em novembro/2000, referente a ICMS de energia elétrica do período de janeiro/1995 a dez/99 e a ICMS de comunicação do período de ago/96 a dez/99. No período a que se referem os créditos o Contribuinte apurava o imposto pelo sistema de crédito presumido, sendo-lhe vedado creditar-se de quaisquer outros valores além do percentual de 20%. Exigiu-se ICMS e MR no período de 02/00 a 04/01, conforme Verificação Fiscal Analítica.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 14.834/02/2.<sup>a</sup>, em preliminar, por maioria de votos, rejeitou a proposta de diligência formulada pelo Conselheiro Roberto Nogueira Lima para reabrir ao Contribuinte o prazo de 30 dias para recolhimento do ICMS relativo a energia elétrica e comunicação, monetariamente atualizado e com multa de mora aplicável. No mérito, por maioria de votos, julgou-se parcialmente procedente o lançamento para excluir a MR incidente sobre o crédito glosado pelo Fisco em nov/00, relativo a energia elétrica/comunicação.

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, e por intermédio de seu procurador, o Recurso de Revista de fls.108/112, afirmando que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 3.918/00/2.<sup>a</sup>, 440/00/6.<sup>a</sup>.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 127/132, opina em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revista e, quanto ao mérito, pelo seu provimento para restabelecer a MR.

**DECISÃO**

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no inciso II do art. 138 da CLTA/MG - aprovada pelo Decreto n.º 23.780/84 e atualizada pelo Decreto n.º 40.380/99 e, também, atendida a condição estatuída no inciso I do citado dispositivo legal, revela-se cabível o Recurso de Revista ora em discussão.

A autuação fiscal versa sobre aproveitamento de créditos de energia elétrica e comunicação referentes a períodos nos quais o Contribuinte era optante pelo crédito presumido no percentual de 20% do valor do imposto devido em suas prestações de serviço de transporte (art. 75, VII, a do RICMS/96), sendo-lhe vedado aproveitar quaisquer outros créditos de ICMS.

A decisão da 2.<sup>a</sup> Câmara de Julgamento do CC/MG considerou que, em razão da anotação feita no livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termo de Ocorrência - RUDFTO, a fiscalização concorreu para que a Impugnante apurasse

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

incorretamente o imposto devido e portanto, com base no parágrafo único do artigo 100 do CTN a multa de revalidação aplicada deveria ser excluída.

Em tal anotação (fl. 69) o Fiscal declara que conferiu a documentação enviada pelo Contribuinte, que deu origem ao laudo técnico para apropriação de créditos extemporâneos de ICMS e que considerando a regularidade da documentação e de acordo com a legislação em vigor, é pela homologação do crédito a ser lançado no valor de R\$ 64.935,30 sobre comunicação e energia elétrica.

Inicialmente deve-se analisar a aplicação ou não do artigo 100 do CTN ao presente caso.

Art. 100 - São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas.

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa.

III - as praticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas.

IV - convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Parágrafo único: a observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.

Da leitura do dispositivo forçoso concluir que nenhuma das hipóteses nele previstas enquadra-se ao caso.

A autorização dada pelo Fiscal através do RUDFTO não pode ser considerada prática reiterada da administração, tampouco ato normativo, vez que este tem caráter genérico e não particular, individualizado.

O que, na verdade, aplica-se perfeitamente ao caso e enquadra-se no inciso II do artigo 100 do CTN é a Súmula 04 do CC/MG que estabelece: *“na prestação de serviço de transporte rodoviário de carga ou de passageiro, exercida a opção pela redução da base de cálculo ou crédito presumido, sem substituição ao sistema normal de débito e crédito, é vedada a utilização de quaisquer outros créditos”*.

Já o artigo 146 do CTN, citado pelo Contribuinte, também não se aplica, pois trata de mudanças de critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por outro lado, é notório que o termo homologação foi incorretamente utilizado pelo Fiscal, posto que homologar, significa, de acordo com o CTN, o ato praticado pelo fisco quando ratifica e convalida o lançamento, se este foi de autoria do sujeito passivo.

No caso, não há qualquer lançamento a ser homologado, posto que na verdade, o Fisco simplesmente se pronunciou acerca de elementos que lhe foram apresentados.

Observe-se que a autorização dada pela autoridade fiscal contraria frontalmente a legislação tributária mineira vigente, que estabelece, em seu artigo 75, inciso III, alínea a, que ao estabelecimento prestador de serviço de transporte, fica assegurado o crédito presumido, de valor equivalente a 20% do valor do imposto devido na prestação, sendo vedada a utilização de quaisquer outros créditos.

Em razão do princípio da legalidade, o Fiscal não poderia, sob pena de nulidade de seu ato, emitir parecer contrário à lei.

Assim, conforme mencionado pela Recorrente, o ato em questão é nulo. A nulidade, no caso, ocorre em razão da legalidade, já que houve violação frontal da lei.

Sustenta Hely Lopes Meirelles, em Direito Administrativo Brasileiro (22ª Edição, Malheiros Editores, 1997): *“Os efeitos da anulação dos atos administrativos retroagem às suas origens, invalidando as consequências passadas, presentes e futuras do ato anulado. E assim é porque o ato nulo (ou o inexistente) não gera direitos ou obrigações para as partes; não cria situações jurídicas definitivas; não admite convalidação”*.

Ademais, a autorização não se estendeu à verificação do direito ao crédito sob todos os aspectos, nem verificou a possibilidade de aproveitamento cumulativo do crédito presumido e do crédito real.

Assim, corretas as exigências fiscais, tanto de ICMS quanto da multa de revalidação.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revista, por estar caracterizada a divergência jurisprudencial prevista no art. 138, inciso I da CLTA/MG, Decreto nº 23.780/84. Ainda em preliminar, pelo voto de qualidade, não concordou a Câmara com a proposta feita pelo Conselheiro Roberto Nogueira Lima de conceder ao Contribuinte prazo de 30 dias para recolhimento do ICMS devido, monetariamente atualizado e com a multa de mora aplicável. Vencidos ainda os Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão que concordavam com a proposta. No mérito, por maioria de votos, deu-se provimento ao Recurso. Vencidos os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão e Windson Luiz da Silva que não lhe davam provimento. Pela Fazenda Estadual sustentou oralmente o Dr. Ronald Magalhães de Souza. Participaram do julgamento, além dos signatários e dos supra

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

citados, os Conselheiros Roberto Nogueira Lima e Francisco Maurício Barbosa Simões.

**Sala das Sessões, 02/08/02.**

**José Luiz Ricardo  
Presidente**

**Cláudia Campos Lopes Lara  
Relatora**

CC/MIG