

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.052/11/2ª Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000164551-32  
Impugnação: 40.010127180-92  
Impugnante: Telemar Norte Leste S/A  
IE: 062149964.00-47  
Proc. S. Passivo: Sacha Calmon Navarro Coêlho/Outro(s)  
Origem: DF/Belo Horizonte - DF/BH-1

### **EMENTA**

**PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO - CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - ESTORNO DE DÉBITO.** Constatado que a Autuada promoveu indevidamente o aproveitamento de créditos de ICMS, tendo em vista que efetuou lançamentos de estorno de débito do imposto sem observância das normas pertinentes à escrituração fiscal e sem apresentação dos documentos comprobatórios exigidos pela legislação, restando evidenciado, ainda, o descumprimento de regras acordadas em Regime Especial concernente à recuperação do imposto destacado na nota fiscal de serviço de telecomunicações em situações específicas, justificando-se, assim, o estorno promovido pelo Fisco. **Infração plenamente caracterizada. Legítimas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista na Lei nº 6.763/75, art. 56, inc. II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inc. XXVI da mesma lei. Lançamento procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

#### **Da Autuação**

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de abril a outubro de 2005, em decorrência do aproveitamento indevido de crédito de ICMS, por ter a Autuada promovido estorno de débito do imposto sem a devida apresentação dos respectivos documentos comprobatórios, conforme intimação regular realizada em 28/07/09.

O valor do estorno do débito foi lançado no livro de Registro de Apuração do ICMS - LRAICMS, no item 007 do quadro “Crédito do Imposto”, e apropriado como “estornos de débitos”, cuja documentação comprobatória não foi apresentada.

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

O Fisco instruiu o processo com o Termo de Início de Ação Fiscal – TIAF (fls. 02); termos de intimação, pedido de prorrogação por parte da Autuada e respostas (fls. 04/11); Auto de Infração – AI (fls. 12/13); Demonstrativo de Correção Monetária e Multas – DCMM (fls. 14); Relatório Fiscal (fls. 15/17); Planilha demonstrativa dos valores lançados no livro Registro de Apuração do ICMS - RAICMS - como estorno de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

débitos e demonstrativo do crédito tributário (fls. 20); cópia do Regime Especial – PTA nº 16.000037207.01 (fls. 22/36); cópia do RAICMS (fls. 38/87); cópia das Declarações de Apuração e Informação do ICMS – DAPIs (fls. 89/100) e cópias das intimações com respostas (fls. 102/109).

### **Da Impugnação**

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 110/118, alegando que:

- a autuação não poderá prevalecer, eis que os estornos de débito estão corretos e devem-se ao cancelamento de notas fiscais cujos serviços faturados não foram prestados e ao cancelamento parcial de notas fiscais em que os usuários contestaram parte dos serviços, dentre outros motivos;

- é seu direito subjetivo creditar-se dos valores de ICMS indevidamente recolhidos, não tendo o mero descumprimento de obrigação acessória o condão de obrigá-la ao pagamento da exação principal;

- os serviços referentes às notas fiscais canceladas e contestadas não chegaram a se ultimar, não sendo, pois, devido o recolhimento do ICMS sobre os mesmos, haja vista a inexistência de fato gerador do tributo;

- tem direito à compensação pelo tributo indevidamente pago, referente a estorno de débitos decorrentes de notas fiscais canceladas e serviços contestados, e não é possível cobrar o tributo em face de descumprimento de obrigações acessórias;

- é sabido que o ICMS deve ser normalmente recolhido pelas operadoras de telefonia relativamente aos serviços de telecomunicações por elas prestados e que, como as demais prestadoras, devido à enorme quantidade de faturas emitidas mensalmente e a complexidade de seus sistemas de cobrança, está sujeita a determinados equívocos quando da cobrança dos valores devidos por seus clientes;

- são constatadas, por exemplo, ligações não efetuadas, valores em duplicidade, envio de fatura com o preço total de um serviço quando na realidade o mesmo já tinha sido cancelado/desativado na metade do mês;

- nestes casos ocorreu cobrança pela prestação de serviços que realmente não ocorreram, configurando-se tais quantias como meros equívocos do sistema de faturamento;

- havendo a emissão da respectiva nota fiscal de serviço telecomunicação, apurou o ICMS e recolheu de forma completamente equivocada, já que sendo aqueles valores objetos de meros enganos do sistema, não poderia haver tributação. Isto porque não teria se concretizado o fato impositivo do tributo, ou seja, a efetiva prestação onerosa de serviços de comunicações, *ex vi* do art. 2º, inc. III, do RICMS/02;

- se a prestação de serviço não chegou a se ultimar, não poderá cobrar esses valores de seus usuários e, no caso de já ter sido emitida a fatura ao consumidor final e tendo sido recolhido o tributo aos cofres estaduais, deverá proceder ao estorno em meses posteriores;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- incorreu em erro ao recolher tributo sem que tivesse existido prestação de serviço que o ensejasse, ou seja, pagou tributo sem a ocorrência de fato gerador;

- transcreve, para elucidar, a terminologia contábil para o que sejam notas fiscais canceladas e serviços contestados, a saber:

*Notas fiscais canceladas:* a empresa emite nota fiscal cobrando determinado serviço ao usuário. Posteriormente, identificando que o serviço não fora prestado e que houve erro na emissão do documento, a empresa cancela a aludida nota;

*Serviços contestados:* à semelhança da hipótese acima, a nota fiscal emitida ao usuário contém erro por cobrar-lhe serviço que não fora prestado; contudo, nesse caso, é o usuário que procede à reclamação ou contestação que, passando por um processo de verificação, redundando em cancelamento da nota, aqui dependente de iniciativa do usuário e, no primeiro caso, o cancelamento se dá por controle interno da própria empresa;

- efetuou o estorno do débito, compensando o tributo indevidamente pago ao Estado de Minas Gerais nos meses posteriores, observando as obrigações acessórias específicas previstas no Regime Especial/PTA nº 16.000037207.01, transcrevendo o seu art. 8º;

- o Fisco invoca descumprimento do regime citado, o qual traz à baila um regime diferenciado para si, concedendo-lhe o direito de cumprimento extraordinário de obrigações fiscais perante o Fisco mineiro;

- não há dúvidas de que as empresas de telefonia foram submetidas a uma regulamentação mais rigorosa para os casos de compensação de tributo indevidamente pago, quando, necessariamente, deve ser feito o estorno e que, apesar disso, não se furta do cumprimento de suas obrigações acessórias previstas para as empresas de telefonia;

- na perícia que irá requerer, se incumbirá de apresentar os documentos contábeis necessários para comprovar a realização regular dos estornos de débito, eis que entende que a apreciação da acusação depende de conhecimentos técnicos de contabilidade;

- é indevida a cobrança de ICMS em razão da glosa dos estornos legitimamente realizados, assim como as multas aplicadas;

- ainda que não exista documentação completa para parte do período autuado, ainda assim subsiste o direito de efetuar o estorno de débito, pois este direito está expressamente previsto no RICMS/02 (arts. 92 a 95), e não pode ser tornado ineficaz diante de pequenas irregularidades que não impedem a identificação do indébito (elemento material autorizativo do direito ao estorno de débito);

- sem prejudicar a verificação da legalidade do estorno de débito, eventual descumprimento de alguma obrigação acessória é causa de aplicação exclusivamente de multa isolada prevista no art. 54, inc. VII, alínea “a” da Lei nº 6.763/75 e não de cobrança do imposto por serviço inexistente e equivocadamente faturado, sob pena de enriquecimento ilícito do Estado;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o objetivo do citado Regime Especial é facilitar o procedimento para que o contribuinte possa reaver seus indébitos, que ocorrem com razoável frequência, em razão da alta complexidade do sistema de cobrança (*billing*);

- sua origem deu-se para a resolução de uma das grandes particularidades do setor de comunicação, que é a margem de erro do sistema de cobrança, determinando uma forma eficaz e justa para que as operadoras pudessem ajustar os valores faturados equivocadamente e, portanto, objeto de apuração de imposto efetivamente não devido;

- dúvidas não pairam no sentido de que a eventual inobservância de um requisito de caráter formal não invalida o direito de a Impugnante reaver o ICMS indevidamente recolhido, quando evidente a existência do indébito, sob pena de se reverter a *ratio* do Regime Especial já citado, cuja finalidade é facilitar a devolução do indébito às empresas de telecomunicações;

- o STJ decidiu que erro na valoração material na base imponible (por exemplo, no presente caso, dizer que são devidos R\$100,00 pela prestação de serviço, quando na verdade seriam devidos somente R\$80,00) significa a não ocorrência do fato gerador o que, por consequência, autoriza o estorno de débito, transcrevendo parte do acórdão proferido no Recurso Especial 770236/PB.

Conclui, ressaltando, uma vez mais, que o estorno efetuado é legítimo e o Auto de Infração em discussão merece ser cancelado, uma vez que não se pode permitir que o Estado exija créditos tributários quando comprovadamente incorreu qualquer fato gerador do imposto, devendo-se por isso, extinguir os valores cobrados a este título.

Requer prova pericial para comprovar que quitou integralmente os tributos exigidos na autuação e que os estornos dos débitos indevidamente recolhidos (compensação) foram realizados nos parâmetros da lei, indica os assistentes técnicos para a prova pericial contábil e formula três quesitos que deseja ser respondidos pelo perito a ser indicado pelo Conselho de Contribuintes/MG.

Requer, ao final, a procedência da impugnação.

### **Da Manifestação Fiscal**

O Fisco, em manifestação de fls. 145/167, cujos fundamentos foram utilizados para o parecer da Assessoria do CC/MG, refuta pontualmente as alegações da defesa. Requer a procedência do lançamento.

### **Do Parecer da Assessoria do CC/MG**

A Assessoria do CC/MG, em bem fundamentado parecer de fls. 170/181, que foi utilizado pela Câmara para sua decisão, opina pelo indeferimento da perícia e, quanto ao mérito, pela procedência do lançamento.

---

### **DECISÃO**

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG de fls. 170/181, foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta

razão passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações e adaptações de estilo.

### **Do Pedido de Produção de Prova Pericial**

Quanto ao requerimento de prova pericial, sabe-se que essa medida é admitida no curso de um processo como meio ou forma de esclarecimento ao órgão julgador, quando se tem necessidade de se suprir insuficiências de conhecimentos sobre o objeto da prova.

No caso dos autos, a Impugnante não apresentou ao Fisco os documentos comprobatórios que deram origem ao estorno de débito de ICMS lançado no livro de Registro de Apuração do ICMS, conforme intimação regular recebida pela mesma em 21/07/09 (fls.04).

A Autuada alega que a perícia servirá para comprovar que quitou integralmente os tributos ora exigidos e que os estornos dos débitos indevidamente recolhidos foram realizados nos parâmetros da lei, sem atender a intimação e sem fazer qualquer prova de suas afirmativas.

Ao invés de apresentar a documentação completa, de todos os meses do exercício de 2005, o fez de forma parcial e, com isso, está mesmo deixando de apresentar os documentos que serviram de base para os estornos levados a efeito.

É de notar que o Fisco, de acordo com o documento de fls. 04 - intimação – em momento algum pretendeu da Impugnante atividade impraticável, mas, apenas e tão somente, um relatório referente aos valores que compuseram o estorno de débitos de ICMS informados no RAICMS, no campo “Detalhes de Ajustes” e nas DAPI do exercício de 2005, além de uma amostragem dos documentos que subsidiaram a elaboração do relatório de estorno de débito para cada uma das situações relacionadas na citada intimação e, finalmente, explicações sobre a realização de acerto pela empresa junto ao seu cliente em caso de valores contestados/reclamados.

O razoável e o esperado seriam que, se não o fez a Autuada quando da ação fiscal, deveria, nesta oportunidade, ter acostado aos autos os relatórios de estorno de ICMS e a amostragem de documentos solicitada.

Por outro lado, a prova pericial, como de resto todo meio de prova, tem valor relativo, estando amparado o julgador pelo princípio de livre convencimento, podendo, desta forma, desconsiderar todas ou algumas conclusões de prova pericial realizada no curso do processo.

Por oportuno, cabe destacar a lição do Mestre Vicente Greco Filho, na sua obra “Direito Processual Civil Brasileiro” sobre a necessidade da perícia:

A finalidade da prova é o convencimento do juiz, que é seu destinatário. No processo, a prova não tem um fim em si mesma ou um fim moral ou filosófico; sua finalidade é prática, qual seja, convencer o juiz. Não se busca a certeza absoluta, a qual, aliás, é sempre impossível, mas a certeza relativa suficiente na convicção do magistrado. (Direito Processual Civil Brasileiro, São Paulo: Saraiva, 2003, 2º volume, p. 182)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Além disso, e mais importante ainda, deve ser a verificação da real necessidade da realização de prova pericial. No caso dos autos, não se vislumbra essa necessidade, mormente quando fica claro e sobejamente provado que a Impugnante, se tivesse a totalidade da documentação solicitada pelo Fisco ou algo a fazer prova contra a autuação fiscal, bastaria que trouxesse aos autos uma amostragem da documentação que por lei e por tudo o que consta no Regime Especial /PTA nº 16.000037207.01 citado nestes autos, especialmente em seu art. 8º, deveria estar à disposição do Fisco.

Nesse sentido esse Egrégio Conselho de Contribuintes assim já decidiu, inclusive em processos em que figuram a mesma Autuada, como se vê dos acórdãos 18.153/07/1ª, 18.035/06/1ª e 17.775/06/1ª, excertos reproduzidos na manifestação fiscal às fls. 165/166.

Por fim, é de se ressaltar que a prova pericial, como meio probatório especial, deve ser viável, útil e necessária, sendo que um dos fatores determinantes para a realização de uma perícia é a ausência de provas documentais esclarecedoras do fato, o que não ocorre na espécie aqui tratada, já que a Impugnante foi intimada a apresentar, por amostragem, a documentação relativa ao estorno de débito de ICMS efetuado e não o fez de forma cabal.

Assim, indefere-se a perícia requerida com fundamento no § 1º, inc. II, alínea “a”, art. 142 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, abaixo transcrito:

**Art. 142.** A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

### **Do Mérito**

Versa o presente contencioso, como relatado, sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de abril a outubro de 2005, em decorrência do aproveitamento indevido de crédito de ICMS, por ter a Autuada promovido estorno de débito do imposto sem a devida apresentação dos respectivos documentos comprobatórios, conforme intimação regular realizada em 28/07/09.

Após análise das apurações mensais do ICMS no exercício de 2005, foram constatados estornos de débito de ICMS efetuados pela Autuada, cujo valor foi lançado no Livro de Registro de Apuração do ICMS - RAICMS, no item 007 do quadro “Crédito do Imposto”, como “estornos de débitos”, e informado no campo “Detalhes dos Ajustes”, no mesmo livro, com as rubricas citadas no Relatório Fiscal, fls. 16 e no Anexo 1, fls. 19 e 20.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Regularmente intimada a apresentar a documentação comprobatória dos estornos de débito, a Impugnante não cuidou de atender plenamente a solicitação do Fisco.

A Impugnante foi regularmente intimada a apresentar informações e correspondente documentação, tendo solicitado e sido concedida, a dilação de prazo para o atendimento da intimação citada (fls. 05). Em seguida apresentou informações e parte da documentação solicitada, com o registro dos valores de estornos de débitos dos meses de janeiro, fevereiro, março e novembro/05 (fls. 06/09).

No entanto, para os demais meses constantes da intimação (abril, junho a outubro de 2005) não prestou qualquer informação e, muito menos, apresentou documentação.

Como se pode ver, não se trata de simples descumprimento de obrigação acessória como alegou a Impugnante e, sim, aproveitamento indevido de crédito de ICMS, através de estorno de débito, sem a devida prova material, gerando falta de pagamento de ICMS.

O direito à compensação pelo tributo indevidamente pago, relativo a débitos decorrentes de notas fiscais canceladas e serviços contestados, quando regularmente comprovados, é de pronto respeitado pelo Fisco, como ocorreu para os meses de janeiro, fevereiro, março e novembro/05 (fls. 106/107), para os quais a Impugnante cumpriu a intimação recebida em 28/07/09 (fls. 102). Significa dizer que para o tributo indevidamente recolhido, uma vez comprovada tal situação e a efetivação da contestação, o estorno de débito de ICMS se faz legítimo, desde que atendidas as regras impostas pelo Regime Especial concedido à Autuada, PTA nº 16.000037207.01, art. 8º (fls. 25/27).

A elucidação trazida aos autos sobre os termos “notas fiscais canceladas” e “serviços contestados” apenas demonstra que a Autuada não cumpre o Regime Especial sobre esta questão.

Para a recuperação do ICMS destacado na Nota Fiscal de Serviço de Telecomunicações – mod. 22 (NFST) original e pago regularmente, a Impugnante deveria ter lançado o valor do imposto no livro de Registro de Apuração do ICMS – LRAICMS em “Outros Créditos”, com base em relatórios elaborados conforme o disposto no §5º, art. 8º do Regime Especial, PTA nº. 16.000037207.01, que devem ser colocados à disposição do Fisco, pelo prazo legal, sendo que nada disso foi observado para os meses aqui notificados.

Há de ser ponderado que o Fisco não está exigindo pagamento de imposto pelo descumprimento de obrigação acessória, mas, tão somente, o ICMS pelo crédito apropriado indevidamente, no campo 007 do seu livro de Registro de Apuração do ICMS – LRAICMS, a título de “estorno de débitos”, já que não comprovou a legalidade e correção dos estornos por ela efetuados.

Pelo descumprimento de obrigação acessória, caracterizado pela falta de apresentação dos documentos comprobatórios que deram origem ao estorno de débito de ICMS lançado no livro de Registro de Apuração do ICMS como créditos do

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

imposto, está sendo exigida corretamente a Multa Isolada prevista no art. 55, inc. XXVI, da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

**Art. 55** - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

XXVI - **por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária**, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado; (grifou-se)

Portanto, não se trata de mero descumprimento de obrigação acessória que poderia causar apenas a aplicação da penalidade prevista na alínea “a” do inc. VII, art. 54 da Lei nº 6763/75.

É que a escrituração fiscal é de exclusiva responsabilidade do contribuinte e deve ser feita sempre na forma estabelecida pela legislação tributária, e o imposto devido deverá ser apurado, mensalmente, com base na sua escrita fiscal, nos exatos termos dos arts. 127 e art. 129, Parte Geral do RICMS/02, transcritos a seguir:

**Art. 127** - A escrituração dos livros fiscais será feita com base nos documentos relativos às operações ou às prestações realizadas pelo contribuinte, sob sua exclusiva responsabilidade e na forma estabelecida pela legislação tributária.

(...)

**Art. 129** - O imposto, salvo disposição em contrário da legislação tributária, será apurado mensalmente, com base na escrita fiscal do contribuinte.

Por outro lado, é notório que a nota fiscal quando cancelada não é levada a registro no livro de Registro de Saídas e, conseqüentemente, o imposto destacado não compõe o montante do ICMS devido pelas prestações de serviços realizadas no mês, logo, não é recolhido.

Assim, dispõe o art. 147, Parte Geral do RICMS/02, abaixo transcrito, que só poderá haver o cancelamento de um documento fiscal antes da sua escrituração no livro fiscal, regra básica não levada em consideração em consideração pela Impugnante.

**Art. 147** - O documento fiscal só poderá ser cancelado antes de sua escrituração no livro próprio e no caso em que não tenha ocorrido a saída da mercadoria ou não se tenha iniciado a prestação do serviço, desde que integradas ao bloco ou ao formulário contínuo todas as suas vias, com declaração do motivo que determinou o cancelamento e referência, se for o caso, ao novo documento emitido.

Como se vê, a observância do dispositivo legal acima transcrito não deve ser considerada como uma mera obrigação formal, pois consiste em instrumento eficaz para o controle das prestações de serviço de telecomunicações por parte do Fisco e, no



## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

caso dos autos, foi apurada falta de pagamento de ICMS pelo estorno indevido de débitos de ICMS e não, de pagamento a maior de imposto.

Cabe a indagação de como falar em cancelamento de documentos fiscais, atrelado ao pagamento a maior do imposto sobre a prestação de serviços de telecomunicação, se nota fiscal cancelada, por sua natureza, não é levada a registro. Não há pagamento a maior de ICMS relativo a nota fiscal cancelada, já que incompatível o registro fiscal do documento neste caso.

Ademais, para se comprovar o correto cancelamento de um documento fiscal, deverá o mesmo ser apresentado ao Fisco, com todas as suas vias e com a declaração do motivo determinante do cancelamento, e referência, o que não foi feito.

Menciona-se, por oportuno, decisões desse Conselho considerando como irregular o cancelamento de documento fiscal sem a observância das disposições legais que regem a espécie, a exemplo dos acórdãos nº 16.619/05/2ª, 15.192/01/1ª e 17.446/07/2ª, excertos reproduzidos na manifestação fiscal (fls. 153/154).

Em suma, se dúvidas não há de que um documento fiscal cancelado não é levado à escrituração fiscal, se a Impugnante nem mesmo demonstrou ou comprovou o efetivo cancelamento de qualquer documento fiscal e sua respectiva correção, não há que falar em pagamento a maior de ICMS e, muito menos, em direito constitucional de compensação deste crédito com os débitos do mesmo imposto.

Não se trata aqui de uma mera prática contábil e, muito menos, prática autorizada no art. 8º, item 1, alínea “c” do citado Regime Especial PTA nº 16.000037207.01, como quer fazer crer a Impugnante, uma vez que ela é relativa a casos de recuperação do ICMS destacado em NFST- mod. 22, original e regularmente paga pelo usuário, caso em que o valor do ICMS deverá ser lançado no livro de Registro de Apuração do ICMS em “Outros Créditos”, sempre com base em relatório circunstanciado e previsto no Regime Especial e comprovado através de documentação fiscal, o que não acontece nos autos.

Quanto se trata de prestação de serviço de telecomunicação, o RICMS/02, em seu Anexo VII, relativamente à “EMISSÃO E ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTOS E LIVROS FISCAIS POR PROCESSAMENTO ELETRÔNICO DE DADOS”, dispõe que:

**Art. 40-A** - A emissão, escrituração, manutenção e prestação das informações relativas aos documentos fiscais a seguir enumerados, com emissão em uma única via por sistema eletrônico de processamento de dados, obedecerão ao disposto neste Capítulo:

(...)

III - Nota fiscal de serviço de telecomunicações, modelo 22.

Parágrafo único - O disposto no caput deste artigo aplica-se a qualquer outro documento fiscal relativo à prestação de serviço de comunicação ou ao fornecimento de energia elétrica.

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

**Art. 40-E** - Os documentos fiscais referidos no art. 40-A desta Parte deverão ser escriturados de forma resumida no livro Registro de Saídas, registrando-se a soma dos valores contidos no arquivo "Mestre de Documento Fiscal", observado o disposto no § 4º do artigo anterior, nas colunas próprias, conforme segue:

I - nas colunas sob o título "Documento Fiscal": o modelo, a série, os números de ordem inicial e final, e a data da emissão inicial e final, dos documentos fiscais;

II - na coluna "Valor Contábil": a soma do valor total dos documentos fiscais contidos no volume de arquivo "Mestre de Documento Fiscal";

III - nas colunas sob os títulos "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações ou Prestações com Débito do Imposto":

a) na coluna "Base de Cálculo": a soma do valor sobre o qual incidir o imposto destacado nos documentos fiscais contidos no volume de arquivo "Mestre de Documento Fiscal";

b) na coluna "Imposto Debitado": a soma do valor do imposto destacado nos documentos fiscais contidos no volume de arquivo "Mestre de Documento Fiscal";

IV - nas colunas sob os títulos "ICMS - Valores Fiscais" e "Operações ou Prestações sem Débito do Imposto":

a) na coluna "Isenta ou Não Tributada": a soma do valor das operações ou prestações relativas aos documentos fiscais contidos no volume de arquivo "Mestre de Documento Fiscal", deduzida a parcela de outros tributos federais ou municipais, se consignada no documento fiscal, quando se tratar de mercadoria ou serviço cuja saída ou prestação tiver sido beneficiada com isenção ou amparada por não-incidência, bem como, ocorrendo a hipótese, o valor da parcela correspondente à redução da base de cálculo;

b) na coluna "Outras": a soma dos outros valores dos documentos fiscais contidos no volume de arquivo "Mestre de Documento Fiscal", deduzida a parcela de outros tributos federais ou municipais, se consignada no documento fiscal, quando se tratar de mercadoria ou serviço cuja saída ou prestação tiver sido efetivada sem lançamento do imposto, por ter sido atribuída à outra pessoa a responsabilidade pelo seu pagamento;

V - na coluna "Observações":

a) o nome do volume do arquivo Mestre de Documento Fiscal e a respectiva chave de codificação digital calculada com base em todas as informações dos documentos fiscais contidos no volume;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

b) resumo com os somatórios dos valores negativos agrupados por espécie, de natureza meramente financeira, que reduzem o valor contábil da prestação ou da operação e não tenham nenhuma repercussão tributária;

c) resumo, por unidade Federada, com o somatório dos valores de base de cálculo do ICMS e valores de ICMS retidos antecipadamente por substituição tributária;

Parágrafo único - A validação das informações escrituradas no livro Registro de Saídas será realizada:

I - pela validação da chave de codificação digital vinculada ao volume de arquivo "Mestre de Documento Fiscal" onde estão contidos os documentos fiscais;

II - pela comparação das somatórias escrituradas com as somatórias obtidas no volume de arquivo "Mestre de Documento Fiscal" onde estão contidos os documentos fiscais.

Para o caso de "serviços contestados", a Impugnante afirma, sem, contudo, trazer qualquer prova aos autos, que os estornos se deram em razão de nota fiscal emitida ao usuário contendo erro por cobrar-lhe serviço que não fora prestado e este usuário faz a reclamação. Aduz que, por sua vez, após um processo de verificação e uma vez reconhecido o equívoco, procede ao cancelamento da nota fiscal, sendo emitidas novas faturas aos usuários ou conferidos créditos nas faturas seguintes, conforme declaração de fls. 06, 07 e 113 dos autos.

Torna-se a frisar que, para a regularização deste caso, a Impugnante requereu e lhe foi autorizado o Regime Especial, PTA nº 16.000037207.01, no qual está previsto no seu art. 8º uma regra que diz respeito a faturamento de serviços de telecomunicação objeto de reclamação de usuário e o seu tratamento diferenciado, em casos de conta paga e não paga, especialmente no segundo caso, para a recuperação do ICMS, destacado na Nota fiscal de Serviço de Telecomunicações – mod. 22 (NFST) original, registrada no livro de Registro de Saídas e regularmente paga.

A regra contida no referido artigo foi autorizada justamente para atendimento de necessidades da Impugnante de solução dos problemas advindos em função das reclamações recebidas dos seus usuários, em razão de erro no sistema de faturamento, originando aqueles casos de discordância por parte do cliente quanto aos valores apresentados pela Requerente para a cobrança, pretendendo a mesma, no caso de haver devoluções a serem feitas, estornar parte ou a totalidade da base de cálculo do ICMS, devolvendo-se ao cliente o valor que lhe foi cobrado indevidamente.

Assim, requereu que os valores de ICMS incidentes sobre serviço cobrado indevidamente aos clientes, por não terem sido prestados, fossem objeto de elaboração de relatórios específicos para suportar a apropriação do crédito do ICMS, que ocorreria através de apropriação do ICMS na rubrica "outros créditos" do livro de Registro de Apuração do ICMS.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ocorre que, no caso, a Cláusula Terceira do Convênio ICMS 126/98, acrescida do § 3º pelo Convênio ICMS 39/01, com efeitos a partir de 12/07/01, abaixo transcrita, regulamentou a forma como se deveria proceder para o estorno de referidos débitos.

### CONVÊNIO ICMS 126/98

Publicado no DOU de 17.12.98.

Alterado pelos Convs. 30/99, **74/99**, 88/99, 19/00, 25/00, 41/00, 47/00, 94/00, 06/01, 31/01, 39/01.

Dispõe sobre concessão de regime especial, na área do ICMS, para prestações de serviços públicos de telecomunicações e dá outras providências.

(...)

**Cláusula terceira** O imposto devido por todos os estabelecimentos da empresa de telecomunicação será apurado e recolhido por meio de um só documento de arrecadação, obedecidos os demais requisitos quanto à forma e prazos previstos na legislação pertinente da unidade federada de sua localização, ressalvadas as hipóteses em que é exigido o recolhimento do imposto de forma especial.

§ 1º Serão considerados, para a apuração do imposto referente às prestações e operações, os documentos fiscais emitidos durante o período de apuração.

§ 2º Na prestação de serviços de telecomunicações não medidos, envolvendo localidades situadas em diferentes unidades da Federação e cujo preço seja cobrado por períodos definidos, o imposto devido será recolhido, em partes iguais, para as unidades da Federação envolvidas na prestação, em Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais (GNRE), até o dia 10 do mês subsequente.

**§ 3º Nas hipóteses de estorno de débito do imposto admitidas em cada unidade federada, será adotado, por período de apuração e de forma consolidada, o seguinte procedimento:**

***I - elaboração de relatório interno, que deverá permanecer à disposição do Fisco pelo mesmo prazo previsto para a guarda dos documentos fiscais, contendo, no mínimo, as informações referentes:***

***a) ao número, à data de emissão, ao valor total, a base de cálculo e ao valor do ICMS constantes da Nota Fiscal de Serviço de Telecomunicação (NFST) objeto de estorno;***

***b) ao valor da prestação de serviço e do ICMS correspondentes ao estorno;***

***c) os motivos determinantes do estorno;***

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

*d) a identificação do número do telefone para o qual foi refaturado o serviço, quando for o caso;*

*II - com base no relatório interno do que trata o inciso anterior deverá ser emitida Nota fiscal de serviço de telecomunicações (NFST), para documentar o registro do estorno do débito, cujos valores serão iguais aos constantes no referido relatório.*

*§ 4º O relatório interno de que trata o inciso I do parágrafo anterior deverá estar acompanhado dos elementos comprobatórios. (grifou-se).*

Desse modo, o disposto no art. 8º do Regime Especial PTA nº 16.000037207.01 encontrou base no Convênio ICMS acima citado e, como se pode notar, várias sempre foram as condições a serem cumpridas para que o estorno pudesse ser realizado, as quais a Impugnante não comprovou atender.

Na verdade, a Impugnante procedeu a estorno de débito de ICMS sem apresentar explicações e provas do acerto realizado, impedindo, assim, a conferência da regularidade e correção do estorno de débito por ela realizado. Tanto no caso de emissão de novas faturas aos usuários, quanto na ocasião em que foram conferidos créditos aos usuários nas faturas seguintes, não se pode falar em geração de créditos de ICMS sobre serviços que não foram prestados, se esta realidade não foi comprovada pela Impugnante.

Tem-se que as regras a serem aplicadas em casos de prestação de serviços de telecomunicação, justamente pela quantidade de documentos fiscais emitidos, de contestações pelos usuários, já foram definidas para se evitar milhares de processos de restituição e para facilitar a operacionalidade do ajustamento do ICMS recolhido indevidamente, via estorno de créditos e mediante a comprovação de que o imposto efetivamente pago não era devido, o que não ocorreu nestes autos.

Em autuações anteriores versando sobre matéria idêntica (débitos por descumprimento de Regime Especial), tendo como sujeito passivo a própria Impugnante, esse Conselho de Contribuinte decidiu favoravelmente ao Fisco, conforme acórdãos nºs 18.423/09/2ª e 18.422/09/2ª.

Legítimo, portanto o estorno efetuado pelo Fisco, demonstrado às fls.20, bem como a exigência de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, demonstradas às fls. 17.

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, estando corretamente demonstradas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, tendo sido o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo a Impugnante apresentado nenhuma prova capaz de ilidir o feito fiscal, legítimo se torna o lançamento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Shirley Daniel de Carvalho. Participaram do julgamento,

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

além dos signatários, os Conselheiros Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior e Carlos Alberto Moreira Alves.

**Sala das Sessões, 19 de janeiro de 2011.**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão  
Presidente / Revisora**

**René de Oliveira e Sousa Júnior  
Relator**

CC/MG