

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.848/18/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000965498-81  
Impugnação: 40.010145672-37  
Impugnante: Energisa Minas Gerais - Distribuidora de Energia S.A.  
IE: 153056023.00-00  
Proc. S. Passivo: Leonardo Vargas Conte Montenário/Outro(s)  
Origem: DF/BH-2 - Belo Horizonte

### **EMENTA**

**ALÍQUOTA DE ICMS - APLICAÇÃO INCORRETA.** Constatada a emissão de notas fiscais relativamente à energia elétrica fornecida para consumo nos condomínios de finalidade residencial, com aplicação incorreta da alíquota prevista para consumo de unidade comercial. O tratamento dado pela ANEEL aos condomínios se restringe aos limites de sua competência, não sobrepondo às disposições da Lei nº 6.763/75 quanto à legislação do ICMS e consequente definição da alíquota aplicável em cada caso. Infração caracterizada, ratificando as exigências da diferença do ICMS, Multa de Revalidação (MR) prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada (MI) prevista no art. 54, inciso VI da Lei nº 6.763/75 c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02.

**Lançamento procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

A atuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, no período de 01/02/13 a 31/12/13, em decorrência de aplicação incorreta da alíquota de ICMS de 18% (dezoito por cento), quando deveria ter sido utilizada a alíquota de 30% (trinta por cento), relativamente à energia elétrica fornecida para consumo nos condomínios de finalidade residencial.

Exige-se a diferença do ICMS, Multa de Revalidação (MR) prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada (MI) prevista no art. 54, inciso VI da Lei nº 6.763/75 c/c art. 215, VI, “f” do RICMS/02.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 58/63, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 125/131.

### **DECISÃO**

Os fundamentos expostos na manifestação fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passarão a compor o presente Acórdão com pequenas alterações e adaptações de estilo.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme relatado, a autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS, em decorrência de aplicação incorreta da alíquota de ICMS de 18% (dezoito por cento) quando deveria ter sido utilizada a alíquota de 30% (trinta por cento), relativamente à energia elétrica fornecida para consumo nos condomínios de finalidade residencial.

Em sua impugnação, a Autuada discorre sobre o serviço de distribuição de energia elétrica, sobre as atribuições da ANEEL e sobre a Resolução nº 414/10, a qual introduziu mudanças relativamente à classificação das unidades consumidoras, em especial da administração condominial.

Aduz que a citada resolução readequou a classificação dos condomínios como unidade comercial, implicando a obrigatoriedade de aplicação da alíquota de 18% (dezoito por cento) sobre a energia elétrica fornecida para consumo nos condomínios de finalidade residencial.

Transcreve trechos de algumas decisões judiciais que, entende, corroboram seu procedimento.

Conclui sua defesa, afirmando que, ao reclassificar a administração condominial como comercial, está agindo como mera cumpridora da Resolução 414/10 da ANEEL, e da legislação do Estado de Minas Gerais.

Não obstante, a legislação tributária não endossa o posicionamento da Impugnante, conforme passa-se a demonstrar.

Entre as suas atribuições legais e dentro dos princípios públicos da modicidade tarifária e do equilíbrio econômico financeiro, cabe à ANEEL estabelecer as tarifas referentes à remuneração da distribuidora pelo fornecimento de energia elétrica a cada classe de consumidor.

Com a edição da Resolução Normativa nº 414/10, a ANEEL conferiu nova classificação aos condomínios de edifícios residenciais, que passaram de “classe residencial” para “classe comercial, serviços e outras atividades” (subclasse administração condominial: iluminação e instalações de uso comum de prédio ou conjunto de edificações). Assim, passaram a receber o mesmo tratamento regulatório conferido aos condomínios e consumidores comerciais, ou seja, a mesma tarifa de remuneração pela energia elétrica que lhes foi fornecida pela distribuidora.

Sabe-se que, para a reclassificação, a ANEEL se fundamentou nas manifestações e colaborações obtidas em Audiências Públicas e Notas Técnicas, ritual necessário para a discussão de temas e implantação de procedimentos no setor público, processo que resultou na definição de que tais unidades consumidoras não poderiam ser equiparadas às unidades residenciais que os compõe, definindo que a administração condominial estaria sujeita à atividade mercantil ou comercial e não mais residencial.

Entretanto, tal conclusão deve se ater aos fins a que ele se destina.

O Código Civil Brasileiro, Lei nº 10.406/02, legislação complementar à Constituição Federal, define o conceito de “Condomínio Edifício”, destacando sua tipificação, segundo o fim a que as unidades se destinam. Confira-se:

Art. 1.332. **Institui-se o condomínio edifício** por ato entre vivos ou testamento, registrado no

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cartório de Registro de Imóveis, **devendo constar** daquele ato, além do disposto em lei especial:

I - a discriminação e individualização das unidades de propriedade exclusiva, estremadas uma das outras e das partes comuns;

II - a determinação da fração ideal atribuída a cada unidade, relativamente ao terreno e partes comuns;

III - **o fim a que as unidades se destinam.**

(Destacou-se).

Nesse sentido, quando da formação e instituição de um condomínio, a sua classificação é determinada pela finalidade a que suas unidades se destinam. Disso, temos que: unidade de fim residencial constitui condomínio residencial e unidade de fim comercial constitui condomínio comercial.

Portanto, imperioso concluir que o tratamento dado pela ANEEL aos condomínios se restringem aos limites de sua competência, para dentro de suas atribuições de normatização, quantificação e valoração dos serviços públicos de fornecimento de energia elétrica, promover alterações na composição do tarifário aplicável para fins de adequar a remuneração da atividade econômica das distribuidoras.

Significa dizer, não cabe a uma resolução da ANEEL a definição de condomínio para fins jurídicos e especialmente tributários, visto que legislação complementar já tratou de fazê-lo. E, no tocante ao imposto ICMS, e conseqüentemente definição de sua alíquota, cabe exclusivamente ao Estado estabelecer a tributação aplicável a cada hipótese de incidência do imposto, nos termos do art. 155 da Constituição Federal de 1988.

No caso de Minas Gerais, a Lei nº 6.763/75 consolida a legislação tributária do estado, tendo fixado a alíquota de 30% para o fornecimento de energia para consumo residencial, nos termos do art. 12, inciso I, alínea “g”, sub alínea “g.2”, que vigeu durante o período autuado pelo Fisco. Transcreve-se:

Art. 12. As **alíquotas do imposto**, nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, são:

I - nas operações e prestações internas:

g) **30%** (trinta por cento), nas operações com as seguintes mercadorias:

g.2) **energia elétrica para consumo residencial.**

(Grifou-se).

Saliente-se, dessa forma, que qualquer alteração na tributação de ICMS de qualquer classe de consumidores de energia elétrica dependeria necessariamente de uma lei estadual, após cumprimento de rito processual muito mais rígido que uma resolução: submeter um projeto de lei à Assembleia Legislativa para aprovação mínima dos Deputados Estaduais como representantes do povo e posterior sanção do Governador.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Impende constar que uma alteração viria a ocorrer com a promulgação da Lei Estadual nº 21.781, de 02/10/15, que no seu art. 5º, autorizou a aplicação de alíquota de 25% (vinte e cinco por cento) sobre a energia elétrica para consumo das classes comercial, serviços e outras atividades. Ou seja, nem os 30%, antes previsto, nem os 18% adotado pela Autuada.

Configurada a infração à legislação tributária, a Fiscalização procede corretamente à exigência do ICMS devido na operação e da multa de revalidação correspondente, bem como a aplicação da penalidade prevista no art. 54, inciso VI da Lei nº 6.763/75 c/c art. 215, inciso VI, alínea “f” do RICMS/02:

Art. 54. As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VI - por emitir documento com falta de qualquer requisito ou indicação exigida em regulamento ou emití-lo com indicações insuficientes ou incorretas, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos VII e XXXVII do art. 55, bem como por imprimir ou mandar imprimir documento fiscal em desacordo com a autorização da repartição competente - de 1 (uma) a 100 (cem) Ufemgs por documento, limitada a 5% (cinco por cento) do valor da operação ou prestação;

(...)

Art. 215. As multas calculadas com base na UFEMG, ou no valor do imposto não declarado, são:

(...)

VI - por emitir documento com falta de requisito ou indicação exigida neste Regulamento ou emití-lo com indicações insuficientes ou incorretas, bem como imprimir ou mandar imprimir documento fiscal em desacordo com a autorização da repartição competente) por documento:

(...)

f) natureza da operação ou da prestação e condições do pagamento; alíquota do ICMS e destaque do imposto devido; nome da empresa de transporte e seu endereço, ou o número da placa do veículo, Município e Estado de emplacamento, quando se tratar de transportador autônomo: 42 (quarenta e duas) UFEMG;

(...)

Destaca-se que, considerando a previsão de limitação da cobrança da multa isolada, conforme inciso VI do art. 54, retro transcrito, a Fiscalização adota os valores da multa corresponde ao percentual de 5% (cinco por cento) do valor da operação, conforme demonstrado às fls. 46/47.

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

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros André Barros de Moura (Revisor) e Luiz Geraldo de Oliveira.

**Sala das Sessões, 05 de julho de 2018.**

**Carlos Alberto Moreira Alves**  
**Presidente**

**Ivana Maria de Almeida**  
**Relatora**

CC/MG