

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.153/05/1<sup>a</sup> Rito: Ordinário  
Impugnação: 40.010114451-90  
Impugnante: AT & T do Brasil S/A  
Proc. S. Passivo: Fábio Augusto Junqueira de Carvalho/Outros  
PTA/AI: 01.000147888-19  
Inscr. Estadual: 062.020071.00-27  
Origem: DF/ BH-3

### **EMENTA**

**PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.** Constatado falta de tributação pelo ICMS de diversos serviços de comunicação prestados pela Autuada. Procedimento fiscal respaldado pelo artigo 155, inciso II, da CF/88, pelos artigos 2º, inciso III e 13, inciso III, da Lei Complementar nº 87/96 e Convênio ICMS nº 69/98. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre falta de recolhimento do ICMS devido sobre a prestação dos seguintes serviços de comunicação, no período de 01/05/99 a 31/12/01: Collocation Services, Corporate Dial, Dedicated Internet Access, Dedicated Internet Access Excedente, Dedicated Internet Access Corporate, Dedicated Internet Access Corporate Router, Dedicated Internet Access On Demand, Dedicated Internet Access Premium, Dial Intranet/Extranet SV Corporate, E-mail Service, Frame Relay Services, Framy Relay Services Router, Internet Backbone, Internet Dial-in, Private Line Services Router, Professional Internet Services Porta, Projeto Especial Voz, Router Cisco, RSFN IP Data Services, RSFN IP Data Services Router, Serviços de Instalação, Serviços de Valor Agregado, Serviços Adicionais e Virtual ISP Acesso. Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 458 a 489, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 535 a 541.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 543 a 552, opina pela procedência do lançamento.

### **DECISÃO**

#### **Da Preliminar**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Da análise do Auto de Infração recebido pela Impugnante, verifica-se que o mesmo contém todos os requisitos exigidos na legislação, inclusive as indicações precisas das infringências e penalidades, nos termos do artigo 58, da CLTA/MG, aprovada pelo Decreto nº 23.780/84, não devendo, portanto, ser acatada a argüição de nulidade do AI.

### **Do Mérito**

Em relação à pretensão da Impugnante, no tocante à exclusão das exigências fiscais relativas ao período anterior a 08 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 41.861, de 12 de setembro de 2001 (DOE de 13 de setembro de 2001), que concedeu remissão tributária para os provedores de acesso à internet, com fulcro na autorização contida no Convênio ICMS nº 78/2001, o Fisco, em sua manifestação, fez esclarecer que as atividades da Contribuinte não se encontram abarcadas pelo referido Convênio, conforme também encontra-se demonstrado. O mesmo raciocínio se aplica à pretensão da Contribuinte em relação à redução de base de cálculo.

O presente litígio versa sobre a falta de tributação pelo ICMS, no período de 01/05/99 a 31/12/01, dos seguintes serviços de comunicação: Collocation Services, Corporate Dial, Dedicated Internet Access, Dedicated Internet Access Excedente, Dedicated Internet Access Corporate, Dedicated Internet Access Corporate Router, Dedicated Internet Access On Demand, Dedicated Internet Access Premium, Dial Intranet/Extranet SV Corporate, E-mail Service, Frame Relay Services, Framy Relay Services Router, Internet Backbone, Internet Dial-in, Private Line Services Router, Professional Internet Services Porta, Projeto Especial Voz, Router Cisco, RSFN IP Data Services, RSFN IP Data Services Router, Serviços de Instalação, Serviços de Valor Agregado, Serviços Adicionais e Virtual ISP Acesso.

As notas fiscais faturas de serviços (autorizadas pela Prefeitura Municipal de Belo Horizonte), valores de base de cálculo, de ICMS e a descrição dos respectivos serviços encontram-se demonstrados conforme planilhas de fls. 10/35 (Anexo I). O resumo dos serviços de comunicação não tributados pelo ICMS encontra-se na planilha de fls. 212/214 (Anexo II). O consolidado de serviços de comunicação não tributados com as respectivas notas fiscais encontra-se nas planilhas de fls. 215/232 (Anexo III). As notas fiscais foram anexadas às fls. 36/211. Os quadros de recomposição da conta gráfica encontram-se às fls. 233/238 (Anexos IV a VI).

A seguir, os dispositivos legais pertinentes à matéria.

O artigo 155, inciso II, da CF/88, dispõe o seguinte:

"Art. 155 - Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;" (grifo nosso)

Por sua vez, a Lei Complementar nº 87/96, em seu artigo 2º, inciso III, dispõe o seguinte:

"Art. 2º - O imposto incide sobre:

(...)

III - prestações onerosas de serviços de comunicação, por qualquer meio, inclusive a geração, a emissão, a recepção, a transmissão, a retransmissão, a repetição e a ampliação de comunicação de qualquer natureza" (grifo nosso).

Nesse sentido, a hipótese de incidência do ICMS sobre as prestações de serviços de comunicação não se manteve atracada ao porto da transmissão de comunicação, ou seja, se aporta em todas as hipóteses prenunciadas pelo inciso III do art. 2º, da LC n.º 87/96 ("geração, "emissão", "recepção", "transmissão", etc ...).

Em relação à base de cálculo, assim dispõe a Lei Complementar nº 87/96, em seu artigo 13, inciso III:

"Art. 13 - A base de cálculo do imposto é:

(...)

III - na prestação de serviço de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, o preço do serviço" (grifos nossos).

Foi ainda celebrado o Convênio ICMS nº 69/98, tendo em vista o disposto no artigo 199 do CTN e artigo 13, § 1º, inciso II, alínea "a", da Lei Complementar nº 87/96, e considerando a necessidade de uniformizar os procedimentos tributários nas prestações de serviços de comunicações, de modo a esclarecer o seguinte:

"CLÁUSULA PRIMEIRA OS SIGNATÁRIOS FIRMAM ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE SE INCLUEM NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS INCIDENTE SOBRE PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO OS VALORES COBRADOS A TÍTULO DE ACESSO, ADESÃO, ATIVAÇÃO, HABILITAÇÃO, DISPONIBILIDADE, ASSINATURA E UTILIZAÇÃO DOS SERVIÇOS, BEM ASSIM AQUELES RELATIVOS A SERVIÇOS SUPLEMENTARES E FACILIDADES ADICIONAIS QUE OTIMIZEM OU AGILIZEM O PROCESSO DE COMUNICAÇÃO, INDEPENDENTEMENTE DA DENOMINAÇÃO QUE LHEZ SEJA DADA".(GRIFO NOSSO)

O cerne da questão consiste em enquadrar os serviços prestados como sendo tributáveis pelo ICMS, como pretende o Fisco, ou como tributados pelo ISSQN e/ou não tributáveis, como pretende a Contribuinte.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme muito bem colocado pelo Fisco em sua manifestação, “os serviços disponibilizados pela ora Impugnante não se traduzem em simples prestação de serviço de provimento de acesso à internet, mas de tecnologias voltadas para serviços de telecomunicações em geral, inclusive serviços limitados de telecomunicações, na modalidade de serviços de circuito especializado e serviços de rede especializado, para a transmissão de voz, sinais, símbolos, imagens e informações de qualquer natureza”. O Fisco ainda fez menção ao contrato social de fl. 500.

Nesse sentido, as atividades desenvolvidas pela Contribuinte estão voltadas em sua totalidade para o desenvolvimento da prestação de serviço de comunicação.

Dentre os serviços considerados como tributados pela fiscalização, percebe-se que a Impugnante contestou incisivamente apenas os valores relativos à “locação de equipamentos” e/ou “cessão de equipamentos”. Neste ponto, também não assiste razão à Impugnante, uma vez que tais serviços não são atividades distintas, caracterizando-se como instrumentos para prestação de serviço de telecomunicações, enquadrados no Convênio nº 69/98, recepcionado pelo artigo 44, § 4º, do RICMS/96:

“Art. 44 - Ressalvadas outras hipóteses previstas neste Regulamento e nos Anexos IV e IX, a base de cálculo do imposto é:

(...)

X - na geração, emissão, transmissão ou retransmissão, repetição, ampliação ou recepção de comunicação de qualquer natureza, por qualquer processo, ainda que iniciada ou prestada no exterior, observado o disposto no § 4º, ou, nas prestações sem preço determinado, o valor usual ou corrente, assim entendido o praticado na praça do prestador de serviço, ou, na sua falta, o constante nas tabelas baixadas pelos órgãos competentes.

(...)

§ 4º - Na hipótese do inciso X, incluem-se também na base de cálculo do imposto, quando for o caso, os valores cobrados a título de acesso, adesão, ativação, habilitação, disponibilidade, assinatura e utilização dos serviços, bem como de serviços suplementares e facilidades adicionais que otimizem ou agilizem ao processo de comunicação, independentemente da denominação que lhes seja dada” (grifo nosso).

Conclui-se assim que todas as parcelas cobradas pelo prestador de serviço de comunicação, sejam preparatórias, auxiliares ou acessórias, serão sempre aderentes à prestação de serviço que ele se propõe a realizar, que se constitui em atividade fim, e serão todas levadas a compor a base calculada, em cada caso concreto, para efeito de apuração do preço do serviço, base de cálculo do ICMS nessa prestação.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tal entendimento encontra-se também consubstanciado nos Acórdãos n<sup>o</sup>s 15.287/03/2<sup>a</sup> e 2.821/03/CE.

Diante do exposto, ACORDA a 1<sup>a</sup> Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento. Vencido, em parte, o Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões (Revisor), que o julgava parcialmente procedente, para excluir da base de cálculo os valores relativos a locação de equipamentos, quando mencionado nos contratos juntados aos autos. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Maurício Terciotti e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Elcio Reis. Participaram do julgamento, além do signatário e do Conselheiro supracitado, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles e Juliana Diniz Quirino.

**Sala das Sessões, 29/06/05.**

**Roberto Nogueira Lima**  
**Presidente/Relator**

RNL/EJ

Acórdão: 17.153/05/1<sup>a</sup> Rito: Ordinário  
Impugnação: 40.010114451-90  
Impugnante: AT & T do Brasil S/A  
Proc. S. Passivo: Fábio Augusto Junqueira de Carvalho/Outros  
PTA/AI: 01.000147888-19  
Inscr. Estadual: 062.020071.00-27  
Origem: DF/ BH-3

---

Voto proferido pelo Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A divergência reside apenas na exclusão, por este Conselheiro, das exigências decorrentes de locação.

Isto pelo fato de que a locação encontra-se ao item 03 da Lista de Serviços (Lei Complementar nº 116/03) e, portanto ao alcance do ISSQN.

Não há que se falar, neste caso, que o produto da locação venha a permitir a consumação do serviço de comunicação e, portanto, haveria a incidência do ICMS. O que importa é que há uma locação e locação é uma das hipóteses constante da Lista de Serviços que faz gerar o ISS.

Assim, o voto pela exclusão.

**Sala das Sessões, 29/06/05.**

**Francisco Maurício Barbosa Simões  
Conselheiro**