



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO N.º: 141/2022 - 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

20ª (VIGÉSIMA) SESSÃO ORDINÁRIA, em 5/07/2022

PROCESSO DE RECURSO N.º: 1/4721/2016

AI. N.º: 1/201623862 - CGF: 06.106.205-7

RECORRENTE: CEJUL E TELEMAR NORTE LESTE S/A

RECORRIDO: AMBOS

CONSELHEIRA RELATORA: GERUSA MARÍLIA ALVES MELQUIADES DE LIMA

EMENTA: ICMS. SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. A empresa deixou de incluir na base de cálculo do ICMS itens de serviços de comunicação sujeitos à tributação do imposto, na forma do Art. 25, § 10, do Decreto n.º 24.569/97-RICMS, resultando na falta de recolhimento do imposto. Processo pautado na 33ª Sessão Ordinária, realizada em 29 de maio de 2019, tendo sido deliberadas os seguintes pontos: 1) Afastada nulidade do julgamento singular, por falta de prejuízo à parte; 2) Afastada nulidade do Auto de Infração, por perda do objeto em razão do pagamento parcial do débito; 3) Afastada aplicação da Súmula vinculante n.º 31, por tratar de ISS; 4) Afastado o reenquadramento da penalidade para o art. 123, I, “d”, da Lei n.º 12.670/96, tendo em vista a correta capitulação da multa, nos termos do art. 123, I, “c”, da Lei n.º 12.670/96, alterada pela Lei n.º 13.418/2003; 5) Afastado, com fundamento no art. 97, incisos III e IV, da Lei n.º 15.614/2014, o pedido de Perícia requerido pela autuada; 6) Constatado serviços prestados ao IPECE, alcançado por isenção na forma do Convênio ICMS n.º 107/95. Processo convertido em realização de perícia para exclusão da base de cálculo da autuação o valor relativo dos referidos serviços; 7) No **MÉRITO**, Decisão, por maioria de votos, que o ICMS incide sobre o valor da operação e que sobre os serviços relacionados no Auto de Infração, incide ICMS Comunicação. **Dispositivos Infringidos:** Art. 2º, inciso III, da LC 87/96 e Arts 73 e 25, § 10, do Decreto n.º 24.569/97. **Penalidade aplicada:** Art. 123, I, c), da Lei n.º 12.670/96 com nova redação dada pela Lei n.º 13.418 de 30/12/03. Retorno dos Autos da Célula de Perícia para julgamento quanto a nova composição da Base de Cálculo da autuação, nos moldes do Laudo pericial anexo. Reexame Necessário e Recurso Ordinário conhecidos e Parcialmente Providos, no sentido de julgar **PARCIAL PROCEDENTE** o feito fiscal, excluindo da base de cálculo do crédito tributário as prestações de serviços realizadas ao IPECE, identificadas por meio de Perícia realizada, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas de acordo com a manifestação oral do Representante da Procuradoria Geral do Estado.

Palavras Chaves: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DO RELATÓRIO

Consta o seguinte relato do Auto de Infração em apreço: “FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, NO TODO OU EM PARTE, INCLUSIVE O DEVIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, NA FORMA E NOS PRAZOS REGULAMENTARES. O contribuinte deixou de recolher o ICMS sobre os serviços de comunicação relativo ao exercício de 2012, no valor de R\$ 2.381.442,06, conforme informação complementar anexa a este auto.”

Extrai-se da Informação Complementar que embasa o Auto de Infração sob análise as seguintes ponderações firmadas pelos auditores fiscais:

1. Que diante da análise ao faturamento da empresa, através dos arquivos previstos no Convênio ICMS 115/20, verificou-se a existência de registros de itens de serviços de comunicação sem o devido destaque do ICMS, cuja previsão legal está explicitada na forma do Art. 25, § 10 do Decreto 24.569/97.
2. Que ao analisar os itens considerados sem tributação pela Telemar, ou seja, sem ICMS, a auditoria excluiu os seguintes valores:
 - 2.1 – relativos aos itens sobre os quais a fiscalização também entende não integrarem a base de cálculo do ICMS, bem como os Encargos Financeiros (multas, parcelamentos, etc), por não se tratar de prestação de serviços de comunicação;
 - 2.2 – de serviços prestados aos órgãos do Governo do Estado do Ceará (Administração direta, fundações e autarquias), alcançados por isenção firmada no Convênio ICMS 107/95.
 - 2.3 – de serviços prestados a empresas de telecomunicação alcançadas pela Cláusula Décima do Convênio 126/98.

Os agentes autuantes apontam como infringidos o Art. 25, § 10, do Decreto nº 24.569/96, sugerindo como penalidade a inserta no art. 123, I, “c”, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

Em face da autuação, a Recorrente apresenta defesa, tendo o feito fiscal sido julgado PARCIAL PROCEDENTE na instância singular, com a seguinte Ementa:

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO. Acusação que versa sobre falta de recolhimento de ICMS referente a receitas obtidas com serviços de comunicação. Contribuinte faturou e não recolheu o ICMS devido sobre os serviços de aluguel de equipamentos para realizar conexão de comunicação, serviço de habilitação de linhas telefônicas, dentre outros serviços tributados. Infringência aos artigos 2º, inciso III da Lei Complementar nº 87/96 e 73 do Decreto 24.569/97, com penalidade prevista no artigo 123, inciso I, alínea “c” da Lei 12.670/96. Autuação **PARCIAL PROCEDENTE**, face redução da base de cálculo para cobrança do ICMS e da multa, com base ao disposto no artigo 28, inciso III da Lei 12.670/96, é que o autuante fixou valor superior aos valores das operações ocorridas sem apresentar nenhum motivo justificado nem demonstrar em seus levantamentos como chegou a referida base de cálculo. Defesa tempestiva. Reexame Necessário com base no artigo 104, § 1º da Lei nº 15.614, de 29 de maio de 2014.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Insatisfeita com a decisão singular, a empresa apresenta Recurso Ordinário alegando, em síntese, o seguinte:

1. Em grau de preliminar, requer a Nulidade da presente autuação pela absoluta falta de elementos suficientes para determinar a infração, em absoluta afronta aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório;

2. Alega que o presente AI traz como fundamento, somente o dispositivo legal consubstanciado no Dec. nº 24.569/97 (art. 25, § 10) que apenas descreve de forma genérica o que integra a base de cálculo do ICMS Comunicação, sem demonstrar especificamente o que corresponde ao fato gerador do tributo, nos termos impostos pelo art. 142 do CTN;

3. Alega ainda que nos dados da infração, o Fisco apontou como base de cálculo e alíquota o valor "0";

4. No mérito, alega a não incidência de ICMS Comunicação sobre os serviços "TC CPE SOLUTION", "TC VOICE NET", "TCE CPE VOZ" ou aluguéis de modems;

5. Cita decisões do STF e afirma que o ICMS deve incidir exclusivamente sobre as receitas de comunicação, não se estendendo às receitas de locação de equipamentos, sendo imperiosos a necessidade de exclusão de todas as rubricas relativas às operações de locação;

6. Da não incidência do ICMS sobre atividades-meio (montagem, instalação, configuração) e facilidades adicionais ("Advanced Services", "Gerencia Pró-ativa", "Rede Inteligente", dentre outros);

7. Requer Perícia para provar a inexatidão do lançamento, apresentando quesitos a serem respondidos pelo perito;

8. Que seja cancelada a multa imputada à recorrente por erro em sua aplicação e o reenquadramento com base na alínea "d" do inciso I do art. 123 da Lei nº 12.670/96;

9. Por fim, requer que seja dado provimento ao presente Recurso Ordinário, para declarar nulo o auto de infração ante a absoluta falta de fundamentação ou a sua insubsistência, determinando o seu imediato cancelamento.

A Assessoria Processual Tributária se manifestou pelo conhecimento do Recurso Ordinário, negando-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão de 1ª instância de Parcial Procedência para PROCEDÊNCIA do auto de infração, por entender estar correto o procedimento da fiscalização ao incluir o ICMS em sua própria base de cálculo, nos termos do



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Art. 13, § 1º, I da LC 87/96.

Em sessão ordinária realizada em 29/05/2019, o presente processo foi levado à julgamento pelos Membros da 4ª Câmara que decidiram, conforme a Ata da 33ª (Trigésima Terceira) Sessão de Julgamento, afastar as nulidades suscitadas no presente recurso e, **por unanimidade julgar:**

1. quanto à aplicação da Súmula vinculante 31 do STF, afastar, tendo em vista que a matéria tratada na referida Súmula se refere a ISS;

2. quanto ao cancelamento da multa aplicada pelo agente do fisco e seu reenquadramento para a capitulada no art. 123, I, d, também foi afastada;

3. quanto ao pedido de perícia apresentado pela Recorrente, foi afastado com base no art. 97, inciso III e IV da Lei nº 15.614/2014;

4. Em relação a cobrança de ICMS sobre serviços prestados à Órgão do Governo do Estado do Ceará, alcançado por isenção firmada no Convênio ICMS Nº 107/95. Foram verificados serviços autuados prestados para o INSTITUTO DE PESQUISA E ESTRATÉGIAS ECONÔMICA DO CEARÁ (IPECE), razão pela qual decidiu-se converter o processo para realização de Perícia, para averiguar se as notas fiscais constantes dos autos foram objeto desta autuação. Em caso afirmativo, abater do valor da Base de Cálculo, o montante relativo aos referidos serviços.

Também decidiu-se, **por maioria de votos**, os seguintes pontos:

5. Quanto à Base de Cálculo utilizada para autuação, que o ICMS incide sobre o valor da operação;

6. No MÉRITO, decidem os Membros da 4ª Câmara de Julgamento, que sobre os serviços relacionados no Auto de Infração, incide ICMS COMUNICAÇÃO.

Após realização de Perícia, o p. processo retorna a esta 4ª Câmara de Julgamento, tendo-se constatado existir serviços prestados ao IPECE, totalizando a importância de R\$ 25.666,63, conforme laudo pericial anexo aos autos.

Em conclusão, o laudo pericial, após excluir os valores dos itens de serviços prestados ao IPECE, demonstra a nova base de cálculo na importância de R\$ 8.794.489,12, conforme Planilhas anexas.

É o relatório.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DO VOTO DA RELATORA

A ação fiscal em curso versa sobre a falta de recolhimento do ICMS sobre serviços de comunicação prestado sem o destaque do ICMS devido sobre receitas de aluguel de equipamentos para realizar conexão de comunicação, serviço de habilitação de linhas telefônicas, dentre outros serviços, no exercício de 2012, no valor de R\$ 2.381.442,06.

Inicialmente, esclareça-se que o presente processo pautado nesta Sessão de Julgamento visa deliberar, tão-somente, acerca da Perícia realizada nos termos do laudo pericial anexo às fls 317 a 320 dos autos.

Isto porque, os demais pontos arguidos em sede de Recurso Ordinário já foram decididos por esta 4ª Câmara de Julgamento, por ocasião da realização da 33ª (TRIGÉSIMA TERCEIRA) Sessão Ordinária, realizada em 29 de maio de 2019, no sentido de afastar as nulidades suscitadas e, **no Mérito**, decidir que o ICMS incide sobre o valor da operação e que sobre os serviços relacionados no Auto de Infração, incide ICMS Comunicação.

A decisão tem fundamento com base no Art. 2º, inciso III, da LC 87/96 e Art. 25, § 10, do Decreto nº 24.569/97, que assim disciplinam:

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;

Art. 25. A base de cálculo do ICMS será:

§ 10. Integram a base de cálculo do ICMS incidente sobre a prestação 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 lhes seja dada.

Pela infração cometida a autuada sujeita-se a penalidade inserta nos termos do Art. 123, I, c), da Lei nº 12.670/96, com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03, *verbis*:

Art. 123. As infrações à legislação do ICMS sujeitam o infrator às seguintes penalidades, sem prejuízo do pagamento do imposto, quando for o caso:

I - com relação ao recolhimento do ICMS:

(...)

c) falta de recolhimento do imposto, no todo ou em parte, inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares, em todos os casos não compreendidos nas alíneas “d” e “e” deste inciso: multa equivalente a uma vez o valor do imposto;



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Isto posto, deixa-se de apreciar nesta Sessão de Julgamento os questionamentos já deliberados anteriormente, cujo teor da respectiva Ata de julgamento descreve-se, *in totum*, no bojo da Decisão que segue abaixo.

Assim sendo, dando continuidade ao Julgamento, têm-se que os autos foram convertidos em realização de **perícia** para averiguar a existência de serviços prestados para o Instituto de Pesquisa e Estratégias Econômicas do Ceará (IPECE) e, em caso positivo, excluir do levantamento fiscal, as notas fiscais que foram objeto da autuação com base nesta constatação, informando a nova base de cálculo após os ajustes.

Tal medida se fez necessário em face do Convênio ICMS 107/95, o qual autoriza o Estado do Ceará, nos termos de sua Cláusula Primeira, a *conceder isenção do ICMS nas prestações internas de serviços de telecomunicação utilizadas por órgãos da Administração Pública Estadual Direta e suas Fundações e Autarquias, mantidas pelo Poder Público Estadual e regidas por normas de Direito Público.*

Ora, é cediço que o IPECE é uma autarquia vinculada à Secretaria do Planejamento e Gestão do Estado do Ceará, portanto, os serviços dela cobrados estão alcançados pela isenção firmada nos moldes do Convênio ICMS 107/95, retro comentado.

Neste diapasão, com fundamento na legislação *ut supra*, entendo que devem ser excluídos tais valores do levantamento fiscal, nos moldes do Laudo pericial em referência, acostado às fls 317 a 320 dos autos, o qual restou constatado existir serviços prestados ao IPECE, totalizando a importância de R\$ 25.666,63, e que após excluir tais valores dos itens de serviços prestados, a nova base de cálculo importa em R\$ 8.794.489,12, conforme Planilhas anexas.

Por todo o exposto, **VOTO** no sentido de conhecer do Recurso Ordinário e do Reexame Necessário, dando-lhes parcial provimento, para julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, excluindo da base de cálculo do crédito tributário as prestações de serviços realizadas ao IPECE, identificadas no laudo pericial de fls. 317 a 320 dos autos.

É como voto.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

- Penalidade: Art. 123, I, c), da Lei nº 12.670/96 com nova redação dada pela Lei nº 13.418/03.

MÊS/ANO	Base de Cálculo	ICMS (27%)	MULTA	TOTAL_CT
jan/2012	674.428,62	182.095,73	182.095,73	364.191,45
fev/2012	685.416,15	185.062,36	185.062,36	370.124,72
mar/2012	698.848,27	188.689,03	188.689,03	377.378,07
abr/2012	682.595,59	184.300,81	184.300,81	368.601,62
mai/2012	718.705,81	194.050,57	194.050,57	388.101,14
jun/2012	710.875,37	191.936,35	191.936,35	383.872,70
jul/2012	713.524,34	192.651,57	192.651,57	385.303,14
ago/2012	740.755,90	200.004,09	200.004,09	400.008,19
set/2012	761.737,77	205.669,20	205.669,20	411.338,40
out/2012	803.570,00	216.963,90	216.963,90	433.927,80
nov/2012	328.099,62	88.586,90	88.586,90	177.173,79
dez/2012	1.275.931,68	344.501,55	344.501,55	689.003,11
TOTAL	8.794.489,12	2.374.512,06	2.374.512,06	4.749.024,12

DA DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, do Processo de Recurso nº 1/4721/2016 e Auto de Infração nº 1/201623862, em que é Recorrente: CEJUL E TELEMAR NORTE LESTE S/A e Recorrido: AMBOS

RESOLVEM os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do Recurso Ordinário e do Reexame Necessário, **DECIDIR**:

Das Deliberações ocorridas na 33ª Sessão Ordinária, realizada em 29 de maio de 2019: “Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e do Reexame Necessário para deliberar nos seguintes termos: **1) Em relação a preliminar de nulidade do julgamento singular** – Deixa de ser apreciada por estar claro que não houve prejuízo à parte e por não poder ser declarada nulidade quando esta nulidade não causa prejuízo. Ressalte-se que em sustentação oral, a representante da autuada abdicou do Recurso, quanto à nulidade do julgamento de 1ª instância. **2) Quanto a nulidade do auto de infração** – Afastada por unanimidade de votos, tendo em vista a perda do objeto ao se constatar que a parte reconheceu a parcial procedência do auto de infração no momento em que efetuou pagamento de parte do



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

débito. **3) Em relação à aplicação da Súmula vinculante nº 31** - Afastada a sua aplicação, por unanimidade de votos, tendo em vista que a referida Súmula versa sobre ISS. Sendo a atividade do Fisco vinculada, cabe ao caso a aplicação do art. 25, § 10, do Decreto nº 24.569/97 (Regulamento do ICMS do Estado do Ceará). **4) Quanto ao pedido de cancelamento da multa, em razão de equívoco na sua capitulação pelo Fisco, quando da aplicação do art. 123, I, “c”, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/2003, para aplicação do art. 123, I, “d”,** afastada por unanimidade de votos. **5) Em relação ao pedido de perícia apresentado pela parte em seu Recurso Ordinário,** afastado por unanimidade de votos, com base no que dispõe o art. 97, incisos III e IV, da Lei nº 15.614/2014. **6) Em relação a cobrança de ICMS sobre serviços prestados à Órgão do Governo Estadual do Ceará,** alcançado por isenção firmada no Convênio ICMS nº 107/95. Foram verificados serviços autuados prestados para o Instituto de Pesquisa e Estratégias Econômicas do Ceará. Por unanimidade de votos, resolve-se pela conversão do processo em realização de **perícia**, para averiguar se as notas fiscais constantes do processo foram objeto da autuação. Em caso afirmativo, abater do valor da base de cálculo, o montante relativo aos referidos serviços. **7) Quanto à base de cálculo utilizada para a autuação,** por maioria de votos, entendem os Conselheiros que o ICMS incide sobre o valor da operação. Foi voto vencido o Conselheiro Relator. **8) Quanto ao mérito,** por maioria de votos, entendem que sobre os serviços relacionados no Auto de Infração, incide ICMS Comunicação. Votaram contra a decisão as Conselheiras Sâmara Lea Rodrigues Silva Aguiar e Francileite Cavalcante Furtado Remígio. Presente para proceder sustentação oral das razões do recurso, a representante legal da recorrente, Dra. Marina Machado Marques.”

Retornando à pauta nesta data (05/07/2022), a 4ª Câmara de Julgamento resolve, em conclusão, dar parcial provimento ao Reexame Necessário e ao Recurso Ordinário, para julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, excluindo da base de cálculo do crédito tributário informado no julgamento singular as prestações de serviço realizadas ao IPECE, identificadas no laudo pericial de fls. 317 a 320. Decisão nos termos do voto da Conselheira Relatora, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária constante dos autos, mas de acordo com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral a representante legal da Recorrente, Dra.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

Iara Maria Diniz Leite.

Presentes a 20ª (VIGÉSIMA) sessão ordinária da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários do Estado do Ceará, sob a Presidência do Dr. Michel André Bezerra Lima Gradvohl, as Conselheiras Dalcília Bruno Soares, Gerusa Marília Alves Melquiades de Lima e os Conselheiros Francisco Wellington Ávila Pereira, Almir Almeida Cardoso Júnior, Renato Rodrigues Gomes e Matheus Fernandes Menezes. Também presente à sessão o Procurador do Estado, Dr. Rafael Lessa Costa Barboza. Presente, ainda, secretariando os trabalhos da 4ª Câmara de Julgamento, a Secretária substituta Silvana Rodrigues Moreira de Souza.

SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 22 de agosto de 2022.

Gerusa Marília Alves Melquiades de Lima
CONSELHEIRA RELATORA

Michel André Bezerra Lima Gradvohl
PRESIDENTE DA 4ª CÂMARA

Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO

Ciente em: