



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 0276 /2018

58ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 19.11.2018

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/2037/2017

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201703098

Autuante: VALÉRIA PASSOS BRASIL e DANIELE GADELHA LIMA QUARESMA

RECORRENTE: NEXTEL TELECOMUNICAÇÕES LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATORA: FERNANDA DOURADO ARAGÃO SÁ ARAÚJO MOTA

EMENTA: AUTO DE INFRAÇÃO. ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO. LOCAÇÃO DE APARELHOS. 1 – A simples locação de aparelhos celulares não se enquadra nas hipóteses de serviços de comunicação, para fins de incidência do ICMS. 2 – Auto de Infração julgado IMPROCEDENTE. 3 – Decisão à unanimidade de votos, em desacordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pela Procuradoria Geral do Estado.

Palavras-chave: ICMS – falta de recolhimento – serviços de comunicação.

01 – RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração (fls. 02) lavrado sob acusação fiscal em que se verificou:

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 AOS EXERCÍCIOS DE 2012 A 2015, NO VALOR TOTAL DE R\$ 545.466,74, CONFORME INFORMACAO COMPLEMENTAR ANEXA A ESTE AUTO.

Indica o agente fazendário que houve infração aos arts. 73 e 74 do Decreto-Lei nº 24.569/97 e art. 2, inciso I, da Lei nº 12.670/96. Como penalidade, sugere o art. 123, inciso I, alínea “c”, da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03.

O processo administrativo fiscal de que se cuida fora instruído com as seguintes peças: Auto de Infração nº 201703098-9 (fls. 02); Informações



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

Complementares (fls. 03/08); Mandado de Ação Fiscal n.º 2017.00609 (fls. 09); Termo de Intimação n.º 2017.00908 (fls. 10).

Devidamente intimada da lavratura do Auto de Infração, a contribuinte apresentou Impugnação (fls. 16/116).

A Célula de Julgamento de Primeira Instância proferiu decisão n.º 2834/2017 (fls. 117/121), no sentido de julgar parcialmente procedente a acusação fiscal, conforme se infere da seguinte ementa:

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS. SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO. EXERCÍCIOS DE 2012 A 2015. INFRAÇÃO AOS ART. 73 E 74 DO DECRETO Nº 24.569/97. AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE. PENALIDADE INSERTA NO ART. 123, I, "c" DA LEI Nº 12.670/96. DEFESA

Intimação da decisão de 1ª Instância (fls. 122) e Aviso de Recebimento n.º AR976140682JO (fls. 124).

Recurso ordinário às fls. 125/209.

Parecer da Assessoria Tributária nº 135/2018 (fls. 212/215), opinando pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dando-lhe provimento, para que seja reformada a decisão singular para a parcial procedência do auto de infração.

Parecer acolhido pela Procuradoria Geral do Estado às fls. 216.

É o relatório.

02 – VOTO DA RELATORA

Trata-se de Recurso Ordinário, em que são recorrente NEXTEL TELECOMUNICAÇÕES LTDA e recorrida CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA, objetivando revisão e reforma da decisão exarada pela instância *a quo*, inerente à procedência do auto de infração ora discutido. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

O auto de infração versa sobre ausência de recolhimento do imposto referente a serviços de comunicação, pois entendeu o agente autuante que *"o valor cobrado a título de aluguel de equipamentos para realizar a conexão deve fazer parte da base de cálculo do ICMS"*.

Em suas razões recursais, suscita a recorrente, em síntese:



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

a) que uma simples leitura do contrato de locação firmado entre a recorrente e seus clientes demonstram que o contrato de locação é apartado do plano de telefonia principal o que demonstra a veracidade das alegações da recorrente;

b) que o referido contrato prevê que o seu objeto consiste na disponibilização para uso dos equipamentos de propriedade da NEXTEL;

c) que os equipamentos são devolvidos à NEXTEL após a data do término da rescisão do contrato;

d) requer a decadência parcial dos créditos lançados na inicial, relativos aos fatos geradores ocorridos antes de 23/02/2012.

O cerne da questão, portanto, consiste no enquadramento, ou não, dos valores dos aluguéis de aparelhos celulares aos serviços previstos no art. 155, inciso II, da CF/88 e no art. 2º, inciso III, da Lei Complementar n.º 87/96, *verbis*:

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 comunicação**, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

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;

Pela análise compulsória dos autos, verifica-se que a recorrente fez juntada de documentos que permitem compreender a natureza da prestação em questão. Conforme se infere das fls. 179/182, a locação dos aparelhos é efetuada por contrato próprio e específico, independente do instrumento utilizado para a contratação dos serviços de telefonia.

Também comprovou a recorrente, conforme se infere das faturas acostadas às fls. 188/193, que a cobrança pela locação do equipamento também não está embutida no valor da prestação do serviço de telefonia, bem como, em alguns casos, o serviço de telefonia é contratado sem a locação, evidenciando, mais uma vez, a autonomia e independência da locação.

Tal fato permite, ainda, verificar que os serviços de comunicação, sobre os quais incide o ICMS, podem ser contratados independentemente da



SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento

contratação do aluguel, o que possibilita a compreensão de que os aparelhos disponíveis para aluguel não configuram meio essencial para prestação do serviço de telefonia. Pelo contrário, o serviço de comunicação pode ser contratado e utilizado em aparelho próprio do contratante.

Ressalte-se ainda que os aparelhos disponibilizados pela recorrente para locação são aparelhos comuns no mercado, que, inclusive, são utilizados por usuários de outras operadoras, o que consubstancia os argumentos da suplicante.

Assim sendo, em razão de toda a documentação acostada aos autos, entendo que, de fato, os valores referentes ao aluguéis de equipamentos não configuram fato gerador da exação em comento, uma vez que não são indispensáveis

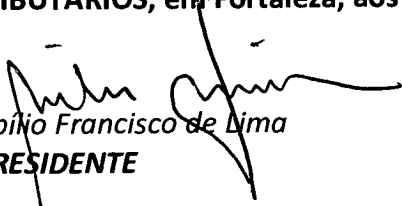
Assim sendo, por tudo o que fora exposto, VOTO pelo conhecimento do Recurso Ordinário e, quanto ao mérito, pelo seu provimento, a fim de que seja modificada a decisão de 1ª Instância, para julgar **IMPROCEDENTE** a acusação fiscal, em desacordo com o Parecer da Assessoria Jurídica, adotado Procuradoria Geral do Estado.


É como VOTO.

03 - DECISÃO

Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória exarada em 1ª instância e, julgar **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, por entenderem os conselheiros que a locação de aparelhos celulares, objeto desta autuação, não configura serviço de comunicação e, portanto, não sofre incidência do ICMS. Decisão nos termos do voto da Conselheira Relatora, de desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, adotado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado. Esteve presente para sustentação oral, a representante legal da Recorrente, Dra. Juliana Dutra da Rosa.

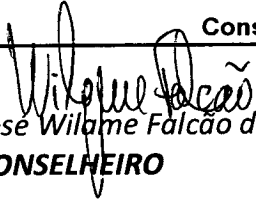
SALA DAS SESSÕES DA 4ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 18 de Dezembro de 2018.

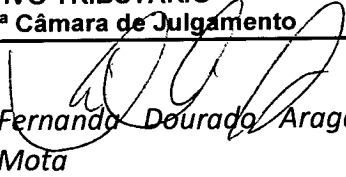

Abílio Francisco de Lima
PRESIDENTE


Rafael Lessa Costa Barboza
PROCURADOR DO ESTADO




SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DO CEARÁ
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
Conselho de Recursos Tributários - 4ª Câmara de Julgamento



José Wilame Falcão de Souza
CONSELHEIRO


Fernanda Dourado Aragão Sá Araújo
Mota
CONSELHEIRA


Lúcio Flávio Alves
CONSELHEIRO


José Augusto Teixeira
CONSELHEIRO


Alice Gondim Salviano de Macedo
CONSELHEIRA


Diogo Moraes Almeida Vilar
CONSELHEIRO