



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO Nº	010/2020
PROCESSO Nº:	2012/6040/501505
RECURSO VOLUNTÁRIO Nº:	8.197
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2012/000748
RECORRENTE:	GLOBAL VILLAGE TELECOM S.A
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.069.528-7
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. TELECOMUNICAÇÃO. ASSINATURA BASICA NÃO LEVADA A TRIBUTAÇÃO. PROCEDENCIA. É procedente a reclamação tributária que requer a tributação sobre os valores cobrados descritos como assinatura básica na fatura das operadoras de serviço de telecomunicação conforme definido pelo STF, RE 912.888/RS.

ICMS. TELECOMUNICAÇÃO. SERVIÇO DE VALOR AGREGADO SVA. IMPROCEDENCIA. É improcedente a reclamação tributária que requer a tributação sobre os valores cobrados de serviço de valor agregado SVA.

RELATÓRIO

A Fazenda Publica Estadual constituiu credito tributário através do auto de infração nº 2012/000748, contra o contribuinte com emissão de documentos fiscais e escrituração nos livros fiscais como isentas, nos exercícios de 2008 (4.1), 2009 (5.1), 2010 (6.1) e 2011 (7.1).

Foram anexados aos autos planilhas demonstrando os créditos tributários, cópia de algumas notas fiscais de serviço de telecomunicações e portfolio dos serviços prestados pela empresa (fls. 07/85).

A autuada foi intimada do auto de infração por via postal (fls.380), apresentando impugnação, tempestivamente, alegando que (fls. 88/107):





**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS**

Que, preliminarmente, a ação fiscal é nula, por ter sido lavrada após o trânsito em julgado de mandado de segurança que determinou a não incidência de ICMS sobre receitas decorrentes dos serviços relacionados na Clausula Primeira do Convenio ICMS nº 69/98. Não sendo possível a sua exigência, fundamentando sua alegação, nos termos do art. 156, X, do Código Tributário Nacional; que a auto de infração foi lavrado em 22.05.2012, portanto, após a decisão judicial transitada em julgado proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 42892009 (transito certificado pelo TJ/TO em 28.07.2011), a qual determinou ao Secretario da Fazenda do Estado do Tocantins que se abstenha, pessoalmente ou por seus subordinados, de autuar a empresa impugnante pelo não pagamento do ICMS sobre receitas decorrentes dos serviços relacionados no Convenio ICMS 69/98; conforme Mandado de Segurança, Acórdão proferido pelo TJ/TO e certidão atestando o trânsito em julgado, anexos; que segundo o Código Tributário Nacional e de acordo com entendimento jurisprudencial, a decisão transitada em julgado é causa extinta do credito tributário, caso ainda não tenha havido lançamento do credito tributário, como no presente caso, fundamentando sua alegação no art. 156, X, do Código Tributário Nacional e posicionamento do STJ; que, diante da decisão transitada em julgado, não pode ser efetuado o lançamento relativo as atividades mencionadas pelo Convenio nº 69/98, dentre as qual se insere a assinatura mensal do plano de controle, assinatura Ommi e Facilidade Expansível e Max GVT, mesmo que seja para se evitar a decadência, pois a decisão é impeditiva do lançamento, sendo portanto os créditos tributários relativos a esses serviços ilegítimos, pois sendo extintos não poderão ser lançados pelo fisco, assim, requer que o auto de infração seja declarado nulo de pleno direito, vedando o lançamento dos respectivos créditos tributários; que Que o ICMS-comunicado somente pode incidir quando ha efetiva comunicação, ou seja, nos termos da LC nº 87/96, quando haja geração, emissão, recepção, transmissão, retransmissão, repetição e ampliação do sinal comunicativo, sendo assim as atividades preparatórias e conexas ao serviço de comunicação, que não envolvem a consecução de uma efetiva relação comunicativa, fogem a hipótese de incidência do ICMS, portanto, as atividades previstas como tributadas pelo ICMS no Convenio ICMS nº 69/98, não são fatos geradores do imposto em tela, fundamentando seus argumentos em posicionamentos do STJ e com base na ordem de segurança transitada em julgado exarada pelo e. TJ/TO; que o montante devido a titulo de multa fiscal sobre o lançamento perfaz o percentual de 100% do credito tributário apurado, em relação as autuações nos exercícios de 2008 e 2009,





**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS**

com fulcro na Lei 1.287/2001, e de 150% no tocante as autuações referentes aos exercícios de 2010 e 2011, consoante as alterações introduzidas pela Lei 2.253/2009 no diploma legal retro citado, sendo abusivas e desproporcionais as referidas multas, acarretando flagrante violação ao princípio do não-confisco em matéria tributária.

Fez juntada de procuração, termos de substabelecimento, documentos pessoais de Guilherme Camargo Quintela, 25ª Alteração Contratual, auto de infração, planilhas demonstrando os créditos tributários, algumas notas fiscais de serviços de Telecomunicação, portfólio dos serviços prestados pela impugnante, cópia do pedido de mandado de segurança TJTO contra o Secretário de Fazenda deste Estado, cópia do mandado de segurança no 4289/09 expedido pelo TJTO e comprovante (DARE) de pagamento do crédito tributário que entende ser legítimo.

Por sua vez a julgadora de primeira instância, por meio de despacho, fls. 234, retornou o processo a origem para que as autores do procedimento se manifestassem sobre as alegações da impugnante, uma vez que se trata de matéria polemica e para melhor convicção no julgamento.

A auditora designada se manifesta argumentando que não constam auto de infração as serviços relativos ao mandado de segurança, obedecendo a determinação judicial e em conformidade com a relação apresentada pela empresa, e que somente as demais serviços que são passivos de incidência do ICMS e se encontravam sem o devido pagamento do imposto foram relacionados nas planilhas anexas e efetuadas as autuações, fazendo juntada da 7ª intimação empresa, do protocolo de entrega dos documentos relativos a 7ª intimação, portfolio dos serviços prestados pela empresa e do Convenio ICMS 69/98 (as fls. 236/242).

A julgadora de primeira instância, em sentença as (243/249), aduz:

Que admitir que a fazenda pública estadual esteja impedida de efetivar o lançamento do credito tributário, cuja exigibilidade esteja suspensa em decorrência de ordem judicial, implica reconhecimento de interrupção do prazo decadencial, o que não compatível com a natureza do instituto. Vale esclarecer que a fluência do prazo da decadência não é afetada com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. O art. 151, do Código Tributário Nacional trata-se da suspensão da exigibilidade do credito tributário e não do prazo decadencial. A liminar concedida em sede de Mandado de Segurança foi no sentido de que a Fazenda Publica Estadual se abstenha de cobrar o imposto e não proibir a efetivação do lançamento tributário, como requer a impugnante. A liminar tem o





**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS**

condão de suspender, tão somente, os procedimentos de cobrança do imposto, como a inscrição em dívida ativa, a execução fiscal e a penhora de bens, mas não impede a autoridade fazendária de proceder a sua regular constituição do crédito tributário, para evitar a decadência do direito do lançamento; que quando da realização do procedimento fiscal houve separação e identificação, dentre os serviços constantes do portfólio da empresa, daqueles que não se encaixam as definições dos serviços constantes da Clausula Primeira do Convenio 69, onde a autuação se refere a serviços que são tributados, conforme manifestação da auditora designada em substituição às autuantes (as fls. 234); que a alegação de que o percentual de multa aplicado é confiscatório, não tem guarida, pois o referido percentual está previsto no nosso Código Tributário Estadual, não cabendo aos julgadores se manifestar sobre a sua legalidade, mas sim aplicá-los, tendo em vista que a atividade fiscal é vinculada a obrigatória, nos termos do parágrafo Único do art. 142, do Código Tributário Nacional; que considerando que o sujeito passivo efetuou o pagamento de parte dos campos 5.11, 6.11 a 7.11 e que conforme dispõe o inciso I do art. 156 do Código Tributário Nacional, o crédito tributário se extingue pelo pagamento, é consentâneo afirmar que parte dos campos 5.11, 6.11 e 7.11, totalizando cada um respectivamente, os valores de R\$ 25,77, R\$ 56,79 e R\$ 1.110,95, estes valores estão extintos pelo pagamento conforme comprovado por meio do documento de fls. 231, portanto parte dos referidos campos não se encontram em julgamento.

Diante do exposto, julga **PROCEDENTE** o auto de infração nº 2012/000748, **CONDENANDO** o sujeito passivo ao pagamento dos **CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS**:

Campo 4.11 - no valor de R\$ 7.505,91 (sete mil quinhentos e cinco reais e noventa e um centavos), com aplicação da penalidade do campo 4.15, mais cominações legais;

Parte do Campo 5.11 - no valor de R\$ 10.761,48 (dez mil, setecentos e sessenta e um reais e quarenta e oito centavos), com aplicação da penalidade do campo 5.15, mais cominações legais;

Parte do Campo 6.11 - no valor de R\$ 17.229,75 (dezessete mil, duzentos e vinte e nove reais e setenta e cinco centavos), com aplicação da penalidade do campo 6.15, mais cominações legais;





**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS**

Parte do Campo 7.11 - no valor de R\$ 20.661,40 (vinte mil, seiscentos e sessenta e um reais e quarenta centavos), com aplicação da penalidade do campo 7.15, mais cominações legais.

Ciente da decisão prolatada em primeira instância a empresa apresentou recurso voluntário tempestivo (fls. 253/262) a este Conselho, com os mesmos argumentos em sede de impugnação.

A Representação Fazendária, em parecer às fls. 328/329, pede que seja confirmada a decisão da sentença proferida pela Julgadora Singular.

Em cumprimento a nova redação dada pela Lei nº 1.288/2001, através da Medida Provisória nº 06, de 23 de janeiro de 2014, o processo foi remetido Procuradoria Geral do Estado do Tocantins.

Foi emitido parecer pelo Subprocurador Fiscal e Tributário (fls.330), em conformidade com o art. 5º-B, inciso IV, da Lei 1.288/2001, onde adota a manifestação exposta pelo Representante Fazendário e determina o retorno dos autos à origem para providências legais.

E o relatório.

PRIMEIRO RELATÓRIO COMPLEMENTAR

Na sessão plenária do dia 01.12.2014 o conselho de contribuintes e recursos fiscais, decidiu por unanimidade, converter o julgamento em diligência, a pedido do conselheiro relator Wagner Pio de Santana, para que a Procuradoria Geral do Estado do Tocantins esclareça sobre o alcance da decisão do Tribunal de Justiça do TO, informando qual serviços de comunicação estão abrangidos pelo acórdão de fls.223/224.

A Procuradoria do Estado do Tocantins manifestou-se (fls.337) aduzindo que:

A Subprocuradoria Fiscal e Tributária adotou na íntegra a manifestação exposta pelo Representante Fazendário que reiterou os argumentos da decisão administrativa de primeira instância que exclui da autuação os serviços do portfólio da empresa abrangidos pela decisão do mandado de segurança, não havendo razão para nova manifestação; e que o voto condutor do acórdão, em seu





**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS**

primeiro paragrafo, explicita claramente qual os serviços que não estão sujeitos a incidência de ICMS.

Em seguida o processo foi remetido ao Contencioso Administrativo Tributário para julgamento.

Em 05 de fevereiro de 2019, a recorrente faz juntada de memorial e reitera as alegações de seu recurso.

RELATÓRIO COMPLEMENTAR

Em primeiro de dezembro de 2014, através da Resolução nº 013/2014, o Conselho De Contribuintes e Recursos Fiscais, a pedido do conselheiro José Wagner Pio de Santana, encaminha a Procuradoria Geral do Estado do Tocantins para esclarecer sobre o alcance da decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins, informando quais serviços de comunicação estão abrangidos pelo acórdão de fls. 223/224.

Através do Despacho nº 10/2018, fls. 337, o Procurador do Estado Elfas Elvas, faz breve relato sobre a Resolução nº 013/2014 e enfatiza que a Subprocuradoria Fiscal e Tributária adotou na integra a manifestação do Representante Fazendário, fls. 330.

Em 21 de janeiro de 2019, a Relatora elabora relatório complementar e remete o processo a julgamento (fls. 340 e 341).

Em 05/02/2019, a recorrente faz juntada de Memorial com as seguintes alegações: nulidade da infração fiscal por ter sido lavrado após transito em julgado do mandado de segurança nº 28.132/2000; que não poderia ser efetuado o lançamento as atividades mencionadas pelo convenio 69/98; que os serviços ICMS os serviços como MAX GVT- ASSINATURA MENSAL, PLANO CONTROLE A, 60 e 90 e ASSINATURA OMNI FACILIDADE EXPANSIVEL; que os serviços de interconexão – (cessão dos meios de rede para outras empresas de telecomunicação para a consecução de serviços de comunicação), a sistemática é o diferimento conforme Convênio ICMS 126/1998.

Em 12 de novembro de 2019 foi juntado novo memorial requerendo que se suspenda o processo até o julgamento do RE nº 912.888/RS e reitera todas as alegações anteriores.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

É o relatório.

O VOTO

Visto analisado e discutido, o presente processo formalizado por meio do auto de Infração nº. 2012/000748 constituiu crédito tributário contra o sujeito passivo qualificado na peça inicial. As exigências fiscais são referente a prestação de serviços de comunicação tributadas com emissão de documentos fiscais e escrituração nos livros fiscais como isentas, item 4.1 no valor de R\$ 7.505,91 (sete mil quinhentos e cinco reais e noventa e um centavos) de 2008, item 5.1 no valor de R\$ 10.787,25 (dez mil setecentos e oitenta e sete reais e vinte e cinco centavos) de 2009, item 6.1 no valor de R\$ 17.286,54 (dezessete mil duzentos e oitenta e seis reais e cinquenta e quatro centavos) de 2010 e item 7.1 no valor de R\$ 21.772,35 (vinte e um mil setecentos e setenta e dois reais e trinta e cinco centavos) de 2011.

Em análise ao levantamento fiscal produzido pelo fisco estadual, bem como os demonstrativos dos créditos tributários, verifica-se que a impugnante nos períodos de 2008 a 2011, prestou aos seus usuários os serviços de telecomunicações relativos à assinatura básica mensal de telefonia sem o oferecimento de tributação, mas também verifica-se a inclusão de um item nos levantamentos de 2010 no valor R\$ 3.747,77 (três mil, setecentos e quarenta e sete reais e setenta e sete centavos) item 6.1 e no item 7.11 no valor de R\$ 4.056,28 (quatro mil, cinquenta e seis reais e vinte e oito centavos) de 2011, que são considerados serviço de valor agregado SVA, de tributação exclusiva do município, que devem ser excluídos do auto de infração.

Em 16/07/2012, a autuada efetua recolhimento parcial no valor de R\$ 25,77 (vinte e cinco reais e setenta e sete centavos) item 6.1, R\$56,79 (cinquenta e seis reais e setenta e nove reais) item 7.1 e R\$1.110,95 (um mil cento e dez reais e noventa e cinco centavos) item 8.1.

Em relação a preliminar arguida pela defesa do sujeito passivo em relação ao descumprimento de ordem judicial definitiva proferida pelo TJ/TO no mandado de segurança nº 4289/2009, entendo que a razão assiste ao fisco estadual, apesar das decisões do TJ/TO.

A matéria em discussão foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal em outubro de 2016, que culminou no intuito de repercussão geral. Os





**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS**

ministros do STF assim entenderam: “o ICMS incide sobre a tarifa de assinatura básica mensal cobrada pelas prestadoras de serviço de telefonia, independente de franquia de minutos conferida ou não ao usuário” Constata-se que a multa aplicada está devidamente prevista no Código Tributário Estadual – CTE, Lei 1.287/2001, bem como a definição dos percentuais de aplicação e de redução de multa de acordo com a situação do contribuinte, e os cálculos constam das intimações apresentadas nos autos ao sujeito passivo da obrigação. Desta forma, rejeito o pedido das preliminares arguida.

O Supremo Tribunal Federal deu provimento ao RE 912888 / RS, conforme seguinte acórdão:

A C Ó R D ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência da Ministra CÂRMEN LÚCIA, em conformidade com a ata de julgamento e as notas taquigráficas, apreciando o tema 827 da repercussão geral, preliminarmente, por maioria, em conhecer do recurso extraordinário, vencido o Ministro Marco Aurélio, que julgava prejudicado o recurso. No mérito, o Tribunal, por maioria, deu provimento ao recurso para denegar a ordem, vencidos os Ministros Luiz Fux e Ricardo Lewandowski.

O Tribunal, por unanimidade fixou tese nos seguintes termos:

O Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) incide sobre a tarifa de assinatura básica mensal cobrada pelas prestadoras de serviços de telefonia, independentemente da franquia de minutos concedida ou não ao usuário.

Desta forma, conforme as provas apresentadas, voto para rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração por ter sido constituído o crédito em face da existência do mandado de segurança e no mérito, conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento parcial para, reformando a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte o auto e infração e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de: campo 4.11 R\$ 7.505,91 (sete mil, quinhentos e cinco reais e noventa e um centavos) campo 5.11, R\$ 10. 761,48 (dez mil, setecentos e sessenta e um reais e quarenta e oito centavos), parte do campo 6.11 R\$ 13.481,98 (treze mil, quatrocentos e oitenta e um reais e noventa e oito centavos) e parte do campo 7.11 R\$ 16.605,12 (dezesesseis mil, seiscentos e cinco reais e doze centavos) mais os acréscimos legais, e absolver dos valores de: parte do campo 6.11 R\$ 3.747,77 (três mil, setecentos e quarenta e sete reais e setenta e





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

sete centavos) e parte do campo 7.11 R\$ 4.056,28 (quatro mil, cinquenta e seis reais e vinte e oito centavos).

É como voto.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, por maioria, rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração por ter sido constituído o crédito em face da existência do mandado de segurança, arguida pela Recorrente. Votos divergentes dos conselheiros Valcy Barbosa Ribeiro, Sani Jair Garay Naymaier e Fernanda Teixeira Halum. Voto de desempate do Sr. Presidente. No mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento parcial para, reformando a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte o auto e infração e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de: campo 4.11 R\$ 7.505,91 (sete mil, quinhentos e cinco reais e noventa e um centavos) campo 5.11 R\$ 10.761,48 (dez mil, setecentos e sessenta e um reais e quarenta e oito centavos), parte do campo 6.11 R\$ 13.481,98 (treze mil, quatrocentos e oitenta e um reais e noventa e oito centavos) e parte do campo 7.11 R\$ 16.605,12 (dezesesseis mil, seiscentos e cinco reais e doze centavos) mais os acréscimos legais, e absolver dos valores de: parte do campo 6.11 R\$ 3.747,77 (três mil, setecentos e quarenta e sete reais e setenta e sete centavos) e parte do campo 7.11 R\$ 4.056,28 (quatro mil, cinquenta e seis reais e vinte e oito centavos). O advogado Rafael Maione Teixeira e o Representante Fazendário Rui José Diel fizeram sustentações orais pela Recorrente e Fazenda Pública Estadual, respectivamente.. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ricardo Shiniti Konya, Valcy Barbosa Ribeiro, Marcélio Rodrigues Lima, Sani Jair Garay Naimayer, Luiz Carlos da Silva Leal e Fernanda Teixeira Halum. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e seis dias do mês de novembro de 2019, o conselheiro Gilmar Arruda Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos trinta dias do mês de janeiro de 2020.

Luiz Carlos da Silva Leal



SECRETARIA DA
FAZENDA E
PLANEJAMENTO

GOVERNO DO
ESTADO DO
TOCANTINS



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Vice-Presidente

Ricardo Shiniti Konya
Conselheiro relator

