

A. I. N° - 269135.0003/14-1  
AUTUADO - TIM CELULAR S.A.  
AUTUANTE - JOSÉ MARIA BONFIM COSTA e GILSON DE ALMEIDA ROSA JÚNIOR  
ORIGEM - IFEP SERVIÇOS  
INTERNET - 30.07.2014

## 5<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF N° 0132-05/14

**EMENTA:** ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÃO. PRESTAÇÕES TRIBUTÁVEIS REGISTRADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. AUXÍLIO À LISTA. O ICMS incide sobre a comunicação propriamente dita, também sobre os serviços complementares, suplementares e facilidades adicionais configurando prestação de serviço de telecomunicação, admitidos no Convênio 69/98. Os serviços de comunicação tributáveis pelo ICMS são aqueles que permitem que a mensagem transmitida pelo emissor seja recebida e compreendida pelo receptor. Ocorrendo esse processo, sendo ele oneroso, o ICMS será devido pelo prestador do serviço de comunicação. Infração subsistente. Rejeitada a arguição de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 31/01/2014, reclama ICMS no total de R\$60.734,76, imputando ao autuado a seguinte infração: "*Falta de recolhimento do ICMS na prestação de serviço de comunicação por escrituração de valores tributados como não tributados. Devido a não tributação pelo ICMS de Serviços de Comunicação para clientes diversos. CONTRIBUINTE NÃO OFERECEU A TRIBUTAÇÃO RECEITAS DE TELECOMUNICAÇÕES ORIUNDAS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CHAMADAS AUXILIO A LISTA A CONTRIBUINTES NÃO-ISENTOS, conforme lançado nos registros magnéticos entregues a fiscalização conforme determina Convenio ICMS 115/03. Sendo a base de cálculo do imposto determinada conforme Art. 52 do RICMS Dec. 6284/97. Tudo apurado conforme Anexos e os respectivos registros magnéticos na forma do Convenio ICMS 115/03, todos apensos a este PAF. Ressalte-se que não foram anexados ao PAF os demonstrativos com a totalidade dos dados devido ao seu grande volume, entretanto anexamos ao PAF um CD com os dados gravados em planilha Excel/ACCESS onde encontram-se a totalidade dos dados que deram origem as planilhas resumo mensal que estão anexas a este PAF*" - Multa de 60%.

O autuado apresenta defesa, às fls.23 a 31, arguindo, inicialmente, à tempestividade da impugnação. Descreve os fatos alegando que é pessoa jurídica de direito privado que desempenha atividades no ramo de telecomunicações, mais especificamente telefonia celular, sempre agindo em consonância com suas obrigações fiscais, sendo intimado no dia 02.04.14, acerca do Auto de Infração que lavrou a fiscalização no valor histórico de R\$60.734,76 em razão do não recolhimento de ICMS incidente sobre a prestação de supostos serviços de telecomunicações, por escrituração de valores tributados como não tributados.

Esclarece que em análise minuciosa do Auto de Infração e suas planilhas anexas, verifica-se que o Fisco Estadual lavrou o referido auto com base na prestação de serviço em que não incide o imposto, que é o auxílio à lista (telelista). Ressalta que o serviço de auxílio à lista (telelista) é classificado como serviço de valor adicionado – SVA, pois acrescenta nova utilidade relacionada ao acesso, armazenamento, apresentação, movimentação ou recuperação de informações, na forma do art. 61, *caput*, da Lei nº 9.472/97 (Lei Geral das Telecomunicações – LGT). Logo, afirma que não se enquadra nas hipóteses de incidência tributária do ICMS, vez que não se constitui como sendo serviço de telecomunicações, a rigor da disposição do parágrafo primeiro do artigo 61 da LGT. Desse modo, afirma que resta demonstrado, o presente Auto de Infração é

improcedente, uma vez que o mencionado serviço acima não se enquadra nas hipóteses de incidência do ICMS.

No mérito, pede nulidade do Termo de Intimação por erro na identificação do sujeito passivo. Diz que o Serviço de Informação de Código de Acesso (serviço de auxílio à lista telefônica ou telelista) tem como objetivo prestar informações aos usuários sobre o Código de Acesso de Assinantes.

Salienta que tal serviço é realizado exclusivamente pelas prestadoras do Serviço Telefônico Fixo Comutado destinado ao uso do público em geral (STFC), ou seja, as empresas responsáveis pelo serviço de auxílio à lista telefônica (telelista) são aquelas empresas que operam na telefonia fixa, que mantém contrato com a Empresa de Telefonia celular (**Doc. 03**) para que seja possível a realização dessa operação.

Pontua que, assim, toda vez que a operadora de telefonia móvel deseja disponibilizar tal serviço aos seus clientes deve primeiramente contratar com a telefonia fixa, a fim de que esta o ofereça. Logo, sendo o serviço de auxílio à lista telefônica de responsabilidade das prestadoras de telefonia fixa, não há qualquer motivação para imputar à Impugnante a responsabilidade pelo recolhimento do imposto.

Disse ainda que fosse considerado um serviço de comunicação – algo que não é, o ICMS seria devido pelas operadoras de telefonia fixa e não pelas operadoras de telefonia móvel, em vista serem aquelas as prestadoras do serviço. Desse modo, quando a autuação identifica a Impugnante como sujeito passivo da obrigação principal, o faz de forma equivocada, na medida em que – além de não ser um serviço sujeito à tributação do imposto – a empresa ora qualificada nos autos também não é pessoa jurídica responsável pela execução do serviço.

Alega quanto à não incidência do ICMS sobre os serviços de valor adicionado, pois o Colendo Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que é ilegal a Cláusula Primeira do Convênio ICMS 69/98, o qual preceitua a cobrança do ICMS sobre os serviços de acesso, ativação, adesão, disponibilidade, habilitação, assinatura, entre outros.

Denota quanto à leitura da ementa de acórdão exarado no julgamento do REsp nº 1.176.753/RJ, sob a sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C, do CPC), sendo apreciado pela 1ª Seção do Colendo Tribunal como um recurso representativo da controvérsia. Dessa forma, conforme já foi assentado pelo STJ, assinala que os serviços de valor adicionado não podem ser objeto da incidência do ICMS. Logo, quando o presente Termo de Intimação lançou o crédito tributário em decorrência da utilização pelo consumidor final dos serviços de auxílio à lista (telelista), agiu de forma ilegal e sem observar o entendimento pacífico do STJ.

Sustenta que o serviço de telecomunicações, nos moldes do artigo 60 e §1º da Lei Geral das Telecomunicações – LGT (Lei nº 9.472/97), é conceituado como sendo “um conjunto de atividades que possibilita a oferta de telecomunicação”, tais como a transmissão, emissão ou recepção de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza. Por sua vez, o artigo 61 da LGT define serviço de valor adicionado como aquela “*atividade que acrescenta a um serviço de telecomunicações que lhe dá suporte e com o qual não se confunde, novas utilidades*”. Frisa-se ainda o seu parágrafo primeiro do mesmo artigo citado e transcreve sobre a distinção entre serviços de valor adicionado e serviço de telecomunicações o disposto no artigo 3º da Resolução ANATEL nº 73/98.

Aduz que estes dispositivos citados destaca que pode-se extrair que o serviço de valor adicionado não se confunde com serviço de telecomunicações. Aquele é um serviço autônomo, para cuja prestação é necessária a utilização da rede de telecomunicações. De tal modo, o serviço de valor adicionado pode ser prestado por terceiros (aos quais a LGT assegura expressamente o acesso à rede de telecomunicações para esse fim – art. 61, §2º) ou até mesmo pela própria operadora. Nessa última hipótese, contudo, a operadora não estará atuando como prestadora de serviços de telecomunicações, mas sim como prestadora de serviços de valor adicionado.

Diz que o Egrégio Supremo Tribunal Federal já assentou que os SVA's efetivamente se

distinguem dos serviços de telecomunicações. Nos autos da ADI – MC nº 1.491/DF, o Ministro Relator Carlos Velloso asseverou que, ontologicamente, o serviço de telecomunicações não se identifica com o serviço de valor adicionado. Ressalta que este último nada mais é que “*um acréscimo de recursos a um serviço de comunicações que lha dá suporte, criando novas utilidades relacionadas ao acesso, armazenamento, apresentação e recuperação de informações*”. Assim, o serviço de valor adicionado corresponderia a uma “mera adição de valores a serviços de comunicações já existentes”.

Conclui, portanto, que o ICMS somente incide quando há efetiva transmissão de mensagem, do emissor “A” para o receptor “B”, por um terceiro contratado para tanto (prestador do serviço de telecomunicação). Assim, disse que as atividades-meio, preparatórias e conexas ao serviço de telecomunicação, ou seja, que a ele adicione facilidades, mas que não envolvam a consecução de uma efetiva relação comunicativa, afastam-se das hipóteses de incidência do imposto em tela.

Assinala que o serviço de telecomunicação propriamente dito é aquele que transmite mensagens de modo oneroso, o qual não se confunde, de forma alguma, com os serviços de valor adicionado (atividade-meio) mencionados na Cláusula Primeira do Convênio ICMS 69/98 e na Lei Estadual nº 7.098/1998, no qual exigiu o ICMS sobre tais serviços é, antes de tudo, uma afronta à legislação federal, mormente à Lei Geral das Telecomunicações; ao Código Tributário Nacional, em seus artigos 108 e 110; à Lei Complementar nº 87/96, em seus artigos 2º e 12. Sendo assim, como forma de exemplificar o que foi dito, seguem anexas à presente impugnação, diversas notas fiscais (**Doc. 04**), selecionadas por amostragem, em que o serviço de auxílio à lista é cobrado do consumidor final, para posteriormente ser repassado à empresa de telefonia fixa.

Alega, ainda, quanto à multa confiscatória aplicada. Diz que entre os princípios que regem o Direito Tributário, destaca-se entre eles o da vedação do uso de tributo com efeito do confisco – princípio do não-confisco – previsto no inciso IV do artigo 150 da Constituição Federal, de fundamental importância na defesa da integridade do patrimônio dos contribuintes, no respeito ao direito de propriedade e ao princípio da capacidade contributiva (arts. 5, inciso XXII, 170, inciso II e 145, § 1º, da Constituição Federal).

Consigna que segundo o aludido princípio, o ente tributante não pode subtrair mais do que uma parcela razoável do patrimônio do contribuinte, sob pena de incorrer em confisco, que se caracteriza, apropriação arbitrária do bem do contribuinte.

Salienta que a vedação constitucional é no sentido de que, a pretexto de exercer a atividade de imposição ou lançamento de imposto ou multa, o Poder Público se aposse dos bens do contribuinte. Sobre o tema, os mestres Antônio Roberto Dória (DÓRIA, Antônio Roberto Sampaio. Direito Constitucional Tributário e *due process of law*. p.201) e Ricardo Lobo Torres (TORRES, Ricardo Lobo Torres. Direitos Fundamentais do Contribuinte. Pesquisas Tributárias. Nova Série- 6, Ed. Revista dos Tribunais, 2000. p.173). Ainda, de acordo com ensinamentos de Maria Tereza de Cárcomo Lobo, refuta quanto as penalidades devem sujeitar-se à vedação constitucional do não-confisco.

Destaca que o Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI – MC nº 1.075/DF, Relator Ministro Celso de Mello, já se manifestou expressamente no sentido de que o princípio do não-confisco previsto no art. 150, inciso IV, da Constituição Federal, igualmente se aplica às multas.

Disse que tornando-se, portanto, evidente o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal à aplicação do princípio do não-confisco às penalidades estabelecidas pela legislação tributária, sob pena de serem consideradas inconstitucionais. Com isso, questiona quanto à legalidade do procedimento adotado pelo Fisco, assim como a multa de 100% aplicada, na medida em que manteve a aplicação da sanção sem a devida observância do princípio do não-confisco.

Conclui-se, por conseguinte, que a multa aplicada o caso, na realidade, tem perfil confiscatório, defeso pelo art. 150, inciso IV, da Constituição Federal, demonstrando a necessidade de reforma da decisão, objetivando-se o cancelamento do auto de infração.

Pede: "(i) Que seja dado provimento à Impugnação, para que o presente Auto de Infração seja julgado totalmente improcedente, tendo em vista os motivos expostos; e (ii) Caso assim não seja

entendido, o que se alega por mera argumentação, seja a MULTA reduzida a patamar razoável, uma vez que aplicada no percentual de 60% sobre o valor do imposto, demonstrando perfil totalmente confiscatório, desarrazoada e desproporcional".

Requer que todas as intimações sejam postadas, publicadas ou diligenciadas em nome dos advogados ERNESTO JOHANNES TROUW, OAB/RJ Nº 121.095 e FÁBIO FRAGA GONÇALVES, OAB/RJ Nº 117.404, com escritório na Avenida Rio Branco nº 99, 7º andar, Centro, Rio de Janeiro, RJ.

O autuante, fls. 94 a 99, de logo, prestam a informação fiscal, reproduzindo a Lei nº 7.014/96 que instituiu o ICMS no Estado da Bahia. Afirma que define-se primeiro o que seja comunicação. Segundo o Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, "deriva do latim *communicatione* S.f. 1. Ato ou efeito de comunicar(-se). 2. Ato ou efeito de emitir, transmitir e receber mensagens por meio de métodos e/ou processos convencionados, quer através da linguagem falada ou escrita, quer de outros sinais, signos ou símbolos, quer de aparelhamento técnico especializado, sonoro e/ou visual. ...11. Eng. Eletrôn. Transmissão de informação de um ponto a outro por meio de sinais em fios, ou de ondas eletromagnéticas".

Chama atenção, ainda, consultando a mesma fonte, o conceito de telecomunicação: "S. f. Processo de comunicação a longa distância que utiliza como meio de transmissão linhas telegráficas, telefônicas, satélites ou microondas". Sinaliza que a primeira conclusão: "telecomunicação é um processo de comunicação. Processo este que pode se dar de diversas formas, por meio de linhas telegráficas, linhas telefônicas, por meio de satélites ou microondas. Comunicação é gênero, telecomunicação é espécie".

Pontua que os serviços onerosos de comunicação, pois sobre tais incide o ICMS, e em especial os de telecomunicação, já que o cerne da questão incide sobre os serviços prestados por operadora de telefonia fixa. Reproduz o Decreto nº 6.284/97 do Regulamento de ICMS do Estado da Bahia.

Salienta que o contribuinte em sua defesa à fl. 28 deste PAF afirma que somente incide ICMS quando há efetiva transmissão de mensagem, do emissor "A" para o receptor "B", por um terceiro contratado prestador de serviço de comunicação.

Destaca que na prestação dos serviços de comunicação denominado Auxílio à Lista, é patente que existe uma mensagem, sua transmissão e sua recepção. O fato de que em alguns deles a mensagem é comandada por uma máquina através de uma mensagem gravada, de maneira alguma descaracteriza o circuito da comunicação. Além do mais, o serviço não é gratuito.

Assim, o fato imponível da prestação onerosa de serviços de telecomunicação encontra-se configurado, surtindo efeito de solução da lide relativa a tais serviços que, são na realidade, uma efetiva prestação onerosa do serviço de telecomunicação, como as demais, posta à disposição do usuário e não atividade-meio, como caracterizou o impugnante.

Diante do exposto, provamos haver ocorrido à prestação do serviço de comunicação e sendo estes serviços onerosos, está totalmente caracterizada sua tributação pelo ICMS. Assevera que após a tentativa de descaracterizar a ocorrência do fator gerador do ICMS sobre tais serviços, o contribuinte alega, ainda, que de fato esses serviços são facilidades colocadas à disposição dos usuários do serviço de telefonia e estas não são tributadas de acordo com o artigo 61 da lei 9.472/97.

Frisa que em relação à Lei nº 9.472/97, esclarecemos que esta não tem competência, de acordo com a Constituição Federal, para legislar sobre matéria tributária estadual (ICMS). Somente uma lei ordinária tributária estadual ou Convênio entre os Estados pode fazê-lo.

Ainda com relação a argumentação da impugnante que a prestação do serviço não é prestado por ela própria mas sim pelas empresas de telefonia fixa tal argumento não resiste a mais frágil observação, basta notar que a autuação ocorreu com base nos dados constantes no Convênio ICMS 115/03 fornecidos pelo contribuinte e se estes valores estão lançados no Convênio ICMS 115/03 eles efetivamente foram cobrados dos seus clientes na medida que estes dados lançados no Convênio ICMS 115/03 são o espelho da nota fiscal enviada ao cliente. Então não é possível alegar

como faz a impugnante que não há prestação onerosa de sua parte sobre estes serviços. Tanto há que estes valores estão lançados no Convênio ICMS 115/03.

Alude que, de acordo com o exposto nas linhas acima, a tributação do serviço de auxílio à lista está totalmente amparada na legislação tributária do ICMS. Portanto, conforme demonstrado fica claro que a alegação do contribuinte está completamente descharacterizada, pois existem provas suficientes anexas ao PAF mostrando que a autuação deve ser mantida na sua íntegra.

Em relação aos argumentos relacionados no item III-C o contribuinte questiona a multa lançada no AI para as infrações observadas, alegando que “*a multa aplicada tem perfil confiscatório ...*”. Esclarecemos que na aplicação dessa multa a fiscalização seguiu determinação da Lei 7.014/96, como não poderia deixar de ser, por exação da sua atividade vinculada.

Conclui pela manutenção da ação fiscal que resultou na reclamação do crédito tributário visando salvaguardar o interesse público, esperando dos membros deste Egrégio Colégio um julgamento exemplar pela PROCEDÊNCIA TOTAL do presente auto de infração.

#### VOTO

O presente lançamento de ofício, ora impugnado, contempla a exigência do ICMS em razão de o autuado não tributar o ICMS relativo à prestação de serviços de comunicação, referente à modalidade Auxílio à Lista.

Verifico, de forma vestibular, que o impugnante argui nulidade do lançamento de ofício, por ilegitimidade passiva, sustenta que tal serviço é realizado exclusivamente pelas prestadoras do Serviço Telefônico Fixo Comutado destinado ao uso do público em geral (STFC), ou seja, as empresas responsáveis pelo serviço de auxílio à lista telefônica (telelista) são aquelas empresas que operam na telefonia fixa, que mantêm contrato com a Empresa de Telefonia celular (Doc. 03) para que seja possível a realização dessa operação.

As argüições alegadas arguições não podem prosperar, pois a presente exigência tributária está estribada nos dados disponibilizados pelo próprio contribuinte na forma do Convênio ICMS 115/03 – que dispõe sobre a uniformização e disciplina a emissão, escrituração, manutenção e prestação das informações dos documentos fiscais emitidos em via única por sistema eletrônico de processamento de dados para contribuintes prestadores de serviços de comunicação e fornecedores de energia elétrica -, sendo certo que os dados informados e os valores lançados dizem respeito à nota fiscal enviada ao cliente com a cobrança da prestação de serviço.

Assim, não restam dúvidas que o impugnante, uma vez que é o prestador de serviço de telecomunicação, se encontra no pólo passivo da relação jurídico tributária, cabendo-lhe, portanto, a obrigação tributária que originou o crédito tributário ora reclamado.

Concluo pela rejeição das nulidades arguidas pelo autuado, uma vez que: a descrição dos fatos e sua capitulação legal são condizentes com os fatos reais e com o direito aplicável; ficou demonstrado à sujeição passivo do autuado; foi obedecido o devido processo legal, através do qual o impugnante exerceu a ampla defesa e o contraditório, haja vista que o autuado obteve as peças necessárias a sua defesa, bem como foram obedecidos os prazos previstos legalmente e demais exigências formais, não cabendo aplicação, no que tange a nulidade, o disposto no art. 18 do RICMS/BA.

No que se refere ao exame do mérito propriamente dito, o sujeito passivo entende que não há incidência do ICMS sobre os serviços prestados de Auxílio à Lista, alinhando para tanto argumentos e decisões jurisprudenciais para amparar suas arguições.

Cabe inicialmente buscar a Lei maior para dela originar a fundamentação da matéria, pois, nos termos do art. 155, II, CF/88, o ICMS também incidirá sobre prestação de serviços de comunicação, ainda que as prestações se iniciem no exterior. A Constituição Federal outorgou competência aos Estados para instituir o ICMS e incluiu no seu campo de incidência as prestações onerosas dos serviços de comunicação.

Cabe ressaltar que a Lei Complementar 87/96 estabelece no seu art. 2º, inciso III, a incidência do imposto sobre prestações onerosas de serviços de comunicações, por qualquer meio, inclusive a geração, a emissão, recepção, a transmissão, a retransmissão, a repetição e a ampliação de comunicação de qualquer natureza.

Já a Lei Estadual nº 7.014/96, dispõe em seu art. 2º, inciso VII, que o ICMS incide sobre a prestação onerosa 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. Vale registrar que essa mesma regra encontra-se no art. 1º, § 2º, VII do RICMS BA.

O art. 4º § 4º do RICMS BA, assim dispõe sobre o fato gerador:

“Art. 4º.

(...)

§ 4º Estão compreendidos no campo de incidência do ICMS os serviços cobrados a título de acesso, adesão, ativação, habilitação, disponibilidade, assinatura e utilização dos serviços, bem como os serviços suplementares e facilidades adicionais que otimizem ou agilizem o processo de comunicação, independentemente da denominação que lhes seja dada (Conv. ICMS 69/98)”.

O Convênio ICMS 69/98, em Cláusula primeira determina que:

“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 lhes seja dada”.

Assim, os serviços de comunicação tributáveis pelo ICMS são aqueles que permitem que a mensagem transmitida pelo emissor seja recebida e compreendida pelo receptor, ocorrendo tal processo e ele sendo oneroso, haverá a incidência do ICMS, visto, inclusive, que a competência dos Estados comprehende a prestação dos serviços de comunicação de qualquer natureza.

O conceito legal de telecomunicação está disciplinado no §1º do art. 60 da Lei Geral das Telecomunicações (LGT), Lei nº 9.472, de 16.07.97, expressando que se trata de comunicação especializada pelo meio, pois que utiliza de fio, rádio e outros processos eletromagnéticos. A relevância da distinção, para efeitos tributários, é a de que o ICMS incide sobre todo e qualquer serviço de comunicação (telecomunicação e outros).

A presente lide tem como núcleo do mérito a questão relativa à incidência do ICMS sobre o denominado “Serviço de Informação 102 - Auxílio à Lista”. Tal serviço permite ao assinante obter informações sobre o número de telefone dos Assinantes da Prestadora, conforme aprovado pela Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL. O sujeito passivo alega que é ilegítima a exigência do tributo por se referir a fatos não sujeitos à incidência do ICMS, defendendo que o serviço 102 não se trata propriamente de serviços de comunicação.

Verifico que não cabem acolhimento as arguições alinhadas pelo impugnante, pois termos da Lei Geral de Telecomunicações, as concessionárias do serviço de telefonia fixa local são obrigadas a fornecer gratuitamente a seus clientes a lista com os nomes e os números de telefones dos assinantes por município, bem como o acesso à informação pela Internet. A ANATEL permite que, em vez de distribuírem a lista impressa aos assinantes do telefone fixo, as concessionárias, quando solicitadas, prestem as informações por telefone quando solicitadas. No caso de exigência do cliente, a lista impressa é obrigatória.

Cabe observar, contudo, que a legislação não estendeu a mesma obrigação para os assinantes de telefone celular. Os aludidos assinantes não recebem a lista impressa e têm de pagar pelo acesso ao auxílio à lista. A informação, atualmente, somente é gratuita nos chamados orelhões ou quando o telefone solicitado não consta dos catálogos. Inobstante tal situação, o Ministério Público, o Poder Judiciário vêm exercendo diversas ações no sentido de tornar obrigatório o fornecimento gratuito, em todos os casos, de informações de código de acesso de assinante por meio do serviço telefônico de auxílio à lista. Nesse sentido, a Ação Civil Pública 2008.82.00.005043-7.

É de fácil conclusão que os serviço ou “facilidades”, configuram prestação de serviço de telecomunicação, prestado de forma onerosa. São os próprios signatários do Convênio 69/98 a autorizar a inclusão da incidência do ICMS nos chamados serviços suplementares e facilidades adicionais que otimizem ou agilizem o processo de comunicação, independentemente da denominação que lhes seja dada.

É importante destacar que o entendimento aqui alinhado é o prevalente nesse Contencioso Administrativo Tributário, consignado em diversas decisões, entre as quais foi extraída parte do presente voto, a exemplo dos Acórdãos CJF Nº 0197-12/03, CJF Nº 0455-11/04, JJF Nº 0100-03/13 e CJF Nº 0217-11/04, visto que o ICMS incide sobre a comunicação propriamente dita, e também sobre os serviços complementares ou suplementares e facilidades adicionais que otimizem ou agilizem o processo de comunicação, que o autuado fornece aos seus clientes.

Assim, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 5<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269135.0003/14-1**, lavrado contra **TIM CELULAR S.A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$60.734,76**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "a", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de julho de 2014.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE/RELATOR

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - JULGADOR

TOLSTOI SEARA NOLASCO - JULGADOR