TATE/SEFIN
Fls. Nº 86

**GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA**
**SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS**
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS**

**PAT:** 20172900300721
**RECURSOS:** DE OFICIO Nº 392/18
**RECORRENTE:** FAZENDA PÚBLICA
**RECORRIDA:** 2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN/FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
**INTERESSADO:** TELE TOWER CESSAO DE INFRAESTRUTURA LTDA
**RELATOR:** MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR
**RELATÓRIO Nº:** 372/2021/2ªCÂMARA/TATE/SEFIN

# VOTO DO RELATOR

A empresa já qualificada nos autos foi autuada pela acusação de ter remetido mercadorias (Torres de Telecomunicação) para o Estado de Rondônia, conforme NF-e's nº 28 e 29, sem possuir cadastro do CAD-ICMS/RO. Conforme legislação tributária vigente, a empresa que presta serviço de telecomunicação deverá possuir inscrição estadual, e conforme contrato de locação da empresa (em anexo), a finalidade da mercadoria (equipamentos) é para a recepção e transmissão de sinais de telecomunicações.

A infração foi capitulada no art. 1º, III; art. 2º XII, "e"; art. 73, §2º, item 3; art. 117, I; e art. 120, V, todos do RICMS/RO aprovado pelo Dec nº 8321/98. A penalidade foi tipificada no art. 77, inciso VII, alínea "c", item 1 da Lei 688/96.

O Crédito Tributário está assim constituído:

| | |
|---|---|
| Tributo 10,5%: | R$ 22.564,35 |
| Multa 15%: | R$ 32.234,79 |

Valor do Crédito Tributário: R$54.799,14 (cinquenta quatro mil, setecentos e noventa e nove reais e quatorze centavos).

O Sujeito Passivo tomou ciência do auto de infração através de intimação via AR (fl. 15) e apresentou Defesa Administrativa tempestiva (fls. 18/34).

O Julgador Singular, através da Decisão nº 2018.04.16.03.0076/UJ/TATE/SEFIN/RO (fls. 70/72), julgou improcedente a ação fiscal. Recorreu de Ofício a 2ª Instância de julgamento do TATE. Foi dado ciência ao sujeito passivo via AR (fl.74), sem manifestação. O autor da ação se manifestou, às fls. 76 a 80, requerendo reforma da decisão, ainda que de forma parcial. Consta Relatório desse Julgador (fls. 83/85).

Em razão da Manifestação Fiscal apresentada, após análise das peças constitutivas deste feito, passo as seguintes considerações:

A ação fiscal está embasada na acusação de que o sujeito passivo remeteu mercadorias (Torres de Telecomunicação) para o Estado de Rondônia, conforme NF-e's

nº 28 e 29, sem possuir cadastro do CAD-ICMS/RO. Conforme legislação tributária vigente, a empresa que presta serviço de telecomunicação deverá possuir inscrição estadual, e conforme contrato de locação da empresa (em anexo), a finalidade da mercadoria (equipamentos) é para a recepção e transmissão de sinais de telecomunicações.

O sujeito passivo em sua defesa, esclarece através do contrato social da empresa anexada aos autos (fls. 36/41), que executa exclusivamente atividade de locação e cessão de infraestrutura e que não realiza operações onerosas de serviços de comunicação e que os materias transportados são de propriedade do remetente para locação, não sendo tratando portanto, de contribuinte do ICMS com a obrigatoriedade da inscrição no cadastro de contribuintes do Estado.

Discorreu que a acusação não possui lastro comprobatório e que o fiscal autuante se baseou em indícios de qualidade de prestadora de serviço de telecomunicação, para aplicar o auto de infração. Assim, impor uma condição de prestador de serviço de telecomunicação ao contribuinte, destoante dos fatos, foge à racionalidade não tendo nexo causal, tendo sido gerado uma obrigação acessória descabida.

Pois bem, em observância aos argumentos de defesa do sujeito passivo, bem como dos fundamentos do julgamento de primeira instância, e ante a apresentação Manifestação Fiscal, em sede de Recurso de Ofício, faço alguns apontamentos coadunando com a posição do julgador singular, acolhendo as teses defensivas do ora contribuinte.

Ao analisar o contido nos autos, sabe-se que a locação de equipamentos não é e nunca foi serviço de comunicação. Ao contrário, sequer é serviço, uma vez que para esse negócio jurídico não envolve a prática de atos que consubstanciam um *"praestare"* ou um "*facere*".

De todo modo, ainda que a locação de equipamento/cessão de infraestrutura, fosse serviço (o que não é), não seria serviço de telecomunicação. Somente este é objeto de tributação pelo ICMS, como se dessume da letra da CF/88 e da LC 87/96. Assim sendo, essa cessão de direitos de uso, não se confundem em hipótese alguma com o serviço de telecomunicação, que atrai a incidência do ICMS.

A venda descrita no documento fiscal contido à fl. (03/13), observa-se que a remessa da mercadoria (Torres de Telecomunicação) se deu ao sujeito passivo, na qualidade de locação e cessão de infraestrutura e não como prestadora de serviço de telecomunicação, portanto, sem a obrigação de ter inscrição estadual, e consequentemente ser contribuinte do ICMS.

Destarte, não restando comprovado nos autos, que o sujeito passivo prestou em algum momento serviço de telecomunicação, diante documentação acostada aos autos, o que só vem a reforçar a tese defensiva de que o sujeito passivo de fato não encontra sujeito a incidência do ICMS na presente operação.

TATE/SEFIN
Fls. Nº 88

Quanto ao pedido do autuante em reformar a decisão de primeira instância, ao menos em sua parcialidade, para aplicar o diferencial de alíquota de um estado para o outro, vejo que também não se sustenta, uma vez que resta caracterizado que não deve incidir o imposto sobre essa operação, no âmbito do Estado de Rondônia.

Dessa forma, merece acolhimento os argumentos trazidos pela defesa, já acatados pelo julgador de primeira instância, para afastar a incidência do crédito tributário.

Por todo o exposto e mais do que nos autos constam, **CONHEÇO DO RECURSO DE OFÍCIO** interposto para **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo-se a Decisão Singular de **IMPROCEDENTE** o auto de infração.

**É O VOTO.**

Porto Velho, 23 de novembro de 2021.

**MANOEL RIBEIRO DE MATOS JUNIOR**
**Julgador/Relator da 2ª Inst/TATE/SEFIN**

TATE/SEFIN
Fls. Nº 89

**GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA**
**SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS**
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**

**PROCESSO** : **Nº. 20172900300721**
**RECURSO** : **DE OFÍCIO Nº 392/18**
**RECORRENTE** : **FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL**
**RECORRIDA** : **2ªINSTÂNCIA/TATE/SEFIN**
**INTERESSADA** : **TELE TOWER CESSAO DE INFRAESTRUTURA LTDA**
**RELATOR** : **MANOEL RIBEIRO DE MATOS JÚNIOR**

**RELATÓRIO** : **Nº 230/20/2ªCÂMARA/TATE/SEFIN**

**ACÓRDÃO Nº 352/21/2ª CÂMARA/TATE/SEFIN**

**EMENTA** : **ICMS – PRESTAÇÃO DE SERVIÇO – ATIVIDADE DE LOCAÇÃO E CESSÃO DE ESTRUTURA – AUSÊNCIA DO CAD-ICMS/RO - INOCORRÊNCIA** – Sujeito passivo que exerce apenas atividade de locação e cessão de infraestrutura e que não realiza operações onerosas de serviço de telecomunicação, não é contribuinte do ICMS e, portanto, não está obrigado a inscrição no CAD-ICMS/RO. Mantida a decisão singular que julgou improcedente o auto de infração. Recurso de ofício Desprovido. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade, em conhecer o Recurso de Ofício interposto para ao final negar-lhe provimento, mantendo-se a decisão de Primeira Instância de **IMPROCEDÊNCIA** do auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator, constante dos autos, que passa a fazer parte integrante da vertente decisão. Participaram do Julgamento os Julgadores: Manoel Ribeiro de Matos Junior, Carlos Napoleão, Márcia Regina Pereira Sapia e Nivaldo João Furini.

TATE, Sala de Sessões, 23 de novembro de 2021.

**Anderson Aparecido Arnaut**
Presidente

**Manoel Ribeiro de Matos Júnior**
Julgador/Relator