



**GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA**  
**SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS**  
**UNIDADE DE JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**

**SUJEITO PASSIVO:** R. JOSÉ DA SILVA & CIA LTDA

**ENDEREÇO:**

p \_\_\_\_\_ (@gmail.com)

**PAT Nº:** 20232700200007

**DATA DA AUTUAÇÃO:** 14/04/2023

**CAD/CNPJ:** 84.751.411/0004-51

**CAD/ICMS:** 00000003842053

**DECISÃO PROCEDENTE Nº: 2023/1/712/TATE/SEFIN**

1. Deixar de recolher ICMS de prestação de serviço de comunicação
2. Serviços prestados não sujeitos a redução da BC do Convênio 78/2001
3. Defesa Tempestiva
4. Infração não ilidida
5. Ação Fiscal **Procedente**

**1 – RELATÓRIO**

O sujeito passivo acima identificado deixou de recolher parte do ICMS devido nas prestações de serviço de comunicação multimídia a assinantes residenciais e empresariais no decorrer do ano de 2018, mesmo após a ciência da Notificação nº 13545547 em 23/11/2022 que apresentou o levantamento fiscal em planilha eletrônica anexa elaborado pela equipe especializada da GEFIS. Foram desconsiderados do cálculo do ICMS devido os meses de janeiro, fevereiro e março em face da constatação da decadência tributária, em conformidade com o Enunciado TATE nº 002, Inciso II., sujeitando-se às sanções legais estabelecidas pela norma tributária vigente e aplicada a multa prevista no art. 77, inciso IV, alínea “a”, item 1, da Lei 688/96.

Tributo ICMS	881.062,46
--------------	------------

Multa de 90% do valor do imposto	1.306.283,48
Juros	710.967,21
Atualização Monetária	570.363,63
<b>TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO</b>	<b>3.468.676,78</b>

A intimação foi realizada pela Notificação nº 13694048, em 15/04/2023, Via DET, (fl.35) nos termos do artigo 112, inciso IV da Lei nº 688/96. A defesa foi apresentada de forma tempestiva.

## 2 - DAS ARGUIÇÕES DA DEFESA

O sujeito passivo, em síntese, alega o que se segue:

**2.1.** Nulidade do AI por cerceamento ao direito de Defesa e violação do devido processo legal quando o Fisco não respondeu ao Pedido de Reconsideração à Notificação nº 13597760 (pgs.3 e 4);

**2.2.** Nulidade do AI por ausência de motivação válida para a abertura da DFE, pois válidas são as regras do Convênio 78/2001 para a empresa atuada (pg.5);

**2.3.** Incompetência territorial da 1ª DRRE de Porto Velho para atuar na circunscrição da 2ª DRRE de Ji-Paraná, conforme informa o cabeçalho do Auto de Infração (pg.10);

**2.4.** O contribuinte é um provedor de acesso a internet que presta serviços onerosos do gênero serviço de comunicação nas modalidades de provimento de acesso à internet e de comunicação multimídia e que, portanto, faria jus ao benefício constante no Convênio 78/2001, e requer o cancelamento do crédito tributário (pg.19);

**2.5.** Se na hipótese de não assistir direito do sujeito passivo ao benefício fiscal, redução da base de cálculo para 5% do valor da prestação do serviço sem a utilização dos créditos adquiridos e de quaisquer outros créditos ou benefícios fiscais, o atuante, também, não observou o princípio legal da Não-cumulatividade dos créditos de ICMS nas operações de compra e incorporação ao ativo permanente, e que estes devem ser abatidos (pgs.20 e 21).

### 3 – FUNDAMENTOS DE FATO E DIREITO

O sujeito passivo, conforme consta nos autos, provedor de acesso de acesso às redes de comunicação (Serviço de Comunicação Multimídia – SCM que inclui o Serviço de Conexão de internet - SCI), optante pelo regime Normal de tributação (fl.06), durante o ano de 2018, deixou de recolher o ICMS nas prestações de serviços de comunicação multimídia aos assinantes residenciais e empresariais no Estado.

O autuante faz uma breve explanação do espectro dos serviços prestados pelo sujeito passivo e suas implicações tributárias a **folha 27** dos autos.

Essa Ação fiscal (Auditoria em conta Gráfica), nº 20231200200008, cientificada em 17/03/2023, autorizada pela DFE nº 20232500200004 (fl.09), fez parte do trabalho do SISMONITORA, cujo período fiscalizado era 01/01/2018 a 31/12/2018.

Através da Notificação nº **13545547** (fl.07), o sujeito passivo foi intimado da existência de irregularidades e se auto regularizar conforme fl.11 dos autos, recolhendo o valor de ICMS determinado referente ao ano de 2018, no prazo de 15 (quinze) dias, referente ao Convênio ICMS 115/2003, com ciência do sujeito passivo em 23/11/22 (fl.14). Em 07/12/22, foi protocolada a Contestação a essa Notificação. Em 06/01/23, o sujeito passivo tomou ciência de que essa Contestação havia sido indeferida pela SEFIN (pela Notificação nº **13588128**). Em 13/01/23, o sujeito passivo protocolou um Recurso Administrativo a esta decisão, nº 13588128, da autoridade administrativa. Em 20/01/23, a SEFIN, pela Notificação nº **13597760**, indeferiu o Recurso administrativo do sujeito passivo.

Em 31/03/2023, o sujeito passivo tomou ciência da Notificação nº 13679160 (fl.17), constando o Termo de Início de Fiscalização, por não ter atendido a solicitação de se regularizar, recolhendo o valor do ICMS devido, quanto a Notificação anterior, em que foi intimado a apresentar, no prazo de 5 (cinco) dias úteis após a data de ciência, cópias do livro RUDFTO ou cópias dos comprovantes de recolhimento do ICMS apontado acima.

**Obs:** O Decreto 8321/1998 teve vigência até 30/04/2018, sendo válido apenas para o mês fiscalizado de Abril/18, já que os fatos geradores dos meses de janeiro, fevereiro e março/18 já decaíram. O restante dos meses fiscalizados do ano de 2018 já estão sob a vigência do Decreto 22721/2018 (novo RICMS-RO), válido a partir de 01/05/2018. Essa observação foi necessária para contrapor a informação da Defesa de que o decreto 8321/98 teria vigência até 30/09/2019, como divulgado no 'item 43' na pg.13.

Informo e tranquilizo o sujeito passivo que, de acordo com o inciso III do art.151 do CTN, conforme disposto no item **76** da Defesa (recurso), fica suspensa a exigência do crédito tributário aqui contestado.

**3.1.** Anteriormente, a SEFIN, de acordo com o que foi relatado, cronologicamente, nos fatos acima, indeferiu uma contestação e depois indeferiu o recurso administrativo do sujeito passivo. Abaixo, segue o indeferimento da Contestação.

DECISÃO

I INDEFERIDO

**FUNDAMENTO:**

O contribuinte foi notificado por não destacar o ICMS devido nas prestações de serviços de comunicação e por utilizar redução de base de cálculo sem amparo na legislação tributária.

O Convênio ICMS 78/2001 autorizava a redução de base de cálculo na prestação de serviço de provimento de acesso à internet realizada por provedor de acesso. A notificada R. JOSÉ DA SILVA & CIA LTDA é uma empresa autorizada pela ANATEL a prestar serviço de comunicação multimídia (SCM), portanto não é um provedor de serviço de conexão à internet.

De acordo com o Regulamento do Serviço de Comunicação Multimídia (Anexo I à Resolução nº. 614/2013 da Anatel):

*Art. 3º O SCM é um serviço fixo de telecomunicações de interesse coletivo, prestado em âmbito nacional e internacional, no regime privado, que possibilita a oferta de capacidade de transmissão, emissão e recepção de informações multimídia, permitindo inclusive o provimento de conexão à internet, utilizando quaisquer meios, a Assinantes dentro de uma Área de Prestação de Serviço.*

Todos os itens relacionados no anexo da notificação referem-se a prestação de SCM. Alguns, inclusive, foram tributados corretamente.

Desta forma, o Convênio ICMS 78/2001 não se aplicava às prestações da empresa notificada.

Em relação à falta de apropriação dos créditos de ICMS das entradas, de acordo com o RICMS/RO:

*Art. 41. O lançamento do crédito fiscal fora do período em que se verificar a entrada da mercadoria ou a aquisição de sua propriedade ou a prestação do serviço, ou de bem destinado ao ativo imobilizado, poderá ser efetuado no período em que se constatar a falta do lançamento, mediante a escrituração do documento fiscal que der origem ao crédito na EFD ICMS/IPI como "documento extemporâneo".*

*Parágrafo único. A escrituração extemporânea do ativo imobilizado na EFD ICMS/IPI observará o disposto no artigo 38 deste Regulamento, podendo apropriar-se da razão de 1/48 (um quarenta e oito avos) por mês, a partir da efetiva escrituração do documento.*

Caso seja necessária a retificação da EFD, o contribuinte deve escolher o código do serviço 049 no site eletrônico da SEFIN, área restrita do Portal do Contribuinte - Requerimento Online e informar período e motivo da retificação. As autorizações serão concedidas no prazo de até 02 (dois) dias úteis.

Assim, por não cumprir a legislação tributária e deixar de tributar corretamente as prestações de serviço de comunicação, constatamos que há ICMS a recolher de R\$ 1.156.241,78 (um milhão, cento e cinquenta e seis mil e duzentos e quarenta e um reais e setenta e oito centavos) em relação ao exercício de 2018.

Basicamente, a decisão diferencia a prestação do Serviço de Comunicação Multimídia – SCM (mais abrangente), do Provedor de Serviço de Conexão à Internet - PSCI, que tinha relevância na época da internet discada. Por isso, os fatos geradores dos serviços desempenhados não se aplicavam ao benefício fiscal do Convênio 78/2001. Também, a decisão orientava a forma de apropriação desses créditos e como escriturá-los na EFD fora do prazo.

Abaixo segue o indeferimento do recurso administrativo.

## FUNDAMENTO:

O contribuinte afirma que o Convênio ICMS 78/2001 autorizava a redução da base de cálculo nos serviços por ele prestados e, nos casos em que houve falta de destaque do ICMS, deseja recolher o imposto, porém com redução da base de cálculo.

Vejamos a descrição dos serviços prestados pela empresa, que constam no campo 13 dos arquivos tipo Item de documento fiscal entregues (Convênio ICMS 115/2003), e foram relacionados na planilha anexa à notificação:

Serviço de SCM	Internet Empresa Fibra 50MB
SCM	Internet Empresa Fibra 30MB IP FIXO
Internet Residencial Radio 15MB	Internet Empresa FULL 300MB
Internet Empresa Fibra 10MB	Internet Empresa Fibra 50MB IP FIXO
Internet Empresa Fibra 20MB	Internet Empresa Fibra 10MB IP FIXO
Internet Residencial Radio 512K	Internet Empresa Fibra 20MB IP FIXO
Internet Residencial Fibra 10MB	FORNECIMENTO DE INTERNET BANDA LARGA 15M
Internet Residencial Radio 2MB	Internet Empresa Fibra 30MB
Internet Residencial Fibra 20MB	Internet Residencial Fibra 10MB..
Internet Residencial Fibra 3MB	Internet Empresa Fibra 10MB..
Internet Residencial Radio 5MB	FORNECIMENTO DE INTERNET BANDA LARGA 15M
Internet Empresa Fibra 20MB Longa Distac	FORNECIMENTO DE LAN TO LAN 100MB
Internet Empresa FULL 10MB	Internet Empresa FULL 2MB
Internet Empresa Fibra 5MB	Internet Empresa FULL 1MB
Internet Residencial Fibra 5MB	Internet Residencial Fibra 50MB



Internet Empresa FULL 20MB	FORNECIMENTO DE INTERNET BANDA LARGA 5MB
Internet Residencial Fibra 30MB	FORNECIMENTO DE LAN TO LAN 10MB
Internet Empresa FULL 15MB	FORNECIMENTO DE INTERNET IP FULL 20MB
Internet Empresa FULL 5MB	FORNECIMENTO DE INTERNET IP FULL 30MB

Todos esses itens referem-se a serviços de comunicação multimídia (SCM).

O Convênio ICMS 78/2001 autorizava a redução de base de cálculo na prestação de serviço de provimento de acesso à internet realizada por provedor de acesso. Entretanto, os serviços detalhados na notificação, como demonstrado, são todos classificados como SCM.

Alguns desses serviços, inclusive, foram corretamente tributados pelo contribuinte em outras notas fiscais emitidas no período notificado.

Provimento de acesso a serviços internet é um conjunto de atividades que permite, dentre outras utilidades, a autenticação ou reconhecimento de um usuário para acesso a serviços internet. O serviço prestado pelo provedor de acesso à internet, denominado Serviço de Conexão à Internet (SCI), não depende de concessão, permissão ou autorização da Anatel e independente dos meios e tecnologias utilizados, tais como acesso discado, ADSL, radiotelefonia, cabo, entre outros. De acordo com o Regulamento do Serviço de Comunicação Multimídia (Janeiro I à Resolução nº 614/2013 da Anatel):

Art. 3º O SCM é um serviço fixo de telecomunicações de interesse coletivo, prestado em âmbito nacional e internacional, no regime privado, que possibilita a oferta de capacidade de transmissão, emissão e recepção de informações multimídia, permitindo inclusive o provimento de conexão à internet, utilizando quaisquer meios, e Assinantes dentro de uma Área de Prestação de Serviço.

A notificação possui autorização da ANATEL para prestar e efetivamente prestar serviço de comunicação multimídia (SCM), o que inclui o serviço de conexão à internet. Não se deve confundir a prestação de Serviço de Comunicação Multimídia que também possibilita a conexão à internet, com a prestação apenas do Serviço de Conexão à Internet por provedor de acesso.

Portanto, a empresa não cumpriu a legislação tributária e deixou de recolher ICMS no valor total de R\$ 1.156.241,78 (um milhão, cento e cinquenta e seis mil e duzentos e quarenta e um reais e setenta e oito centavos).

A decisão que indeferiu o recurso administrativo listou os serviços prestados pelo sujeito passivo e confirmou que todos eles são serviços de Comunicação Multimídia, serviços fora do escopo do benefício do Convênio 78/2001. Informa ainda que alguns desses serviços já foram, anteriormente, corretamente tributados em outras NFs, no período fiscalizado, pelo contribuinte. Que o sujeito passivo necessitou de autorização da ANATEL para funcionar e que os Provedores de serviço de Conexão à Internet (PSCI) não necessitam desta autorização.

Diante dessas explicações, comprovações e indeferimentos, a autoridade fiscal não necessitava responder a mais um Pedido de Reconsideração relativo ao mesma questão. Entendeu o Fisco que se tratava apenas de ações protelatórias, sem um fato novo relevante para ser discutido.

**3.2.** Esta ação fiscal se originou do SISMONITORA, o sistema de monitoramento desenvolvido pela Gerência de Fiscalização/SEFIN, que permitiu através de uma série de cruzamentos de bancos de dados de contribuintes (cadastro, arrecadação, escrituração EFD, benefícios fiscais, regimes de tributação, etc...) separar irregularidades /inconsistências de um determinado grupo de contribuintes para ações mais específicas, razão pela qual foi sugerida e autorizada a Designação de Fiscalização de Estabelecimento - DFE Nº 20232500200004 relativa ao sujeito passivo em questão.

Basicamente, não se aplica o benefício do Convênio 78/2001, pois os serviços prestados de conexão banda larga são serviços de Comunicação Multimídia, e de acordo com os artigos 2º (hipótese de incidência), 17 (fato gerador) e 18 (base de cálculo) da Lei 688/96, temos:

**Art. 2º** O imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação - ICMS, de competência dos Estados, incide sobre:

I – (...);

II – (...);

**III - prestações onerosas de serviços de comunicação, por qualquer meio**, inclusive a geração, a emissão, a recepção, a transmissão, a retransmissão, a repetição e ampliação de qualquer natureza;

**Art. 17.** Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

(...);

**VII - das prestações onerosas de serviços de comunicação, feita 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. 18.** A base de cálculo do imposto é:

(...);

**III - na prestação de serviço de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação**, prevista nos incisos V, VI e VII do artigo 17, **o preço do serviço**; (NR Lei nº 3583, de 9/7/15 – efeitos a partir de 01/07/15)

A alíquota aplicável à esta base de cálculo dos serviços de comunicação é de 25%, conforme informa a alínea 'd', item '12' do inciso I do artigo 27 desta mesma Lei.

Ainda, para corroborar o tipo de serviço em que as operações fiscalizadas do sujeito passivo estão inseridas, sugerimos a leitura das pgs.16 a 20 da **Análise 304-2013** e reproduzimos aqui parte da **Análise 33-2014** (pgs.9 e 10), ambas, da lavra do Conselheiro relator da ANATEL que fazem parte do conjunto probatório da mídia entregue, relativamente a este PAT (ver arquivo anexado **"3.mídia zip.zip"**).

#### **ANÁLISE 33-2014-GCMB (Gabinete do Conselheiro Marcelo Bechara)**

"Esse contexto, contudo, deve ser analisado à luz do art. 64 do Regulamento do SCM, aprovado pela Resolução nº 614/2013:

Art. 64. A Prestadora do SCM que oferte Planos para conexão à internet por meio de um Provedor de Serviço de Conexão à Internet (PSCI) que integre seu Grupo Econômico deverá garantir em todas as ofertas a gratuidade pela conexão à internet.

Percebe-se, portanto, que a regulamentação impõe a gratuidade da oferta de planos de Provedor de Serviço de Conexão à Internet – PSCI (serviço de valor adicionado) pela própria prestadora de SCM. Em outras palavras, **a prestadora de SCM, caso oferte PSCI aos seus consumidores, não pode auferir receitas dessa oferta. Nesse sentido, aplicando-se esse regramento ao caso sob análise, ou não**

**há receita advinda da oferta de provimento de acesso à internet ou havendo, trata-se na verdade, de prestação de SCM, que, sendo serviço de telecomunicações, tem sua receita tributada pela CIDE-FUST. (sem destaques no original)”**

**3.3. NÃO** procede o argumento da Defesa sobre violação de territorialidade. O auditor fiscal de tributos estaduais de Rondônia tem como área de competência e jurisdição o território do Estado.

Além do mais, a ação fiscal se originou de uma demanda do sistema de monitoramento da Gerência de Fiscalização da SEFIN que indicou irregularidades ou inconsistências no recolhimento do ICMS por parte de um grupo de empresas. Devido a isso, foi proposta e autorizada uma Designação de Fiscalização de Estabelecimento – DFE para fiscalização dessas empresas. Pelo sujeito passivo se localizar em Ji-Paraná, operacionalmente e logicamente menos custoso, ficaria a fiscalização feita pelos servidores da Delegacia de Ji-Paraná. Após a ação fiscal, volta o comando de origem para a GEFIS dar continuidade a demanda.

Aqui, o único cuidado que a autoridade fiscal deveria ter para dar legalidade ao processo está sacramentado no art.196 do CTN, quanto a devida autorização dos termos lavrados.

**3.4. A definição, pela ANATEL, de prestação de Serviço de Comunicação Multimídia (SCM) que é tributado pelo ICMS, e precisa da outorga daquela Agência, é a seguinte:**

O Serviço de Comunicação Multimídia é um serviço fixo de telecomunicações de interesse coletivo, prestado em âmbito nacional e internacional, no regime privado, que possibilita a oferta de capacidade de transmissão, emissão e recepção de informações multimídia, permitindo inclusive o provimento de conexão à internet, utilizando quaisquer meios, a Assinantes dentro de uma Área de Prestação de Serviço.

A definição, segundo a Lei Geral das Telecomunicações, nº 9472/1997, de serviço de provimento de acesso à internet (SCI ou PSCI), exclusivo, que não é tributado pelo ICMS e não precisa da outorga da ANATEL é:

É um serviço de valor adicionado que acrescenta, a um serviço de telecomunicações que lhe dá suporte e com o qual não se confunde, novas utilidades relacionadas ao acesso, armazenamento, apresentação, movimentação ou recuperação de informações.

Na página do site Gov.br encontramos o seguinte complemento:

A prestadora de serviço de acesso à internet que exerça a função de provedor serviço de conexão por meio de uma empresa do mesmo grupo **deve garantir a gratuidade de tal conexão ao seu cliente** . ([www.gov.br/anatel/pt-br/consumidor](http://www.gov.br/anatel/pt-br/consumidor))

Sim, se fosse um provedor de serviço de acesso á internet **SOMENTE**, o serviço de conexão não poderia ser cobrado do consumidor, como é o caso dos serviços de e-mail do IG e BOL, no tempo

da internet discada.

O inteiro teor do art.61 da lei 9472/97, Lei Geral das Telecomunicações – LGT, estabelece:

Art. 61. Serviço de valor adicionado é a atividade que acrescenta, a um serviço de telecomunicações que lhe dá suporte e com o qual não se confunde, novas utilidades relacionadas ao acesso, armazenamento, apresentação, movimentação ou recuperação de informações.

§ 1º **Serviço de valor adicionado não constitui serviço de telecomunicações**, classificando-se seu provedor como usuário do serviço de telecomunicações que lhe dá suporte, com os direitos e deveres inerentes a essa condição.

§ 2º É assegurado aos interessados o uso das redes de serviços de telecomunicações para prestação de serviços de valor adicionado, cabendo à Agência, para assegurar esse direito, regular os condicionamentos, assim como o relacionamento entre aqueles e as prestadoras de serviço de telecomunicações.

Os itens 49. e 52. argumentados pela Defesa, que reproduzo aqui, tiveram suas interpretações distorcidas, vejamos:

**49.** A esse respeito, de suma importância ressaltar as conclusões do **Ministro Castro Meira**, nas discussões que levaram à **Sumula nº 334**, do **Superior Tribunal de Justiça**:

A) Não está sujeito ao ICMS o provedor de acesso à internet que apenas utiliza um serviço de telecomunicações preexistente, como ocorre no acesso realizado pela rede telefônica;

B) Contudo, está sujeito a tributação pelo imposto o provedor de acesso que viabiliza, por meios próprios, o acesso à internet, como ocorre, por exemplo, quando se viabiliza a interligação do usuário com a rede mundial de computadores através de frequência de rádio, via satélite, TV por assinatura ou da utilização dos pulsos da corrente elétrica.

C) Assim, o simples acesso à internet é serviço de valor adicionado (art. 61, § 1o, da Lei n. 9.472/1997), não podendo ser tributado pelo ICMS por não constituir serviço de telecomunicação. O provedor, entretanto, poderá ser tributado se, **além de permitir o acesso**, for o **responsável pelo serviço de telecomunicação que lhe dá suporte**. Nesse caso, **será tributado não pelo simples acesso**, mas **pelo serviço de telecomunicação, em si mesmo considerado**, que **serve de meio ao acesso**. (*Grifos e Destaques Nossos*)

Na letra A), o serviço de provedor de acesso à internet (PSCI) é a definição é de serviço de valor adicionado, já citado acima, que deveria ser gratuito e por linha telefônica se referindo a internet discada.

Na letra B), o serviço referido é o de Comunicação Multimídia (SCM), oneroso, em banda larga, que possui a possibilidade prover a conexão com a internet.

**52.** Sobre o tema, importante trazer à baila a **Análise 304/2013-GCMB da ANATEL** com a proposta de alteração do Regulamento do SCM, inicialmente aprovado pela Resolução nº 272 de 09-08-2001, alteração esta efetivada pela Resolução nº 614, de 28 de maio de 2013:

“Se o SCI é funcionalidade inerente ao próprio serviço de telecomunicações então, diante do avanço tecnológico, passou a fazer parte dos serviços de telecomunicações que dão suporte à

rede mundial de computadores. Dessa maneira, entende-se que o SCI, em relação à internet em banda larga (compreendidas aqui os acessos não discados) deixou de ser Serviço de Valor Adicionado (SVA) para agregar a definição de uma modalidade de serviço de telecomunicações, a exemplo do SCM." (Destques Nossos)

Aqui, a Defesa está dando razão ao FISCO, pois com o advento da conexão BANDA LARGA, deixou de ser serviço de valor Adicionado (SVA), internet discada por linha telefônica, para ser serviço de telecomunicações (SCM).

Em meados da década de 1990, a internet discada surgiu como uma opção para que mais pessoas começassem a acessar a internet, já que bastava ter uma linha telefônica em casa para se conectar. A internet discada perdeu espaço para a Banda Larga no início dos anos 2000, quando houve uma revolução da internet e ela começou a ser oferecida em forma de cabeamento. Em 2007, 50% dos usuários de internet no país usavam banda larga enquanto 44% usavam conexão discada. Entretanto, mesmo com modelos mais velozes de conexão, a internet discada ainda existe no Brasil. Uma amostra da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua, do IBGE, apontou que, em 2018, 0,2% das residências brasileiras ainda estavam conectadas dessa forma. Em muitos casos, isso se deve ao fato de os usuários estarem em regiões mais rurais ou afastadas, dificultando a chegada da banda larga nesses lugares. Entretanto, com cada vez mais pessoas adotando o 3G e o 4G, bem como a chegada do 5G, é apenas uma questão de tempo para que de fato ela vire história e apenas uma lembrança em nossas memórias.

Por último, reproduzo a consulta feita à Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais – SEF-MG sobre o mesmíssimo assunto com a devida resposta. Disponível em: <http://www6.fazenda.mg.gov.br/>

PTA Nº : 16.000449843-47  
CONSULENTE: VIP Comunicação Ltda.  
ORIGEM : Belo Horizonte - MG

**ICMS - COMUNICAÇÃO - SERVIÇOS DE PROVIMENTO DE ACESSO A INTERNET** - O serviço de provimento de acesso à rede mundial de computadores é considerado serviço de comunicação, incidindo o ICMS em relação às prestações respectivas, em conformidade com o disposto no art. 1º, inciso IX, do RICMS/02.

#### EXPOSIÇÃO:

a Consulente, empresa com sede em São Paulo e filiais neste Estado, possui como objeto social a prestação de serviços de provedor de acesso à INTERNET (SCM) e Serviços de Valor Adicionado (SVA), conforme seu contrato social.

Informa que trabalha com outras empresas, que por sua vez, atuam no ramo de telecomunicações e fornecimento de INTERNET banda larga.

Diz que a Rede Brasileira de Comunicação - RBC é uma concessionária de serviço CaTV - Televisão por assinatura e SCM - Serviço de Comunicação de Multimídia, que firmou contrato com a Consulente para fornecimento de serviço de conexão à INTERNET SCI, conforme documento acostado aos autos.

Esclarece que o fornecimento de serviço de INTERNET utiliza a tecnologia "backbone" que se caracteriza por ser a rede principal que captura e transmite informações de várias redes menores que se conectam a ela.

Desse modo, ao contratar os serviços da RBC e da Consulente, o cliente formaliza a contratação dos serviços de comunicação e multimídia da RBC e serviços de conexão à INTERNET da Consulente, de modo a viabilizar a prestação dos serviços de provedor de ACESSO, permitindo, assim, a conexão do usuário com a rede mundial de computadores.

acrescenta que firmou contratos com diversas operadoras de telecomunicações, as chamadas "Provedoras Backbone" para o fornecimento de acesso à INTERNET ao consumidor final, sendo que figura como intermediária entre a operadora de telecomunicações e esse consumidor.

alega que pelo contrato de prestação de serviços firmado, somente realiza o serviço de conexão à INTERNET - SCI já definido pela ANATEL como Serviço de Valor adicionado, não caracterizando um serviço de telecomunicação, nos estritos termos da Lei aplicável ao caso.

Os serviços de cobrança são terceirizados, tanto o de TV a cabo quanto o de INTERNET, que são oferecidos pelos "provedores backbone" e pelo serviço de provedor de acesso. Em faturas emitidas pelas empresas prestadoras de serviços, nas quais é cobrado o serviço da Consulente, consta o fracionamento dos serviços efetuados, sendo que a RBC oferece à tributação do ICMS os serviços de telecomunicação, não existindo destaque de ICMS no que tange ao serviço de provedor de acesso à INTERNET.

#### CONSULTA:

- 1 - O serviço que oferece pode ser objeto de fiscalização pela Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais?
- 2 - Qual seria a classificação do serviço ofertado, para fins de tributação?
- 3 - Qual é o entendimento sobre a incidência ou não de ICMS aos provedores de acesso à INTERNET?
- 4 - Seriam esses serviços de valor agregado ou serviços de telecomunicações?
- 5 - Tendo em vista não se tratar de concessionária de nenhum tipo de serviço de telecomunicação e nem autorizada pela ANATEL a prestar qualquer serviço dessa natureza, seria passível de tributação pelo ICMS?
- 6 - Caso positiva a resposta anterior, por qual razão deveria sofrer a tributação pelo ICMS? Nesse caso, a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS é da Consulente, da Empresa Rede Brasileira de Comunicação (RBC) ou dos "Provedores Backbone"?
- 7 - Qual é a fundamentação legal para a resposta anterior?

#### RESPOSTA:

1 a 4 e 7 - Em diversas oportunidades esta Diretoria já manifestou o entendimento de que o serviço de provimento de acesso à INTERNET é considerado serviço de comunicação, incidindo o ICMS em relação às prestações respectivas, em conformidade com o disposto no art. 1º, inciso IX, do RICMS/02. Nesse sentido as Consultas de Contribuintes nº 030/2003, 238/2007, 240/2007 e 067/2010, dentre outras, disponíveis na página da Secretaria de Estado de Fazenda na INTERNET.

Sobre a argumentação apresentada pela Consulente, no sentido de que realiza o serviço de conexão à INTERNET - SCI, definido pela anatel como Serviço de Valor adicionado que não faz caracterizar um serviço de telecomunicação, vale recordar a manifestação desta Diretoria por ocasião da resposta à Consulta de Contribuinte nº 240/2007, de onde se extrai o seguinte:

"O art. 61 da Lei nº 9.472/97 (Lei Geral de Telecomunicações), ao definir serviço de valor adicionado, o faz como sendo a "atividade que acrescenta, a um serviço de telecomunicação, que lhe dá suporte e com o qual não se confunde, novas utilidades relacionadas ao acesso, armazenamento, apresentação, movimentação ou recuperação de mensagens". Dessa definição depreende-se que serviço de valor adicionado é uma atividade que se agrega por conta de quem detém uma infraestrutura de telecomunicações preexistente, acrescentando ao usuário de telefonia ou outro meio de comunicação, novas utilidades relacionadas ao serviço prestado pelo concessionário de serviço de telecomunicação.

Não se pode aventar a hipótese de que um serviço de valor adicionado seja oferecido ao usuário de telefonia pelas vias de um provedor, tendo em vista que o concessionário de serviço de telecomunicação não tem, neste sentido, qualquer relação contratual com o usuário para lhe prestar esse serviço. Vale ressaltar que, atualmente, os concessionários de serviços de telecomunicação, ao oferecerem serviço de conexão à rede mundial em alta velocidade, já proporcionam o devido acesso, sendo dispensável a figura de um terceiro como provedor de acesso.

ainda que o provedor utilize meio físico de uma terceira pessoa, normalmente os concessionários de serviços de telefonia ou outro meio de comunicação, isso não lhe retira o caráter de intermediário entre o

usuário (emissor/receptor) e a INTERNET (emissor/receptor), configurando-se como um canal de comunicação. Inclusive, no caso de conexão discada, é necessária a participação de um provedor de serviço de acesso à INTERNET, ficando ao seu encargo a tarefa de autenticação do usuário na rede.

a Norma 004/95 da agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL conceitua como serviço de valor adicionado aquele que "acrescenta a uma rede preexistente de um serviço de telecomunicações, meios ou recursos que criam novas utilidades específicas, ou novas atividades produtivas, relacionadas com o acesso, armazenamento, movimentação e recuperação de informações".

O item 3 da referida Norma, ao definir os serviços de conexão de INTERNET, considera as rotinas para administração de conexões à INTERNET (senhas, endereços e domínios INTERNET), correio eletrônico, acesso a computadores remotos, transferência de arquivos, acesso a banco de dados, acesso a diretórios, mecanismos de controle e segurança e outros correlatos como integrantes de tais serviços.

Para efeitos tributários, os serviços referidos, inclusive o serviço de provimento de acesso à rede mundial - web - são considerados serviços de comunicação e, sempre que onerosos, incluídos no campo de incidência do ICMS, observado o disposto no item 8, § 1º do art. 5º; no inciso XI do art. 6º e na sublinha "d.1" do art. 12, todos da Lei nº 6763/75. Normas reproduzidas no inciso IX do art. 1º; no inciso XI do art. 2º; na alínea "d", inciso I do art. 4º e na alínea "e", inciso I do art. 42, todos da Parte Geral do RICMS/2002."

además, a partir dos contratos formalizados com os fornecedores dos inúmeros meios de redes de telecomunicações utilizados pela Consulente, constatou-se que a ela, sob sua inteira responsabilidade, gerencia, patrocina e disponibiliza diretamente o escoamento do tráfego à INTERNET, além de garantir contratualmente aos usuários acesso ilimitado, velocidades mínimas de comunicação segundo o plano assinado pelo cliente e limites de sessões e filtros TCP/IP.

ao ofertar serviço de conexão à INTERNET em velocidades distintas, segundo as regras do plano comercializado, a Consulente não está apenas e simplesmente promovendo a autenticação do usuário na INTERNET através de login e senha. ao contrário, está exercendo o verdadeiro controle sobre as contas e o tráfego implementado, de modo a compatibilizar o gerenciamento total do plano relativo a cada cliente.

É relevante destacar a cláusula 2.7 do Contrato de Prestação de Serviços celebrado pela Consulente com seus clientes (fl. 107 do PTa), que estabelece como seu objeto a "autenticação para o acesso à rede mundial INTERNET", definida como o serviço que possibilita o acesso à INTERNET banda larga, composto de equipamentos e instalações utilizados pela contratada, para a recepção e envio de sinais da INTERNET aos usuários.

Constatou-se, também, que a cobrança das taxas de adesão, instalação, desconexão, visita técnica, mudança de endereço, cessão de assinatura e backbone, conforme apurado do contrato padrão celebrado pela Consulente com seus clientes, não é típica do serviço de simples autenticação do usuário na INTERNET.

Da mesma forma, não se cogita exigir de quem presta simplesmente a autenticação do usuário na INTERNET - SVA, como afirma a Consulente, a formalização de contrato de comodato com termos de responsabilidade sobre equipamentos deixados com o cliente, tendo em vista que tais equipamentos são totalmente dispensáveis à realização da denominada autenticação digital.

Os boletos bancários acostados aos autos, emitidos pela Consulente para viabilizar a cobrança dos serviços prestados, identificam, discriminadamente, sem nenhuma margem de dúvida, a coexistência de serviço de telecomunicação que possibilita a conexão e o acesso à INTERNET.

Restou confirmado que a Consulente não é provedora de conteúdo da INTERNET, conforme se pode constatar do contrato padrão apresentado, o que significa que não lhe interessa apenas autenticar o usuário na rede mundial, mas oferecer-lhe o serviço de conexão ao backbone INTERNET que será realizado através dos fornecedores contratados.

Diante disso, pode-se concluir que a atividade desempenhada pela Consulente acarreta seu enquadramento na condição de contribuinte do ICMS, visto classificar-se como prestador de serviço oneroso de comunicação.

5 - Sim. Para efeito de qualificação do contribuinte do ICMS, importa a prática de atos passíveis de enquadramento na legislação tributária como fato gerador do referido imposto, não sendo requisito

dessa condição, o registro junto aos órgãos governamentais reguladores da atividade desenvolvida, no caso a ANATEL.

6 - Considerando o que acima se expôs, conclui-se que a Consulente sujeita-se à tributação pelo ICMS, cabendo-lhe o recolhimento do imposto incidente sobre as prestações que realiza.

DOT/DOLT/SUTRI/SEF, 15 de abril de 2013.

Incluo, neste julgamento, a ementa, o início da sentença e a conclusão da decisão e a decisão

do processo judicial nº 7008151-65.2019.8.22.0005 do TJ-RO, cuja Requerida é o sujeito passivo em tela, em que a decisão assiste razão a tese do Estado de Rondônia.

Processo nº **7008151-65.2019.8.22.0005**

Classe: Procedimento Comum Cível

Assunto: ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias, Repetição de indébito, Antecipação de Tutela / Tutela Específica

AUTOR: R JOSÉ DA SILVA & CIA LTDA, CNPJ nº 8475, AVENIDA, SALA CENTRO - JI-PARANÁ - RONDÔNIA

ADVOGADOS DO AUTOR: ANA PAULA MORELLI DE SALES, OAB nº MT15185

GRAZIELA OAB nº RO4238

RÉU: ESTADO DE RONDÔNIA, AV. ED. CENTRO - PORTO VELHO - RONDÔNIA

ADVOGADO DO RÉU: PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE RONDÔNIA

Valor da causa: R\$ 132.000,00

## SENTENÇA

Vistos,

R JOSÉ DA SILVA & CIA LTDA (nome fantasia Onda Ágil), qualificada na inicial, ajuizou a presente AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO contra ESTADO DE RONDÔNIA, igualmente qualificada, alegando em síntese ser empresa que disponibiliza serviços de telecomunicações e serviços de provimento de acesso à internet.

Diz que a Requerida tem cobrado equivocadamente Imposto de Circulação de Mercadoria - ICMS integralmente sobre os serviços de internet, prestado pela Requerente, por entender que o serviço de internet constitui apenas

---

serviços de telecomunicações.

Ante o exposto, acolho as preliminares de carência de ação por falta de interesse de agir da Requerente, via de consequência, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI do Código de Processo Civil.

Revogo a antecipação da tutela deferida liminarmente.

Ante o ônus da sucumbência, condeno a Requerente ao pagamento das custas e honorários advocatícios em favor da Procuradoria do Estado de Rondônia, no importe de 10% (dez) por cento sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 2º, I a IV do CPC;

Os valores depositados judicialmente deverão ser devolvidos à Requerente, eis que sequer houve pedido de consignação ou mesmo determinação para tal, de modo que o seu depósito não surtiu qualquer efeito jurídico perante a Requerida.

Havendo interposição de recurso, intime-se a parte Apelada para resposta, após, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça;

Não interposto recurso, certifique-se o trânsito em julgado e archive-se, caso não seja promovido o cumprimento da sentença.

P.R.I.

**SIRVA A PRESENTE DECISÃO COMO ALVARÁ** em favor da Requerente, representada pela Advogada Graziela \_\_\_\_\_ OAB/RO 4238, para que possa sacar o saldo existente na conta judicial n. 1824 040 01514459-5, junto a Caixa Econômica Federal a disposição deste juízo.

Ji-Paraná/RO, 12 de junho de 2020.

Edson Yukishigue Sassamoto

Juiz de Direito

**3.5.** Sobre compensação de créditos das operações que ora estão sendo tributadas, conforme o princípio da não-cumulatividade dispostos nos artigos 30 e 31, caput da lei 688/1996, informo que os créditos decorrentes de aquisições para o ativo imobilizado deverão seguir as regras dos incisos de I a VII do § 4º do artigo 31 desta Lei, quanto a forma de apropriação, limites, cálculo, forma de alienação e saldo remanescente ao final do quadriênio.

Essas regras estão mais detalhadas no art. 38 do RICMS-RO (Dec. 22721/18) em seus incisos e parágrafos.

Quanto a utilização extemporânea desses créditos, temos a informação constante no artigo 41 deste RICMS-RO.

Qualquer dúvida, quanto aos procedimentos citados, o sujeito passivo poderá recorrer a Gerência de Fiscalização – GEFIS/ SEFIN.

## 4 – CONCLUSÃO

No uso da atribuição disposta no artigo 79, II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto nº 9157, de 24 de julho de 2000, **JULGO PROCEDENTE** a ação fiscal e **DEVIDO** o crédito tributário no valor de R\$ **3.468.676,78**, devendo o mesmo ser atualizado até a data do efetivo pagamento.

## **5 – ORDEM DE INTIMAÇÃO**

Fica o sujeito passivo intimado a recolher o crédito tributário devido no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência deste, garantido o direito de recurso voluntário à Câmara de Segunda Instância, no mesmo prazo, sob pena de inscrição em dívida ativa do Estado e consequente execução fiscal.

*Porto Velho, 21/06/2023 .*

***ARMANDO MARIO DA SILVA FILHO***

***JULGADOR DE 1ª INSTÂNCIA***



Documento assinado eletronicamente por:

**ARMANDO MARIO DA SILVA FILHO, Auditor Fiscal,**

, Data: **21/06/2023**, às **14:34**.

Conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.