

Acórdão: 16.493/04/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010110315-06
Impugnante: Teletrim Telecomunicações S/A
PTA/AI: 01.000141878-82
Inscr. Estadual: 062.720153.00-10
Origem: DF/Belo Horizonte

EMENTA

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÃO - CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. Exercida a opção pela redução da base de cálculo, em substituição ao sistema débito e crédito, é vedada a utilização de créditos relativos às entradas tributadas (item 30.1, Anexo IV do RICMS/96). **Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro/98 a maio/2000, em virtude de aproveitamento indevido de créditos de ICMS, em face da utilização do benefício fiscal da redução de base de cálculo, prevista no item 30 do Anexo IV do RICMS/96, que veda a utilização de créditos relativos à entrada tributada.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por representante legal, Impugnação às fls. 263/274, aos argumentos seguintes:

- sua atividade econômica consiste na prestação de serviço de radiochamada e venda de equipamentos afins;

- na condição de prestadora de serviço de telecomunicação, optou pelo benefício da redução de base de cálculo, que equivale à utilização de alíquota correspondente a 5%;

- atendendo orientação do Fisco do Estado de São Paulo, relativamente à prestação de serviço de telecomunicação, mantém a escrituração e a apuração do imposto calculado à alíquota de 5%, conforme Convênio ICMS nº 115/96 e, relativamente à venda de equipamentos, adota o procedimento de débito e crédito normal;

- o Auto de Infração considerou ilegítima a apropriação de créditos relativos à operação de venda de mercadorias, gravada pela alíquota normal do ICMS;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o entendimento do Fisco consistiria na vedação à utilização de qualquer crédito fiscal, mesmo em operações de outra natureza, ou seja, em operações de venda de equipamentos, ainda que tais operações não estivessem amparadas pelo benefício da redução de base de cálculo;

- a obrigação principal não deixou de ser atendida, razão pela qual nenhum imposto deixou de ser recolhido, caso algum erro tenha sido cometido, este seria de natureza apenas formal;

- o montante do imposto recolhido pela empresa no período resulta das operações de compra e venda das mercadorias, importação de equipamentos e prestação de serviço de radiochamada;

- o Auto de Infração considerou os registros contidos no Livro RAICMS, relativamente a todas as entradas e créditos de ICMS;

- a incidência do ICMS sobre a prestação de serviço de comunicação resultou de um processo, cuja história remonta à promulgação da Constituição Federal de 1988;

- além do serviço de radiochamada a empresa pratica também a locação de equipamentos e a compra e venda de mercadorias, de conformidade com o Convênio ICMS nº 115/96, recolhe o ICMS sobre o serviço de radiochamada e venda de mercadorias e recolhe o ISS sobre o serviço de locação.

Ao final pede a procedência da Impugnação.

O Fisco se manifesta às fls. 322/327, aos fundamentos que se seguem:

- a atividade econômica da empresa consiste na prestação de serviço de telecomunicação na modalidade de radiochamada e, para efetivar esta prestação disponibiliza para os seus clientes, mediante processo de locação ou venda, os aparelhos denominados “pagers”;

- tratam-se de fatos geradores de naturezas distintas, portanto, sujeitos a regras tributárias diferentes;

- a prestação de serviço de telecomunicação na modalidade de radiochamada, bem como a locação dos aparelhos, que constitui serviço suplementar à prestação principal, é regulamentada pelo artigo 44, inciso X, §4º e no item 30 do Anexo IV, ambos do RICMS/96;

- já a operação de compra e venda dos aparelhos tem sua regulamentação na regra geral do artigo 1º do RICMS/96;

- descreve o procedimento adotado para apuração da irregularidade pois a mesma tem como base os valores lançados na recomposição da conta gráfica;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a diferença apurada decorre basicamente de dois procedimentos irregulares adotados pela empresa: de um lado, apropriou o crédito de ICMS oriundo da aquisição de ativo imobilizado – aparelhos destinados à locação, de outro lado, deixou de incorporar à base de cálculo os valores cobrados aos seus assinantes, a título de locação;

- o entendimento equivocado da Impugnante de que a locação de aparelhos está sujeita à incidência do ISS explica, em parte, as irregularidades apuradas pelo Fisco;

- a locação dos aparelhos é parte integrante da prestação principal, constitui serviço suplementar que viabiliza o processo de comunicação de acordo com a definição legal, o valor cobrado por esta locação incorpora a base de cálculo do imposto;

- nos termos do item 30 do Anexo IV do RICMS/96, o contribuinte tem direito a optar pela redução de base de cálculo, o que equivale à utilização da alíquota de 5%;

- este benefício está restrito às prestações de serviço de telecomunicação na modalidade de radiochamada;

- para as operações de compra e venda, a empresa está obrigada a proceder conforme a regra geral, disciplinada pelo RICMS, utilizando a alíquota de 18% ou 12%, conforme o caso;

- para que não incorresse em erro, era necessário que identificasse, com precisão, cada prestação ou operação e as submetesse à regra tributária atinente a cada uma, no entanto, a empresa não adotou o procedimento tributário correto, tendo incorrido em pagamento de imposto a menor.

Por fim requer a improcedência da Impugnação.

A 1ª Câmara de Julgamento, em preliminar, à unanimidade, exarou despacho interlocutório, para que o contribuinte trouxesse aos autos demonstração da ocorrência de operação de vendas no período, relacionando todas as notas fiscais, anexando por amostragem cópias das mesmas e demonstrando a forma de escrituração que evidenciasse a tributação integral dessas operações e a observância da legislação conforme afirma na Impugnação à fl. 267.

Diante de referido Despacho Interlocutório, a Impugnante, anexou os documentos de fls. 339/490, quais seja, relatórios de demonstração de vendas do período de janeiro/98 a maio/00, demonstração da forma de escrituração e cópias por amostragem das notas fiscais do período de janeiro/98 a maio/00.

O Fisco, às fls. 492/494, apresentou nova Manifestação, no seguinte sentido:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o contribuinte apropriou integralmente o crédito de ICMS oriundo da aquisição de aparelhos independentemente se estes estivessem destinados à venda ou locação;
- considerando que o contribuinte é optante pelo benefício de redução da base de cálculo previsto no item 30 do Anexo IV do RICMS, ele só teria direito ao crédito de ICMS oriundo da aquisição de aparelhos destinados à venda;
- o Fisco, em seu procedimento fiscal, em face das entradas e saídas de aparelhos, identificadas como venda, apurou a totalidade dos créditos passíveis de apropriação pelo Contribuinte, estornando o excedente por se referir aos créditos de ICMS oriundos de aparelhos recebidos pela empresa mas destinados à locação;
- as notas fiscais trazidas pela Impugnante aos autos não indicam os documentos cujos créditos foram estornados, mas sim, os documentos cujos créditos foram confirmados, o estorno corresponde ao excedente.

DECISÃO

Por meio do presente lançamento exige-se ICMS e MR em face da imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro/98 a maio/2000, em virtude de aproveitamento indevido de créditos de ICMS, concomitantemente à utilização do benefício fiscal da redução de base de cálculo, prevista no item 30 do Anexo IV do RICMS/96, que veda a utilização de créditos relativos à entrada tributada.

Nos quadros de fls. 09/57 o Fisco demonstra analiticamente a citada apuração do ICMS em relação a cada uma das notas fiscais da Impugnante, no período de janeiro/98 a maio/2000.

Conforme demonstrado nos autos, a atividade da Impugnante era a prestação de serviço de telecomunicação - na modalidade de radiochamada, sendo que, em conformidade com o item 30 do Anexo IV do RICMS/96 referidas prestações encontravam-se beneficiadas pela redução da base de cálculo do ICMS, facultada a aplicação do percentual previsto na legislação tributária.

Ressalte-se que a atividade econômica da Impugnante, tal como já dito acima, consiste na prestação de serviço de telecomunicação na modalidade de radiochamada e, para efetivar esta prestação disponibiliza para os seus clientes, mediante processo de locação ou venda, os aparelhos.

Para as operações de compra e venda, a empresa está obrigada a proceder conforme a regra geral, disciplinada pelo RICMS/96, utilizando a alíquota de 18% ou 12%, conforme o caso, diversamente do previsto para a prestação de serviço de radiochamada.

Considerando a dupla atividade da Impugnante, para que a mesma não incorresse em erro na apuração do ICMS devido, deveria identificar com precisão, cada prestação ou operação e submeter as mesmas à regra tributária atinente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, os documentos acostados aos autos, demonstram que a Defendente não adotou o procedimento tributário correto, tendo incorrido em pagamento de imposto a menor.

Cumpra ressaltar que a Primeira Câmara de Julgamento do CC/MG, em face dos argumentos expostos pela Impugnante em sua peça de defesa que, no entanto, não estavam devidamente comprovados e documentados, abriu a possibilidade (fl.332) para que fosse demonstrada a ocorrência de operação de vendas no período, relacionando as notas fiscais e demonstrando que sua escrituração com tributação integral. Mesmo com esta oportunidade não veio aos autos a comprovação de que teriam “sido objeto do presente lançamento quaisquer documentos” que se referissem a venda de equipamentos.

Insta destacar mais uma vez que tendo em vista as atividades da Impugnante, apenas a compra e venda de aparelhos, assegura a compensação do valor do ICMS relativo às aquisições dos equipamentos com o valor do imposto incidente nas respectivas saídas. E, na hipótese dos autos, as exigências são relativas ao crédito decorrente das aquisições de mercadorias destinadas ao ativo imobilizado relacionadas às prestações de *serviços de comunicação*, atividade preponderante da empresa.

Como houve a opção pelo benefício da redução da base de cálculo prevista no item 30 do Anexo IV do RICMS/96, em substituição ao sistema de débito e crédito, infere-se que a Impugnante não faz jus à utilização de quaisquer créditos relativos às entradas tributadas, salvo quando estas entradas estiverem destinadas à venda.

Lembramos que houve apropriação integral do crédito de ICMS oriundo da aquisição de aparelhos independentemente do fato dos mesmos estarem destinados à venda ou locação.

Quanto às notas fiscais trazidas pela Impugnante aos autos, em função do Despacho Interlocutório, verificamos que as mesmas não representam os documentos cujos créditos foram estornados, mas sim, os documentos cujos créditos foram confirmados, o estorno corresponde ao excedente. Portanto, correta a exigência fiscal de ICMS e MR.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Mauro Rogério Martins e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 23/03/04.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Revisor

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

LMMP/EJ