



Processo nº: 148222/2013-1 SET.  
Interessado: Cabo Serviços de Telecomunicações Ltda.  
Inscrição: 20.083.236-0  
CNPJ nº: 02.952.192/0001-61  
Endereço: Rua Senador José Ferreira de Souza, 1916, Candelária, Natal-RN.  
CEP: 59064-520  
Assunto: **CONSULTA**

**DECISÃO Nº 30/2013 - COJUP**

*ICMS. Serviço de Valor Adicionado (SVA). Provedor de acesso à internet. Entendimento jurisprudencial do STJ. Sumula 334. Serviço não sujeito a incidência do ICMS.*

**O RELATÓRIO**

A consulente, supra qualificada, afirma que exerce atividade de prestadora de serviço de telecomunicações, devidamente licenciada perante a Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL), especialmente, as prestações de serviços de TV por assinatura a Cabo (SeAc), telefonia fixa comutada (STFC) e comunicação multimídia (SCM).

Assevera que "desenvolve a prestação de serviço de provimento de acesso à internet, que, nos termos do artigo 60 da Lei nº 9.472, de 1997 (Lei Geral das Telecomunicações - LGT), não se confunde com serviço de telecomunicação, sendo, pois, considerado um serviço de valor adicionado (SVA)."

Assegura que o artigo 3º da Resolução nº 614/2013 da ANATEL segmenta o serviço de internet em três partes, quais sejam: SCM (transporte de dados; comunicação propriamente dita); Conexão à internet (autenticação do IP) e o meio pelo qual esse serviço será trafegado, que no caso da Cabo Telecom seria a rede HFC.

Informa que dentre os serviços prestados por intermédio da licença SCM, desenvolve a atividade de provimento de acesso à internet, "a qual apresenta a



seguinte estruturação:

I - "Intercabo" – transporte. pacote de dados (SCM);

II – "Link"- estrutura provimento Internet, Autenticação IP e outros serviços adicionais (SVA)."

Esclarece que a presente estruturação é segregada nas Notas fiscais de Serviços de Comunicação (NFSC) enviadas aos Assinantes.

Informa que "recolhe o ICMS sobre o faturamento oriundo do serviço "Intercabo", serviço este referente ao transporte/tráfego de dados, em conformidade com o disciplinado no Regulamento do ICMS - RICMS/RN, aprovado pelo Decreto Estadual nº 13.640, de 13 de novembro de 1997."

Cita o conceito de comunicação e ressalta que o ICMS não incide sobre a comunicação em si, mas sobre a prestação de serviço de comunicação, quando decorrente de um contrato oneroso de prestação de serviços.

Explana que "no contexto dos serviços de comunicação tributáveis pelo ICMS comunicação, está a telecomunicação, que tem a sua definição conferida pelo artigo 60, da Lei nº 9.472/97, conhecida como Lei Geral das Telecomunicações-LGT, *verbis*:

*"Art. 60. Serviço de telecomunicações é o conjunto de atividades que possibilita a oferta de telecomunicação.*

*§ 1º Telecomunicação é a transmissão, emissão ou recepção, por fio, radioeletricidade, meios ópticos ou qualquer outro processo eletromagnético, de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza.*

*§ 2º Estação de telecomunicações é o conjunto de equipamentos ou aparelhos, dispositivos e demais meios necessários à realização de telecomunicação, seus acessórios e periféricos, e, quando for o caso, as instalações que os abrigam e complementam, inclusive terminais portáteis."*



Entende que "da conjugação destes conceitos constrói-se que o 'serviço de telecomunicação', para fins da tributação pelo ICMS, é a utilidade cedida a título oneroso em que o prestador emprega meios de geração, emissão, recepção, transmissão, retransmissão, repetição e ampliação de mensagem em favor do tomador."

Relata que "existem ainda determinadas utilidades que não se confundem com o fornecimento do serviço de tráfego das informações, mas se utilizam da infraestrutura física (estações de telecomunicações) e do próprio serviço de comunicação em si (emissão, transmissão e recepção) para agregar à realização de serviços diversos, não enquadrados no conceito de comunicação descrito acima. São os assim definidos Serviços de Valor Adicionado ("SVA"), conforme artigo 61, da LGT, *verbis*:

*"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.***"

Alega que "os serviços de valor adicionado (SVA) ligados ao provimento de acesso à internet, muito embora utilizem, necessariamente, o conjunto de equipamentos, aparelhos, dispositivos e instalações físicas que possibilitam o tráfego de dados, tidos pela legislação como "estações de telecomunicações", não se



confundem com o fornecimento do serviço de tráfego das informações, se configurando, verdadeiramente, como um serviço de valor adicionado que utiliza a infraestrutura física (estações de telecomunicações) e o próprio serviço de comunicação em si (emissão, transmissão e recepção) para agregar à realização de serviços diversos, não se enquadrando no conceito de comunicação, mas, sim, como Serviços de Valor Adicionado (SVA), conforme artigo 61, da LGT.

Afirma que “pela definição da LGT, os serviços de comunicação constituem um insumo para a realização dos SVA, que deles se utilizam para atingir a sua finalidade e que, apesar de inter-relacionados, não se confundem entre si. Assim, tendo em vista que os SVA – por expressa definição legal – não se confundem com os serviços de comunicação, não haveria suporte material para lastrear a tributação destes serviços pelo ICMS comunicação.”

Exemplifica a contratação do provedor de Internet, comparando “o serviço de valor adicionado – acesso à internet – com outros serviços de valor adicionado, tais como Centrais de Atendimento (*Call Center*), Hora Certa, Horóscopo, Informações de Cinemas, etc. Todos esses serviços de valor adicionado são cobrados como tal, e, portanto, à parte dos serviços de telecomunicações, pois são atividades que não se confundem.”

Assegura que “o provedor de serviço de valor adicionado, seja ele provedor de acesso à internet, *Call Center*, ou de qualquer outro serviço de valor adicionado, precisa ter à sua disposição os serviços de telecomunicações para prestar o serviço de valor adicionado, conseqüentemente, precisa cobrar pelos seus serviços para arcar com os custos dos serviços de telecomunicações (o acesso aos serviços de telecomunicações também é oneroso) e os custos específicos da atividade de provimento à internet.”

Entende que “a interpretação de imaterialidade dos SVA para tributação pelo ICMS comunicação, a partir do artigo 61, da LGT, ganha força quando lastreada no artigo 110, do Código Tributário Nacional (“CTN”), que impõe a observância pela legislação tributária das definições dos institutos já consagrados pelo



direito privado.”

Afirma que essa posição é prestigiada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), que vem reiteradamente ao longo dos últimos anos decidindo neste sentido, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ACÓRDÃO ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADO. ICMS. SERVIÇOS DE ANÚNCIO E TELEGRAMA FONADO E TELELISTA. VALOR ADICIONADO. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

***2. Os serviços de anúncio e telegrama fonado e telelista valem-se da telecomunicação, que lhes dá suporte, para acrescentar utilidades relacionadas ao acesso e à apresentação de informações. Esta é a definição de serviço de valor adicionado, que não se confunde com o de telecomunicação, nos termos do art. 61 da Lei 9.472/1997.***

*3. In casu, esses serviços nem sequer são prestados pelas concessionárias de telefonia, que são apenas "intermediadoras da cobrança das tarifas", conforme aferiram as instâncias de origem.*

***4. A jurisprudência pacífica do STJ, pela não-incidência do ICMS sobre os serviços de valor adicionado, deve ser aplicada ao caso.***

*5. Recurso Especial não provido.”*

*(Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, Recurso Especial nº 1.206.428/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011 – original sem grifo).*

Informa que “o referido posicionamento do STJ adveio do julgamento do Recurso Especial (“REsp”) nº 456.650/PR, que analisou a questão da incidência do ICMS comunicação sobre os SVA no contexto dos provedores de acesso à internet. Naquela ocasião, a Corte decidiu que, com base no artigo 61, da LGT, não haveria incidência do ICMS comunicação sobre o serviço de provimento de acesso à internet



pelo fato deste constituir um SVA, conforme se verifica da sua ementa abaixo transcrita:"

*"TRIBUTÁRIO - ICMS - SERVIÇO PRESTADO PELOS PROVEDORES DE INTERNET - LEI 9.472/97.*

**1. Os serviços prestados pelos provedores de acesso à INTERNET, embora considerados pelo CONFAZ como serviços de telecomunicações, pela definição dada no art. 60 da Lei 9.472/97, que dispôs sobre a organização dos serviços de telecomunicações, não podem ser assim classificados.**

**2. O serviço desenvolvido pelos provedores da INTERNET é serviço de valor adicionado (art. 61, Lei 9472/97), o qual exclui expressamente da classificação de serviços de telecomunicações (§ 1º, art. 61).**

**3. Se o ICMS só incide sobre serviços de telecomunicações, nos termos do art. 2º da LC 87/96, não sendo os serviços prestados pela INTERNET serviço de telecomunicações, e sim, SERVIÇO DE VALOR ADICIONADO (art. 61, § 1º da Lei 9.472/97), não há incidência da exação questionada.**

**4. Recurso especial improvido."**

*(Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, REsp nº 456.650/RJ, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 08/09/2003, p. 291 – original sem grifo).*

Relata que "o Supremo Tribunal Federal - STF decidiu que a questão da tributação dos provedores de acesso à internet (SVA) pelo ICMS comunicação, de fato, têm cunho eminentemente infraconstitucional e que, por isso, a última palavra sobre o tema deveria ser do próprio STJ."

**"TRIBUTÁRIO. ICMS. SERVIÇOS DE ACESSO À INTERNET. SERVIÇO DE VALOR ADICIONADO. MATÉRIA DE ÍNDOLE EMINENTEMENTE INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. Nos termos da jurisprudência do Supremo**



Tribunal Federal, o tema atinente à incidência de ICMS aos serviços de acesso à internet está circunscrito ao âmbito infraconstitucional. (...)” (Manifestação do Plenário virtual do STF quanto à inexistência Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 583.327/MG, de Relatoria do Ministro Ayres Brito, julgada em 08/04/2010 – original sem grifo).”

Entende que a “reiterada posição do STJ já possui contornos de definitividade, eis que resultou na edição da Súmula nº. 334, que uniformizou e pacificou o entendimento e determinou com sabedoria que os serviços prestados pelos provedores de acesso à internet não estão sujeitos à incidência do ICMS, *verbis*.”

**“Súmula nº 334: O ICMS não incide no serviço dos provedores de acesso à Internet.”**

Relata que, “fundamentada na legislação tributária e na jurisprudência emanada pelo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ), especialmente a Súmula nº. 334, procede da seguinte forma: ao emitir a Nota Fiscal de Serviços de Comunicação (NFSC), utiliza como base de cálculo do ICMS os valores relativos às prestações de serviço de comunicação, não incluindo os SVA compreendidos na denominação utilizada pela Cabo Telecom como “Link”, em virtude, reitere-se, do entendimento emanado do STJ através da Súmula 334”.

Ante o que expôs, indaga:

“a) se os serviços que a CABO TELECOM fornece de provimento de acesso à internet (SVA), locação de equipamento de estrutura provimento de internet e autenticação IP e outros serviços adicionados (SVA) não são tributáveis pelo ICMS - Comunicação.”

Declara que não se encontra sob procedimento fiscal ou foi intimada a pagar tributos, assim como não existe nenhum litígio pendente, relativos ao objeto da presente consulta.

É que importa relatar.



## O MÉRITO

Versa a presente consulta sobre a incidência ou não do ICMS nos denominados Serviços de Valor Adicionado (SVA), prestados por provedor de acesso a internet.

Preliminarmente, deve-se observar que a Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, que dispõe sobre o imposto dos Estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, em seu art. 2º, incisos II, III e IV, determina que o ICMS incide sobre as seguintes prestações de serviços:

- a) **prestações de serviços de transporte interestadual e Intermunicipal**, por qualquer via, de pessoas, bens, mercadorias ou valores;
- b) **prestações onerosas 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;
- c) **prestação de serviços não compreendidos na competência tributária dos Municípios, quando prestados juntamente com o fornecimento de mercadorias.**

O Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº. 13.640, de 13 de novembro de 1997, reproduzindo os dispositivos constantes no art. 2º, inciso III, da Lei Complementar nº. 87, de 13 de setembro de 1996 e recepcionados no art. 1º, inciso III, da Lei estadual do ICMS nº. 6.968, de 30 de dezembro de 1996, determina que o ICMS incide sobre prestações onerosas 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, *in verbis*:

*"Art. 1º O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte*





*Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS), de que tratam o art. 155, inciso II, §§ 2º e 3º da Constituição da República Federativa do Brasil, a Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996 e a Lei Estadual nº 6.968 de 30 de dezembro de 1996, incide sobre:*

*(...)*

*III- prestações onerosas 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;”*

Necessário se faz tecer comentários sobre a Lei Geral de Telecomunicações – LGT nº 9.472, de 16 de julho de 1997, que dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, especialmente seu artigo 61 que define Serviço de Valor Adicionado (SVA) e estabelece que este não se confunde com serviço de telecomunicações, conforme inteligência dos dispositivos abaixo mencionado, *in verbis*:

***"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.” Negritei.*

Sobre o assunto em comento, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu que a questão da tributação dos provedores de acesso à internet, relativa a prestação de Serviço de Valor Adicionado (SVA), está circunscrita ao âmbito infraconstitucional, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. ICMS. SERVIÇOS DE ACESSO À INTERNET. SERVIÇO DE VALOR ADICIONADO. MATÉRIA DE ÍNDOLE EMINENTEMENTE INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o tema atinente à incidência de ICMS aos serviços de acesso à internet está circunscrito ao âmbito infraconstitucional. (...)" (Manifestação do Plenário virtual do STF quanto à inexistência Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 583.327/MG, de Relatoria do Ministro Ayres Brito, julgada em 08/04/2010 – original sem grifo).*

Por seu turno, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), pronunciou-se por meio da Súmula 334, asseverando que: "O ICMS não incide no serviço dos provedores de acesso à Internet."

O Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário (RPPAT), aprovado pelo Decreto nº 13.796, de 16 de fevereiro de 1998, em seu art. 109, § 1º, determina que "não se inclui na competência do julgador de primeira instância o exame da legalidade e da constitucionalidade de disposição de lei e de ato normativo infralegal, **exceto em se tratando de matéria já reconhecida por decisões reiteradas do Superior Tribunal de Justiça** ou por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal."

Em assim sendo, o ICMS não incide sobre Serviço de Valor Adicionado - SVA prestado por provedor de acesso a internet, em razão de que o Superior Tribunal de Justiça - STJ pacificou a questão.



### **A DECISÃO**

Com supedâneo no entendimento jurisprudencial, emanado pelo Superior Tribunal de Justiça, por meio da Súmula 334, na legislação tributária e na legislação pertinente a matéria, informa-se a Consulente que o ICMS não incide sobre a prestação de Serviços de Valor Adicionado (SVA) prestado por provedor de acesso a internet.

Está correto o entendimento da Consulente ao excluir da base de cálculo do ICMS o valor referente aos serviços que, comprovadamente, são considerados como Serviço de Valor Adicionado (SVA), quando prestados para provimento de acesso a internet.

Recorro de ofício desta decisão ao Exmo. Senhor Secretário de Estado da Tributação, em conformidade com o disposto no art. 148, §3º, do Regulamento de Procedimentos e de Processo Administrativo Tributário, aprovado pelo Decreto nº. 13.796, de 16 de fevereiro de 1998.

Depois de homologada, encaminhe-se o presente processo ao Protocolo Geral desta Secretaria para ciência a interessada, entregando-lhe cópia-recibo desta decisão.

Remeta-se cópia desta decisão a 1ª URT, a SUETRI e a CAT para conhecimento.

Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, 24 de julho de 2013.

  
*Lucimar Bezerra Dubeux Dantas*  
*Julgadora Fiscal - Mat. 8.655-0*