

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.201.635 - MG (2008/0146061-3)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE : TELEMIG CELULAR S/A
ADVOGADOS : SACHA CALMON NAVARRO COELHO
ROBERTA ESPINHA CORRÊA E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : AMÉLIA JOSEFINA ALVES NOGUEIRA DA FONSECA E
OUTRO(S)
INTERES. : SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE TELEFONIA E
DE SERVIÇO MÓVEL CELULAR E PESSOAL -
SINDITELEBRASIL - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : WESLEY BATISTA DE ABREU E OUTRO(S)
LYVIA DE MOURA AMARAL E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE SÃO PAULO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ELIVAL DA SILVA RAMOS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO ACRE - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ROBERTO FERREIRA DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DA BAHIA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : CÂNDICE LUDWIG ROMANO E OUTRO(S)
INTERES. : DISTRITO FEDERAL - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : BEATRIZ KICIS TORRENTS DE SORDI E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ERFEN JOSÉ RIBEIRO SANTOS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE GOIÁS - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : LUCAS BEVILACQUA CABIANCA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE MATO GROSSO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : LUCIA BARROS FREITAS DE ALVARENGA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ULISSES SCHWARZ VIANA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE MINAS GERAIS - "AMICUS CURIAE"
PROCURADORA : VANESSA SARAIVA DE ABREU E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO PARÁ - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : JOSÉ ALOYSIO CAVALCANTE CAMPOS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DA PARAÍBA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : LÚCIO LANDIM BATISTA DA COSTA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO PIAUÍ - "AMICUS CURIAE"
PROCURADORA : MÁRCIA MARIA MACÊDO FRANCO E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO RIO DE JANEIRO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : SAINT-CLAIR DINIZ MARTINS SOUTO E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : CRISTIAN RICARDO PRADO MOISÉS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE RORAIMA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADORA : VANESSA ALVES FREITAS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE SANTA CATARINA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : FERNANDO ALVES FILGUEIRAS DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE ALAGOAS - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : MARCOS VIEIRA SAVALL E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE PERNAMBUCO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : SÉRGIO AUGUSTO SANTANA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE SERGIPE - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ANDRÉ LUÍS SANTOS MEIRA E OUTRO(S)

INTERES. : ESTADO DE RONDÔNIA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : EDER LUIZ GUARNIERI E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (CPC, ART. 543-C). ICMS. ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. CREDITAMENTO. POSSIBILIDADE. ART. 33, II, "B", DA LC 87/96. EQUIPARAÇÃO À INDÚSTRIA BÁSICA PARA TODOS OS EFEITOS LEGAIS. ART. 1º DO DECRETO 640/62. VALIDADE E COMPATIBILIDADE COM O ORDENAMENTO ATUAL. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. OBSERVÂNCIA. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: **RESP 842.270/RS**.

1. A disposição prevista no art. 1º do Decreto 640/62, equiparando os serviços de telecomunicações à indústria básica, para todos os efeitos legais, é válida e compatível com a legislação superveniente e atual, continuando em vigor, já que não houve revogação formal do aludido decreto.

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do **REsp 842.270/RS**, firmou compreensão no sentido de que o ICMS incidente sobre a energia elétrica consumida pelas empresas de telefonia, que promovem processo industrial por equiparação, pode ser creditado para abatimento do imposto devido quando da prestação de serviços. Inteligência dos arts. 33, II, *b*, da Lei Complementar 87/96, e 1º do Decreto 640/62.

3. Ademais, em virtude da essencialidade da energia elétrica, enquanto insumo, para o exercício da atividade de telecomunicações, indubitoso se revela o direito ao creditamento de ICMS, em atendimento ao princípio da não-cumulatividade.

4. O princípio da não-cumulatividade comporta três núcleos distintos de incidência: (I) circulação de mercadorias; (II) prestação de serviços de transporte; e (III) serviços de comunicação.

5. "O art. 33, II, da LC 87/96 precisa ser interpretado conforme a Constituição, de modo a permitir que a não cumulatividade alcance os três núcleos de incidência do ICMS previstos no Texto Constitucional, sem restringi-la à circulação de mercadorias, sem dúvida a vertente central, mas não única hipótese de incidência do imposto" (**REsp 842.270/RS**, Rel. Ministro LUIZ FUX, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 26/06/2012).

Superior Tribunal de Justiça

6. Recurso especial a que se dá provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima, Humberto Martins e Herman Benjamin, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. A Sra. Ministra Eliana Calmon e os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Licenciado o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Sustentaram, oralmente, os Drs. ANDRÉ MENDES MOREIRA, pela recorrente, VANESSA SARAIVA DE ABREU, pelo Estado de Minas Gerais, LEONARDO FARIA SCHENK, pelo SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE TELEFONIA E DE SERVIÇO MÓVEL CELULAR E PESSOAL - SINDITELEBRASIL, GUILHERME VALLE BRUM, pelo Estado do Rio Grande do Sul e MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO, pelo Ministério Público Federal.

Brasília (DF), 12 de junho de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.201.635 - MG (2008/0146061-3)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE : **TELEMIG CELULAR S/A**
ADVOGADOS : **SACHA CALMON NAVARRO COELHO**
ROBERTA ESPINHA CORRÊA E OUTRO(S)
RECORRIDO : **ESTADO DE MINAS GERAIS**
PROCURADOR : **AMÉLIA JOSEFINA ALVES NOGUEIRA DA FONSECA E**
OUTRO(S)
INTERES. : **SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE TELEFONIA E**
DE SERVIÇO MÓVEL CELULAR E PESSOAL -
SINDITELEBRASIL - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : **WESLEY BATISTA DE ABREU E OUTRO(S)**
LYVIA DE MOURA AMARAL E OUTRO(S)
INTERES. : **ESTADO DE SÃO PAULO - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADOR : **ELIVAL DA SILVA RAMOS E OUTRO(S)**
INTERES. : **ESTADO DO ACRE - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADOR : **ROBERTO FERREIRA DA SILVA E OUTRO(S)**
INTERES. : **ESTADO DA BAHIA - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADOR : **CÂNDICE LUDWIG ROMANO E OUTRO(S)**
INTERES. : **DISTRITO FEDERAL - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADOR : **BEATRIZ KICIS TORRENTS DE SORDI E OUTRO(S)**
INTERES. : **ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADOR : **ERFEN JOSÉ RIBEIRO SANTOS E OUTRO(S)**
INTERES. : **ESTADO DE GOIÁS - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADOR : **LUCAS BEVILACQUA CABIANCA E OUTRO(S)**
INTERES. : **ESTADO DE MATO GROSSO - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADOR : **LUCIA BARROS FREITAS DE ALVARENGA E OUTRO(S)**
INTERES. : **ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADOR : **ULISSES SCHWARZ VIANA E OUTRO(S)**
INTERES. : **ESTADO DE MINAS GERAIS - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADORA : **VANESSA SARAIVA DE ABREU E OUTRO(S)**
INTERES. : **ESTADO DO PARÁ - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADOR : **JOSÉ ALOYSIO CAVALCANTE CAMPOS E OUTRO(S)**
INTERES. : **ESTADO DA PARAÍBA - "AMICUS CURIAE"**
ADVOGADO : **LÚCIO LANDIM BATISTA DA COSTA E OUTRO(S)**
INTERES. : **ESTADO DO PIAUÍ - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADORA : **MÁRCIA MARIA MACÊDO FRANCO E OUTRO(S)**
INTERES. : **ESTADO DO RIO DE JANEIRO - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADOR : **SAINT-CLAIR DINIZ MARTINS SOUTO E OUTRO(S)**
INTERES. : **ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADOR : **CRISTIAN RICARDO PRADO MOISÉS E OUTRO(S)**
INTERES. : **ESTADO DE RORAIMA - "AMICUS CURIAE"**
PROCURADORA : **VANESSA ALVES FREITAS E OUTRO(S)**

Superior Tribunal de Justiça

INTERES. : ESTADO DE SANTA CATARINA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : FERNANDO ALVES FILGUEIRAS DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE ALAGOAS - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : MARCOS VIEIRA SAVALL E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE PERNAMBUCO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : SÉRGIO AUGUSTO SANTANA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE SERGIPE - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ANDRÉ LUÍS SANTOS MEIRA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE RONDÔNIA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : EDER LUIZ GUARNIERI E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de recurso especial interposto por Telemig Celular S/A contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que, em demanda visando ao creditamento do ICMS relativo à energia elétrica utilizada por concessionária de telefonia móvel, decidiu não ser possível acolher tal pretensão, não existindo, na espécie, afronta ao princípio da não-cumulatividade. O aresto recebeu a seguinte ementa:

EMENTA: TRIBUTÁRIO - AÇÃO DECLARATÓRIA - ICMS - PRINCÍPIO DA NÃO- CUMULATIVIDADE - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA - ENERGIA ELÉTRICA - CREDITAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - INDUSTRIALIZAÇÃO - FALTA DE ENQUADRAMENTO - LIMITAÇÕES TEMPORAIS - LEGALIDADE - CONSTITUCIONALIDADE - ART. 155, II, § 2º, INCS. I E XII, 'C', DA CR/88 - ARTS. 20 E 33, INC. II, 'B' E 'D', DA LEI COMPLEMENTAR N.º 87/96 ALTERADA PELAS LC N.º 102/2000 E 114/2002 - ART. 29 DA LEI ESTADUAL N.º 6.765/75 - ART. 66 DO RICMS/02.

1 - Não há falar em consumo de energia elétrica em 'processo de industrialização', para aquisições de energia elétrica por prestadora de serviços de telecomunicações, pelo que inexistente o direito de aproveitamento dos respectivos créditos de ICMS, previsto no art. 33, inc. II, 'b', da Lei Complementar n.º 87/96.

2 - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem entendido que o postergamento no tempo do direito de aproveitamento de créditos de ICMS oriundos de entradas de energia elétrica, a teor do art. 33 da LC n.º 87/96, alterado pelas LC n.º 102/00 e LC n.º 114/02, não ofende o princípio da não-cumulatividade.

3 - Sentença reformada, em reexame necessário, e recurso voluntário prejudicado.

Superior Tribunal de Justiça

Opostos embargos de declaração pela autora, foram rejeitados (fls. 348/351).

No recurso especial (fls. 355/374), a recorrente aponta violação aos seguintes dispositivos: (a) arts. 19 c/c 33, II, b, da LC 87/96, ao argumento de que (I) o princípio da não-cumulatividade possui matriz constitucional, a qual apenas "*determina que tal princípio constitucional seja 'disciplinado' por lei complementar*", sendo vedado à legislação infraconstitucional, sob a justificativa de disciplinamento, restringir o alcance das disposições constitucionais, "*sob pena de ferir-se o princípio da supremacia da Constituição sobre o ordenamento positivo*" (fl. 366); (II) "*para se garantir o preceito da não-cumulatividade, evitando-se a dupla tributação pelo Fisco Estadual somente há uma solução em nome do primado da lei: se no momento da aquisição de energia elétrica a Autora é o contribuinte de fato do ICMS sobre a mercadoria adquirida (energia elétrica) e, após a transformação da energia adquirida em impulsos eletromagnéticos (telecomunicação) a Autora passa a ser a contribuinte do ICMS-serviços de telecomunicação, imperioso se apresenta garantir o direito ao crédito oriundo da primeira operação*" (fls. 367/368); (b) art. 1º do Decreto 640/62, pois, ao contrário do entendido pelo Tribunal de origem, os serviços de telecomunicações são considerados, para todos os efeitos legais, como de indústria básica, o que autoriza o creditamento do ICMS da energia elétrica transformada em impulsos eletromagnéticos.

Contra-razões apresentadas às fls. 408/414, postulando-se a manutenção do acórdão recorrido.

O recurso especial não foi admitido pelo Tribunal de origem, enquanto que, no STJ, negou-se provimento ao subsequente agravo de instrumento, ao entendimento de que os fundamentos adotados pelo acórdão eram eminentemente constitucionais. Referida decisão foi reformada em agravo regimental, determinando-se a conversão do agravo em recurso especial para melhor análise.

Considerando a multiplicidade de recursos a respeito da questão discutida no presente apelo - possibilidade de creditamento do ICMS incidente sobre a energia elétrica utilizada na prestação de serviços de telecomunicações-, o recurso especial foi submetido à sistemática do art. 543-C do CPC (fl. 572). Determinou-se, então, fossem comunicados os Estados da Federação e o Sindicato Nacional de Telefonia e de Serviço Móvel e Celular para, querendo, manifestarem-se nos presentes autos.

O Estado de São Paulo requereu o seu ingresso na qualidade de *amicus curiae*,

Superior Tribunal de Justiça

argumentando, quanto ao mérito da controvérsia, que: (I) não há caráter industrial na atividade exercida pelas empresas de telecomunicações; (II) *"o fato de a empresa utilizar energia elétrica para simples geração de ondas eletromagnéticas necessárias à prestação dos serviços de telefonia, não a converte em empresa industrial"* (fl. 608); (III) *"a mera afirmação de que os serviços de telecomunicações são considerados indústria de base, não tem o condão de determinar que a atividade de prestação de serviços de telecomunicações seja industrialização"* (fl. 612); (IV) inexistente violação ao princípio da não-cumulatividade devido à incidência do ICMS no caso concreto. Por fim, traz *"a informação da Coordenadoria da Administração Tributária do Estado de São Paulo - CAT, veiculada na nota técnica anexada a esta petição, de que "a vitória da tese pela possibilidade de crédito de ICMS gerará o risco de prejuízo ao Erário de cerca de R\$ 73.000.000,00 (setenta e três milhões de reais) por ano, pelos créditos de ICMS das empresas do setor de Comunicação" e um "provável pedido de repetição de indébito pelas mesmas empresas, há o risco de se gerar um passivo ao Estado da ordem de R\$ 360.000.000,00 (trezentos e sessenta milhões de reais)"* (fl. 621). Em petição de fls. 629/647, colaciona estudo técnico elaborado pela Secretaria da Fazenda/SP sobre a matéria discutida.

O Estado do Ceará apresentou manifestação de fls. 592/603, na qual sustenta que (I) a decisão recorrida possui fundamento eminentemente constitucional, razão pela qual o recurso não pode ser conhecido; e (II) *"O creditamento de ICMS pago no consumo de energia elétrica por parte da empresa prestadora de serviço de telecomunicação ofende o disposto artigo 33 da LC 87/1996, com a redação dada pela LC 102/2000, que veda o aproveitamento de crédito relativo à energia elétrica no caso de consumidor não industrial"* (fl. 595). Cita, ainda, o **REsp 1.117.139/RJ**, submetido ao 543-C do CPC, que *"pacificou o entendimento no sentido de não autorizar o creditamento de ICMS incidente nas operações que envolvam a entrada de energia elétrica e de serviços de telecomunicação, quando não seja preponderante a atividade industrial"* (fl. 601).

O Estado do Maranhão também se manifestou por meio da petição de fls. 650/665, alegando que: (I) não é possível enquadrar as atividades desenvolvidas pela recorrente - serviços de telecomunicações - como atividades industriais, e *"tampouco aplicar-lhe, quanto as suas operações com energia elétrica, o direito de creditar-se do ICMS incidente sobre essas operações, tal como previsto no art. 33, II, b, da LC 87/96"* (fl. 657); e (II) é constitucional a limitação ao creditamento do ICMS imposta pela LC 87/96.

Superior Tribunal de Justiça

O Sindicato das Empresas de Telefonia e de Serviço Móvel Celular e Pessoal - SINDITELEBRASIL - apresentou pedido de ingresso no feito na qualidade de *amicus curiae* (fls. 690/802), defendendo o direito ao creditamento de ICMS referente à energia elétrica, aos seguintes fundamentos: (I) a energia elétrica consiste em insumo essencial para a prestação dos serviços de telecomunicações, atividade também tributada pelo ICMS; (II) "*Os arts. 20 e 33, II, "b", da LC 87/96 devem ser interpretados em harmonia com a previsão do art. 155, § 2.º, I, CF*" (fl. 695); (III) o ICMS-mercadoria não se confunde com ICMS-serviços de comunicação; (IV) é inviável se exigir o "crédito físico" na hipótese em que o fato tributável (o serviço de telecomunicação) é incorpóreo, imaterial; (V) por sua própria natureza, os serviços de telecomunicação consistem em processo de transformação de energia, sendo, portanto, processo de industrialização; e (VI) a incidência do IPI só fica afastada em razão de regra constitucional expressa (art. 155, § 3º, da CF).

Já o Distrito Federal e outros Estados apresentaram a manifestação conjunta de fls. 811/851, afirmando que: (I) não é possível o creditamento com fundamento na natureza da atividade, uma vez que não ocorre industrialização no processo de telefonia; (II) em âmbito mundial, as atividades relativas aos serviços de comunicação não se confundem com as atividades industriais; (III) "*é inadmissível atribuir uma natureza híbrida às empresas de telecomunicações, de acordo com a conveniência delas*", pois "*Não é razoável aceitar que um ramo empresarial ora seja considerado como prestador de serviços (para deixar de pagar preço público), outrora seja qualificado como executante de atividade industrial (para obter créditos de ICMS)*" (fl. 819); (IV) "*Considerando essa indubitável preponderância da prestação de serviços sobre a suposta atividade industrial, as empresas de telecomunicações não possuem o direito de obter créditos de ICMS relativos ao consumo de energia elétrica*" (fl. 822); (V) não é cabível a aquisição de créditos com fundamento em ficção jurídica, uma vez que o Decreto 640/62 foi revogado por incompatibilidade com diversas normas, a exemplo do Código Brasileiro de Telecomunicações (de 27/08/62), da atual Lei Geral de Telecomunicações (Lei 9.472/97) e da Constituição Federal, que consideram a telecomunicação como prestação de serviço e não indústria; (VI) o STF possui jurisprudência consolidada no sentido de que as limitações ao creditamento estabelecidas pela LC 102/00 não ofendem o princípio da não-cumulatividade. Ao final, requereram o ingresso no feito como *amici curiae* e o desprovimento do recurso, ou que este seja "*parcialmente provido, limitando-se o creditamento à energia elétrica consumida nos equipamentos onde ocorreria a suposta*

Superior Tribunal de Justiça

atividade industrial (centrais ou estações telefônicas)" (fl. 833).

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso especial, em parecer de fls. 854/867, assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES. CREDITAMENTO DE ICMS RELATIVO À AQUISIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. ARTIGOS 19, 20 E 33 DA LEI COMPLEMENTAR 87/1996 (LEI KANDIR). NÃO CONFIGURAÇÃO DE PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO PROPRIAMENTE DITO. INAPLICABILIDADE DO CONCEITO DE ENERGIA ELÉTRICA COMO INSUMO ESSENCIAL. INCOMPATIBILIDADE NORMATIVA DO DECRETO MINISTERIAL 640/1962 COM A LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO DO ICMS DA ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA APENAS EM 01/01/2020 CONFORME DISPOSIÇÃO DO ARTIGO 33, ALÍNEA D DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PARECER PELO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL, E NESTA EXTENSÃO, PELO DESPROVIMENTO.

Posteriormente, foram juntados os documentos: (I) de fls. 869/883 - Parecer Técnico - pela Câmara Técnica do Colégio Nacional dos Procuradores-Gerais dos Estados e do Distrito Federal; (II) de fls. 884/980 - manifestação da Telefônica Brasil S/A; e (III) de fls. 981/997 - Parecer técnico: serviços de telecomunicações x industrialização - pela Câmara Técnica do Colégio Nacional dos Procuradores-Gerais dos Estados e do Distrito Federal.

Foram deferidos os pedido de inclusão do SINDITELEBRASIL, Estado de São Paulo, Distrito Federal e outros, na qualidade de *amici curiae* (fls. 1.006 e 1.013).

Superior Tribunal de Justiça

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.201.635 - MG (2008/0146061-3)

VOTO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA (RELATOR): Inicialmente, verifica-se estarem presentes os requisitos constitucionais e legais exigidos para a admissão do recurso especial, razão pela qual deve ser conhecido. É certo, outrossim, que a Telemig Celular S/A manejou simultâneo recurso extraordinário, impugnando os fundamentos constitucionais do acórdão local.

A controvérsia do presente recurso cinge-se a dois pontos: (I) a caracterização do serviço de telecomunicação como processo de industrialização; e (II) o princípio da não-cumulatividade do ICMS, discutido no presente caso sob o enfoque dos limites da Lei Complementar 87/96, ensejador do pretendido creditamento de ICMS relativo ao insumo energia elétrica.

I - DA EQUIPARAÇÃO LEGAL DO SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÃO À INDÚSTRIA

O recurso em exame versa sobre a possibilidade de creditamento do ICMS incidente sobre a energia elétrica utilizada na prestação de serviços de telecomunicações, *in casu*, referentes à telefonia móvel.

A parte recorrente, em suas razões recursais, afirma que a atividade por ela exercida se caracteriza como processo de industrialização, nos termos do art. 1º do Decreto 640/62, e, por essa razão, faria jus ao creditamento de ICMS incidente sobre a anterior aquisição de energia elétrica, assegurado pelo art. 33, II, *b*, da LC 87/96.

Com efeito, o art. 1º do Decreto 640/62 equiparou os serviços de telecomunicações, para todos os efeitos legais, à indústria básica, *verbis*:

Art. 1º do Decreto 640/62. Os serviços de telecomunicações, para todos os efeitos legais, são considerados indústria básica, de interesse para o fomento da economia do país e de relevante significado para a segurança nacional.

Superior Tribunal de Justiça

O primeiro ponto a ser analisado, então, consiste em aferir a compatibilidade desse decreto com a ordem jurídica atual.

Esse tema já foi enfrentado pela Primeira Seção, no julgamento do **REsp 842.270/RS**, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Castro Meira, DJe 26/06/2012. Na oportunidade, firmou-se o entendimento de que a regra do art. 1º do Decreto 640/62 é inteiramente compatível com o CTN e com a legislação superveniente e atual, continuando em pleno vigor, já que não revogado.

No reportado julgamento, o Ministro Castro Meira, em seu voto-vista, assentou a validade daquela vetusta norma, baseando-se nos fundamentos resumidos a seguir: (I) *"o fato de uma lei catalogar uma atividade como serviço não invalida a equiparação com a indústria adotada em outra norma legal de mesma ou maior hierarquia"*; (II) *"a própria Lei 9.472/97 utiliza o termo **"indústria de telecomunicações"**, deixando claro que essa atividade, embora catalogada como serviço, encerra um processo equiparável ao industrial, pois transforma energia elétrica em sinais sonoros e visuais"*; (III) *"Conclui-se, portanto, não haver distinção essencial entre a Lei 4.117/62 e a Lei 9.472/97, no particular, já que ambas conceituaram a atividade de telecomunicações como serviço, não obstante tenham a ela se referido, em algumas passagens, como indústria, não havendo, portanto, incompatibilidade material entre o Decreto n.º 640/62 – que equiparou as telecomunicações à indústria básica para todos os efeitos legais – e a Lei 9.472/97 – que conceituou a atividade como serviço, à semelhança do Código de Telecomunicações que o antecedeu (Lei 4.117/62)"*; (IV) *"a equiparação trazida no Decreto n.º 640/62 não é incompatível com o Regulamento do IPI, que também especifica diversos estabelecimentos que se enquadram como indústria sem realizar qualquer processo industrial"*; (V) não há discrepância entre o Código Tributário Nacional e o Decreto n.º 640/62, pois (a) *"são diplomas contemporâneos, editados sob um mesmo contexto histórico e normativo"*, (b) o art. 46 do CTN *"apenas conceitua produto industrializado, sem proibir, expressa ou tacitamente, que certas atividades sejam equiparadas à indústria para determinadas finalidades legais"*, e (c) *"a equiparação do Decreto n.º 640/62 é muito semelhante a outras equiparações constantes do Regulamento do IPI, como já afirmado, modelos destinados à industrialização de produtos de seu comércio"*.

Já o Ministro Mauro Campbell Marques, em voto-vista, apresentou estudo

Superior Tribunal de Justiça

legislativo realizado no sítio eletrônico da Presidência da República, no qual concluiu não ter havido revogação do Decreto 640/62, conforme se depreende do excerto a seguir transcrito:

Quanto ao tema revogação, é oportuno destacar que, em pesquisa ao endereço eletrônico da Presidência da República ("http://www.planalto.gov.br"), verifica-se que o Decreto de 15 de fevereiro de 1991 revogou expressamente uma infinidade de decretos vigentes entre 1889 e 1990, sendo que foram mais de 200 páginas do Diário Oficial nas quais foram arrolados os decretos revogados.

Entre os decretos revogados, constou o Decreto 640/62. Contudo, no Diário Oficial de 24 de julho de 1991, esclareceu-se que o decreto mencionado foi revogado por engano. Na retificação constou que:

"ONDE SE LÊ: 640, DE 2 MARÇO DE 1962, DO CONSELHO DE MINISTRO;

LEIA-SE: 643, DE 2 MARÇO DE 1962, DO CONSELHO DE MINISTRO;"

Como se percebe, é manifesta a intenção de se manter a vigência do Decreto 640/62, já no regime da Constituição Federal de 1988, e seus consideranda, é dizer, todos os motivos ensejadores do diploma tornaram a ser avaliados e repriminados.(grifos no original)

É importante salientar que esse entendimento também é apoiado por abalizada doutrina, a exemplo do escólio de Roque Antonio Carrazza (ICMS. 16. ed. Malheiros: São Paulo, 2012, p. 475-6):

VIg - Não fossem suficientes os argumentos já exibidos, é de toda oportunidade trazer à tona o ainda vigente Decreto 640, de 2.3.1962, cujo art. 1º prescreve: (...)

O dispositivo reveste-se de capital importância, porque indica que, de longa data, o direito positivo brasileiro vem considerando o serviço de telecomunicação modalidade industrial. Logo, quaisquer insumos dos serviços de telecomunicação, como a energia elétrica, revelam-se idôneos - a exemplo dos que possibilitam a industrialização de produtos - a gerar direitos de crédito de ICMS, sob pena de afronta irremissível inclusive ao princípio da isonomia (art. 5º, I, c/c art. 150, II, da CF), que aplicado ao assunto ora em evidência, exige que contribuintes que se encontram na mesma situação jurídica recebam idêntico tratamento fiscal.

Nem se alegue, por fim, que a circunstância de aludido decreto ter sido editado no tempo do regime parlamentarista teria o condão de lhe retirar a eficácia jurídica. Com efeito, a Emenda Constitucional 4/61, ao instituir o sistema parlamentarista de governo, determinou o

exercício do Poder Executivo pelo Presidente da República e pelo Conselho de Ministros, autorizando o Presidente do Conselho de Ministros a exercer o poder regulamentar (art. 18, III, da EC 4/61). Essa disposição constitucional ampara a plena validade do Decreto 640/62, o qual, inclusive, conforme já dito, não foi expressamente revogado.

Firmada, então, a validade do art. 1º do Decreto 640/62, que equiparou os serviços de telecomunicações, para todos os efeitos legais, à indústria básica, passa-se à análise do creditamento de ICMS pleiteado pela parte contribuinte.

II - DO DIREITO AO CREDITAMENTO

O art. 19 da Lei Complementar 87/96, em âmbito legal, anotou a não-cumulatividade para o ICMS, prevendo a compensação do que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de **comunicação** com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou por outro Estado, *verbis*:

Art. 19. O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou por outro Estado.

Por outro lado, o art. 33, II, *b*, do mesmo diploma complementar, prevê a possibilidade de creditamento de ICMS, relativamente à aquisição de energia elétrica, na hipótese em que o estabelecimento a utilize no processo de industrialização, *in litteris*:

Art. 33, II, "b", da Lei Complementar 87/96

Na aplicação do art. 20 observar-se-á o seguinte:

(...)

II – somente dará direito a crédito a entrada de energia elétrica no estabelecimento:

(...)

b) quando consumida no processo de industrialização;

Relativamente ao tema, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do **REsp 842.270/RS**, firmou compreensão no sentido de que o ICMS incidente sobre a energia elétrica consumida pelas empresas de telefonia, que promovem processo industrial, pode ser creditado para abatimento do imposto devido quando da prestação de serviços. Referido aresto ficou assim ementado:

Superior Tribunal de Justiça

TRIBUTÁRIO. SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÃO. ENERGIA ELÉTRICA. CREDITAMENTO. POSSIBILIDADE. ART. 33, II, "B", DA LC 87/96. DECRETO 640/62. EQUIPARAÇÃO À INDÚSTRIA BÁSICA PARA TODOS OS EFEITOS LEGAIS. VALIDADE E COMPATIBILIDADE COM O ORDENAMENTO JURÍDICO ATUAL. ORDEM EM MANDADO DE SEGURANÇA CONCEDIDA. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. O art. 1º do Decreto n.º 640/62, que equiparou, para todos os efeitos legais, os serviços de telecomunicação à indústria básica, é compatível com o ordenamento jurídico vigente, em especial com a Lei Geral de Telecomunicações, com o Regulamento do IPI e com o Código Tributário Nacional.

2. O art. 33, II, "b", da LC 87/96 autoriza o creditamento do imposto incidente sobre energia elétrica quando "consumida no processo de industrialização". Como o art. 1º do Decreto 640/62 equipara, para todos os efeitos legais, a atividade de telecomunicações ao processo industrial, faz jus a impetrante ao creditamento pretendido.

3. Segundo a regra do art. 155, II, da CF/88, o ICMS comporta três núcleos distintos de incidência: (i) circulação de mercadorias; (ii) serviços de transporte; e (iii) serviços de comunicação.

4. O princípio da não cumulatividade, previsto no § 2º do art. 155 da CF/88, abrange os três núcleos de incidência, sem exceção, sob pena de tornar o imposto cumulativo em relação a um deles.

5. No caso dos serviços de telecomunicação, a energia elétrica, além de essencial, revela-se como único insumo, de modo que impedir o creditamento equivale a tornar o imposto cumulativo, em afronta ao texto constitucional.

6. O art. 33, II, da LC 87/96 precisa ser interpretado conforme a Constituição, de modo a permitir que a não cumulatividade alcance os três núcleos de incidência do ICMS previstos no Texto Constitucional, e não apenas a circulação de mercadorias, vertente central, mas não única da hipótese de incidência do imposto.

7. O ICMS incidente sobre a energia elétrica consumida pelas empresas de telefonia, que promovem processo industrial por equiparação, pode ser creditado para abatimento do imposto devido quando da prestação dos serviços.

8. Recurso especial não provido.

(REsp 842.270/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 26/06/2012)

Nessa mesma linha de entendimento, confira-se o recente precedente da Segunda

Turma:

TRIBUTÁRIO. ICMS. CONCESSIONÁRIA. TELECOMUNICAÇÃO. EQUIPARAÇÃO A INDÚSTRIA. CREDITAMENTO RELATIVO A ENERGIA ELÉTRICA. POSSIBILIDADE.

Superior Tribunal de Justiça

1. Na sessão do dia 23.5.2012, a Primeira Seção concluiu o julgamento do REsp 842.270/RS, prevalecendo o entendimento de que os serviços de comunicação são equiparados a indústria, por força do Decreto 640/1962, recepcionado pela Constituição atual e compatível com a legislação tributária posterior.

2. Por essa razão, reconheceu-se o direito ao creditamento do ICMS relativo à energia elétrica consumida, nos termos do art. 33, II, "b", da LC 87/1996.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1134930/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 19/12/2012)

Ademais, em virtude da essencialidade da energia elétrica, enquanto insumo, para o exercício da atividade de telecomunicações, indubitoso se revela o direito ao creditamento de ICMS, em atendimento ao princípio da não-cumulatividade.

Importante observar, nesse passo, que a Lei 9.472/97 (Lei Geral de Telecomunicações) definiu o serviço de telecomunicações em seu art. 60, *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.

Considerando essa definição legal, percebe-se que a energia elétrica se mostra imprescindível ao funcionamento dos equipamentos que realizam a transmissão, emissão e recepção dos "símbolos, caracteres, sinais" etc, ou seja, não é possível o exercício da prestação dos serviços de telecomunicações sem haver a utilização de energia.

Essa conclusão, aliás, foi acolhida pelo Ministro Luiz Fux, Relator originário do multicitado REsp 842.270/RS, tendo asseverado, em seu voto, que "*As concessionárias de telecomunicações utilizam a energia elétrica como insumo necessário à prestação dos serviços de telecomunicações, atividade que é equiparada a um processo de industrialização - o qual não se encerra meramente na transformação ou beneficiamento*

Superior Tribunal de Justiça

de bens móveis corpóreos -, abrangendo também a transformação mediante o processo desenvolvido nas telecomunicações, mormente a transformação das vibrações sonoras em impulsos elétricos e em bits e na posterior retransformação destes em vibrações sonoras".

Tal entendimento não destoa da especializada doutrina, consoante lição de Daniela Silveira Lara e Fernanda Rubim Iglesias Rodrigues, que, no artigo *Direito ao Crédito de ICMS sobre energia elétrica para as empresas de telecomunicações*, assim explicam (In: *Tributação nas telecomunicações*. RABELO FILHO, Antonio Reinaldo; LARA, Daniela Silveira, coord. São Paulo: MP Ed., 2007, p. 66-7):

As empresas de telecomunicações, a exemplo das indústrias, utilizam a energia elétrica como insumo na prestação dos serviços de telecomunicações.

Em todo sistema de telecomunicações, a transmissão/recepção de dados ou voz é efetuada para os aparelhos de usuários por meio de um processo constante de transformação de ondas eletromagnéticas em sinais elétricos, e vice-versa, por meio de equipamentos eletrônicos instalados nas denominadas Centrais de Comutação e Controle (CCC) e Estações Rádio Base (ERB).

Em linhas gerais e de forma bem simplificada, a operação de telecomunicação pode ser resumida nos seguintes termos: os aparelhos dos usuários irradiam ondas eletromagnéticas que são captadas pelos equipamentos receptores das torres de rádio das ERB que as transformam em sinais elétricos para que a informação (voz/dados) possa ser enviada a CCC onde a chamada será estabelecida.

De forma inversa, os sinais elétricos são processados nas CCC, transformados em ondas eletromagnéticas e colocados no ar por meio das antenas nas torres para serem captados pelos receptores da ligação/mensagem.

Destaque-se, ainda, que o ambiente interno das CCC e ERB deve ser mantido em condições controladas de temperatura e umidade relativa para correto funcionamento dos equipamentos eletrônicos em operação. Para tanto, torna-se indispensável a utilização de sistemas de climatização de ambientes que demandam parcela significativa de energia elétrica.

Assim, demonstra-se que a operação de telecomunicação envolve a recepção, a transformação, o processamento e a transmissão de sinais elétricos, sendo o uso da energia elétrica intrínseco a todos os processos necessários para a prestação dos serviços de telecomunicações, bem como para a infra-estrutura necessária para o bom funcionamento dos equipamentos, a exemplo dos equipamentos de climatização.

Pode-se afirmar, portanto, que a energia elétrica constitui

Superior Tribunal de Justiça

insumo essencial e indispensável para a prestação dos serviços de telecomunicações, os quais não poderiam ser prestados sem sua utilização, devido, essencialmente, aos circuitos eletrônicos presentes nos equipamentos geradores dos sinais de telecomunicações. Sem energia elétrica, portanto, impossível a prestação dos serviços de telecomunicações.

Essa desenganada percepção acerca da essencialidade da energia elétrica na prestação dos serviços de telecomunicação, sem dúvida, faz legitimar a incidência, na espécie, do princípio da não-cumulatividade. Isso porque, conforme firmado no voto-vista do Ministro Castro Meira, ainda no **REsp 842.270**, referido princípio comporta três núcleos distintos de incidência: (I) circulação de mercadorias; (II) prestação de serviços de transporte; (III) serviços de comunicação, concluindo que "*o art. 33, II, da LC 87/96 precisa ser interpretado conforme a constituição, de modo a permitir que a não cumulatividade alcance os três núcleos de incidência do ICMS previstos no Texto Constitucional, sem restringi-la à circulação de mercadorias, sem dúvida a vertente central, mas não única hipótese de incidência do imposto*".

Ratificando o entendimento acima esposado, Roque Antonio Carraza demonstra o direito ao creditamento do ICMS incidente sobre a energia elétrica consumida no serviço de telecomunicações, atendendo ao princípio da não-cumulatividade, consoante o seguinte tópico de sua referida obra ICMS (p. 474-5):

VIe - Uma primeira leitura do art. 33, II, "b", da Lei Complementar 87/1996 pode levar ao entendimento de que o direito ao aproveitamento de créditos de ICMS provenientes do consumo de energia elétrica poderia ser reconhecido apenas a empresas industriais.

Tal, porém, não é nosso entendimento.

Com efeito, temos para nós que a expressão "processo de industrialização", em foco, demanda adequação às diferentes variantes do ICMS, dentre as quais o que incide sobre a prestação dos serviços de telecomunicação.

Noutros termos - e sendo mais específicos -, a prestação dos serviços de telecomunicação é também o resultado de um processo, equiparável, em seus fundamentos, ao de industrialização.

Consequentemente, todos os insumos necessários ao desenvolvimento deste processo (prestação dos serviços de telecomunicação) geram direito de crédito, a exemplo do que ocorre com seus similares no campo da industrialização em sentido estrito.

Note-se que na prestação dos serviços de telecomunicação a

Superior Tribunal de Justiça

energia elétrica tem um elevadíssimo grau de essencialidade, já que, mais que uma mera "acionadora externa de equipamentos", integra a própria estrutura do processo de prestação dos serviços em pauta. Este ponto foi bem captado por Eduardo de Carvalho Borges, verbis:

"(...) o grau de essencialidade (de correlação de indispensabilidade) da energia elétrica para o prestador de serviço de telecomunicação é infinitamente maior do que o seu grau de essencialidade para o comercializador de mercadoria, porque a mercadoria, efetivamente, pode ser vendida na ausência do fornecimento de energia elétrica, ao contrário do serviço de telecomunicação, que não pode ser prestado sem ela. Daí por que se pode afirmar que a energia elétrica é inerente à prestação dos serviços de telecomunicação".

Vlf- Em suma, a energia elétrica, porque ligada inseparavelmente à prestação dos serviços de telecomunicação, não pode deixar de gerar créditos de ICMS. Esta conclusão é - segundo pensamos - a única que atende aos imperativos do princípio constitucional da não cumulatividade no ICMS. Assim, a aplicação isolada, literal e pedestre da alínea "b" do inciso II do art. 33 da Lei Complementar 87/1996, justamente porque pode envolver uma inaceitável limitação ao desfrute do direito à não cumulatividade do ICMS, deve ser afastada.

Por fim, impõe-se enfatizar que o precedente mencionado pelo Estado do Ceará (**REsp 1.117.139/RJ**), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, não tem aplicação à hipótese em exame, pois, no caso ali apreciado, a Primeira Seção entendeu que "*as normas previstas no Regulamento do IPI (Decreto 4.544/2002) afastam a caracterização das atividades de panificação e congelamento de alimentos como industriais*", tratando-se, visivelmente, de atividades diversas daquelas realizadas por empresas de telecomunicações.

Ante todo o exposto, conheço do presente recurso especial e lhe dou provimento, para determinar o creditamento de ICMS relativamente à energia elétrica utilizada como insumo nos serviços de telecomunicação prestados pela recorrente.

Restabeleço, assim, os consectários legais e os ônus de sucumbência fixados pela sentença de fls. 231/251.

Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008, pelo que determino seu envio, devidamente publicado:

(a) aos Tribunais de Justiça dos Estados (art. 6º da Resolução STJ 08/08),

Superior Tribunal de Justiça

para cumprimento do § 7º do art. 543-C do CPC;

(b) à Presidência do STJ, para os fins previstos no art. 5º, II, da Resolução STJ 08/08.

É como voto.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.201.635 - MG (2008/0146061-3)

VOTO-VENCIDO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Sr. Presidente, o grande pressuposto é sabermos se se trata de atividade industrial ou não. O Decreto nº 640 de 1962 diz o seguinte: "Os serviços de telecomunicações, para todos os efeitos legais, são considerados indústria básica, de interesse para o fomento da economia do País e de relevante significado para a segurança nacional".

Naquela época, mais de 50 anos atrás, esse decreto era fundamental, mas, com a evolução, tornou-se obsoleto. A Constituição Federal, em várias passagens, considera a telecomunicação um serviço; no próprio inciso II do art. 155, quando expõem a competência dos Estados e do DF para instituir impostos, dispõe: "Operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual, intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações das prestações se iniciem no exterior". Em várias outras passagens da Carta Magna, tratam as telecomunicações como serviços.

Esse decreto tão antigo, que dispôs em uma época totalmente diversa - em que se poderia até fazer por decreto -, hoje tenho dúvida dessa extensão, considerou os serviços de telecomunicações como uma atividade industrial. Não fez a equiparação, alega que os serviços, para todos os efeitos, são considerados indústria básica, ou seja, indústria fundamental.

O Supremo traz o seguinte na ementa do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário: RE 598460 :

"1. O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 2.325-MC, DJ de 4-10-2004, fixou entendimento no sentido de não ser possível a compensação de créditos de ICMS em razão de operações de consumo de energia elétrica ou utilização de serviços de comunicação ou, ainda, de aquisição de bens destinados ao uso e/ou à integração no ativo fixo do próprio estabelecimento.

2. As modificações dos arts. 20, § 5º, e 33 da LC 87/1996 não violam o princípio da não cumulatividade. Agravo regimental a que se nega provimento. "

Como esta é uma questão que, na essência, é constitucional vou pedir a máxima vênia ao eminente Relator e à Sra. Ministra Eliana Calmon para divergir, levando em conta esses aspectos resumidamente, que serão desenvolvidos pelo eminente Ministro Sr. Herman Benjamin.

Portanto, nego provimento ao recurso especial, mantendo o acórdão estadual.

É o voto.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.201.635 - MG (2008/0146061-3)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE : TELEMIG CELULAR S/A
ADVOGADOS : SACHA CALMON NAVARRO COELHO
ROBERTA ESPINHA CORRÊA E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : AMÉLIA JOSEFINA ALVES NOGUEIRA DA FONSECA E
OUTRO(S)
INTERES. : SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE TELEFONIA E
DE SERVIÇO MÓVEL CELULAR E PESSOAL -
SINDITELEBRASIL - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : WESLEY BATISTA DE ABREU E OUTRO(S)
LYVIA DE MOURA AMARAL E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE SÃO PAULO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ELIVAL DA SILVA RAMOS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO ACRE - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ROBERTO FERREIRA DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DA BAHIA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : CÂNDICE LUDWIG ROMANO E OUTRO(S)
INTERES. : DISTRITO FEDERAL - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : BEATRIZ KICIS TORRENTS DE SORDI E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ERFEN JOSÉ RIBEIRO SANTOS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE GOIÁS - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : LUCAS BEVILACQUA CABIANCA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE MATO GROSSO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : LUCIA BARROS FREITAS DE ALVARENGA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ULISSES SCHWARZ VIANA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE MINAS GERAIS - "AMICUS CURIAE"
PROCURADORA : VANESSA SARAIVA DE ABREU E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO PARÁ - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : JOSÉ ALOYSIO CAVALCANTE CAMPOS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DA PARAÍBA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : LÚCIO LANDIM BATISTA DA COSTA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO PIAUÍ - "AMICUS CURIAE"
PROCURADORA : MÁRCIA MARIA MACÊDO FRANCO E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO RIO DE JANEIRO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : SAINT-CLAIR DINIZ MARTINS SOUTO E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : CRISTIAN RICARDO PRADO MOISÉS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE RORAIMA - "AMICUS CURIAE"

PROCURADORA : VANESSA ALVES FREITAS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE SANTA CATARINA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : FERNANDO ALVES FILGUEIRAS DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE ALAGOAS - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : MARCOS VIEIRA SAVALL E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE PERNAMBUCO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : SÉRGIO AUGUSTO SANTANA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE SERGIPE - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ANDRÉ LUÍS SANTOS MEIRA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE RONDÔNIA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : EDER LUIZ GUARNIERI E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. CONCESSIONÁRIA DE TELECOMUNICAÇÕES. INDUSTRIALIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA. CREDITAMENTO RELATIVO A CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que a concessionária de telecomunicações defende que realiza industrialização, nos termos do Decreto 640/1963, e, portanto, tem direito ao creditamento de ICMS relativo às entradas de energia elétrica, consoante o art. 33, II, "b", da LC 87/1996.

2. A questão já foi enfrentada pela Primeira Seção no julgamento do REsp 842.270/RS (Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 26.6.2012). Dessa forma, trago as considerações expostas no meu voto-vista apresentado naquela oportunidade.

QUALIFICAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES PELO DECRETO 640/1962

3. O Decreto 640/1962 é um ato do Conselho de Ministros, que, no curto período parlamentarista, entendeu por bem ressaltar a relevância das atividades de telecomunicação para os interesses nacionais, equiparando-as à industrialização.

4. Ocorre que, posteriormente, a Constituição Federal de 1988, o CTN, o Regulamento do IPI e a Lei Geral de Telecomunicações qualificaram a atividade como **prestação de serviço**, afastando expressamente a natureza industrial.

ORIENTAÇÃO DO STJ PARA CARACTERIZAÇÃO DE ATIVIDADE COMO INDUSTRIAL

5. O STJ já rejeitou a qualificação de industrialização relativamente à produção de pães em supermercados, apesar do alto consumo de energia elétrica e da existência de produto final, afastando o creditamento do ICMS "em virtude da exceção prevista no artigo 5º, inciso I, alínea 'a', do Decreto 4.544/2002 [antigo regulamento do IPI], que se apresenta como legislação tributária hígida" (REsp 1.117.139/RJ, repetitivo). Com isso, reconheceu que a natureza industrial da atividade é interpretada com base na legislação tributária, para fins do pretendido.

SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES

6. Nesse contexto, seria contraditório afirmar que serviço de telecomunicação é industrialização, ao arrepio da mesma legislação tributária, levando-se em conta a ausência de produto final.

7. Descabe a tese de que seria admissível o creditamento por ser a energia elétrica insumo essencial para a atividade, mesmo não existindo produto final.

8. Não há industrialização sem produto final, que é condição necessária, embora insuficiente (vide caso da panificação), para a qualificação. A Constituição Federal, a rigor, nem sequer menciona a industrialização, mas apenas o "**produto industrializado**" ao delimitar a competência tributária da União (art. 153, IV). Do mesmo modo, o CTN e o Regulamento do IPI referem-se ao "**produto** que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo".

9. Ademais, a essencialidade da energia elétrica consumida ou sua transformação durante a prestação do serviço são irrelevantes, *in casu*, ou então teríamos que considerar como industriais os serviços de transporte por trens metropolitanos, radiodifusão, processamento de dados etc. Todas essas atividades, entre muitas outras, não existiriam sem eletricidade, que é transformada em cinética ou eletromagnética.

10. A argumentação defendida pela concessionária não apenas alteraria de forma indevida a competência fixada constitucionalmente, como permitiria a ampliação da carga tributária, com a cobrança de IPI.

PREVISÃO CONSTITUCIONAL

11. Finalmente, para acolher a pretensão da concessionária, não basta declarar inconstitucionais as diversas normas federais citadas (Súmula Vinculante 10/STF); imprescindível também afastar, absurdamente, a própria disposição do art. 155, II, e § 2º, X, "d", da CF, que se refere expressa e literalmente às "prestações de serviço de comunicação".

CONCLUSÃO

12. Recurso Especial não provido.

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN: Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais assim ementado:

TRIBUTÁRIO - AÇÃO DECLARATÓRIA - ICMS - PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA - ENERGIA ELÉTRICA - CREDITAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - INDUSTRIALIZAÇÃO - FALTA DE ENQUADRAMENTO - LIMITAÇÕES TEMPORAIS - LEGALIDADE - CONSTITUCIONALIDADE - ART. 155, II, § 2º, INCS. I E XII, 'C', DA CR/88 - ARTS. 20 E 33, INC. II, 'B' E 'D', DA LEI COMPLEMENTAR N. 87/96 ALTERADA PELAS LC N.º 102/2000 E 114/2002 - ART. 29 DA LEI ESTADUAL N.º 6.765/75 - ART. 66 DO RICMS/02. 1 - Não há falar em consumo de energia elétrica em 'processo de industrialização', para aquisições de energia elétrica por prestadora de serviços de telecomunicações, pelo que inexistente o direito de aproveitamento dos respectivos créditos de ICMS, previsto no art. 33,

Superior Tribunal de Justiça

inc. II, 'b', da Lei Complementar nº 87/96. 2 - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem entendido que o postergamento no tempo do direito de aproveitamento de

créditos de ICMS oriundos de entradas de energia elétrica, a teor do art. 33 da LC n.º 87/96, alterado pelas LC n.º 102/00 e LC n.º 114/02, não ofende o princípio da não-cumulatividade. 3 - Sentença reformada, em reexame necessário, e recurso voluntário prejudicado.

A recorrente aponta ofensa aos arts. 19 e 33, II, “b”, da LC 87/96 e ao art. 1º do Decreto 640/62. Sustenta, em suma, que os serviços de telecomunicações enquadram-se como indústria básica e que, com base no princípio da *não cumulatividade*, possui direito ao creditamento do ICMS relativo à aquisição de energia elétrica.

É o **relatório**.

Passo ao meu voto.

A solução da presente controvérsia passa pela análise do *princípio constitucional da não cumulatividade* e, especialmente, da qualificação dos serviços prestados pela recorrente.

Observo que a questão já foi enfrentada pela Primeira Seção no REsp 842.270/RS, de relatoria do e. Ministro Luiz Fux. Nesse aspecto, apresento nesta ocasião voto no mesmo sentido do voto-vista então proferido.

Conforme mencionei no julgamento do referido recurso, o princípio da *não cumulatividade*, por si só, não permite o amplo e irrestrito creditamento referente à energia elétrica. Esse é o entendimento pacífico do egrégio STF:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS. CREDITAMENTO. CONVÊNIO ICMS 66/88. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEGISLAÇÃO LOCAL. CARACTERIZAÇÃO DOS PRODUTOS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de que o contribuinte não possui direito de crédito de ICMS quando recolhido em razão de operações de consumo de energia elétrica, de utilização de serviços de comunicação ou, ainda, de aquisição de bens destinados ao ativo fixo e de materiais de uso e consumo, no período em que vigente o Convênio ICMS 66/88, antes, portanto, da Lei Complementar n. 87/96. Precedentes.

(...)

Agravo regimental a que se nega provimento (STF,

Superior Tribunal de Justiça

RE-AgR 545.845/SP, Relator: Min. EROS GRAU, Segunda Turma, DJe-142 1º/08/2008).

De fato, a sistemática do ICMS permite, como regra, o creditamento apenas com relação a insumos diretamente atinentes à atividade do contribuinte, consoante prevê o art. 20, § 1º, da LC 87/1996.

Excepcionalmente, a legislação federal admite o creditamento de ICMS concernente à aquisição de energia elétrica, nos estritos termos e limites previstos no art. 33, II, da LC 87/1996:

Art. 33. Na aplicação do art. 20 observar-se-á o seguinte:

(...)

II – somente dará direito a crédito a entrada de energia elétrica no estabelecimento: (Redação dada pela LCP nº 102, de 11.7.2000)

a) quando for objeto de operação de saída de energia elétrica; (Alínea incluída pela LCP nº 102, de 11.7.2000)

b) quando consumida no processo de industrialização; (Alínea incluída pela LCP nº 102, de 11.7.2000)

c) quando seu consumo resultar em operação de saída ou prestação para o exterior, na proporção destas sobre as saídas ou prestações totais; e (Alínea incluída pela LCP nº 102, de 11.7.2000)

(...)

d) a partir de 1º de janeiro de 2011, nas demais hipóteses; (Redação dada pela Lcp nº 122, de 2006)

(...)

Assim, somente os contribuintes que atuem no mercado de energia elétrica (alínea "a") e utilizem-na em processo industrial (alínea "b") ou de exportação (alínea "c") podem se creditar.

Essa é a jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO – ICMS – CREDITAMENTO RELATIVO A ENERGIA ELÉTRICA E SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES – ART. 33, INCISO II, "b", E, INCISO IV, "A" N. 87/96 – POSSIBILIDADE.

O contribuinte tem direito ao creditamento de ICMS se comprovar ter utilizado a energia elétrica "no processo de industrialização" ou ter utilizado serviços de comunicação na "execução de serviços da mesma natureza".

Embargos de divergência providos (EREsp 899.485/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 15/9/2008, grifei).

Superior Tribunal de Justiça

No tocante à atividade sob exame, a recorrente suscita a aplicação do disposto no Decreto 640/1962 para defini-la como industrial.

Dessa forma, cumpre examinar a definição legal da atividade industrial para fins de tributação e verificar se ela abarca as empresas de telecomunicação.

Preliminarmente, constato que o citado Decreto 640/1962 é um ato do Conselho de Ministros, que, no curto período parlamentarista, entendeu por bem ressaltar a relevância das atividades de telecomunicação para os interesses nacionais. Nesse contexto, dispôs que "os serviços de telecomunicações, para todos os efeitos legais, são considerados indústria básica, de interesse para o fomento da economia e de relevante significado para a segurança nacional".

Ocorre que a Constituição Federal e a Lei Geral de Telecomunicações, posteriores ao Decreto 640/1962, definem a atividade realizada pelas concessionárias como **serviço, e não industrialização**.

Ademais, em matéria tributária, a conceituação de atividade industrial é dada pelo Código Tributário Nacional, também posterior ao citado Decreto 640/1962.

Nesse ponto, é desnecessário perquirir sobre a natureza do Decreto 640/1962, se é legislação federal para fins de análise pelo STJ. Isso porque o conteúdo da norma é incontroverso. Não se exige interpretação do STJ para solucionar a demanda como posta.

O que se discute é a violação de dispositivos da legislação federal posterior ao Decreto 640/1962, em especial o art. 33 da LC 87/1996, interpretado à luz do conceito de industrialização dado pelo CTN (art. 46, parágrafo único), além do Regulamento do IPI e da Lei Geral de Telecomunicações.

Não há dúvida de que nenhum leigo definiria atividades de telecomunicações como industrialização. Se consultarmos pessoas não versadas no direito tributário, a resposta seria única: trata-se de serviço.

Isso é relevante, pois o aplicador da norma tributária não pode alterar conceitos utilizados pelo constituinte para fins de fixação da competência tributária (art. 110 do CTN). De modo análogo, não há como distorcer o conceito comum de industrialização para reduzir a

Superior Tribunal de Justiça

obrigação tributária relativa ao ICMS.

De qualquer forma, o mais importante é a definição dada pela lei e, a rigor, pela própria Constituição Federal, que define a atividade em exame como **serviço de comunicação** (grifei):

CF, art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre **prestações de serviços** de transporte interestadual e intermunicipal e **de comunicações**, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

Como não poderia deixar de ser, em conformidade com o art. 155, II, da CF, acima transcrito, a Lei Geral de Telecomunicações classifica a atividade da recorrente como prestação de serviços, e não industrialização. Entre diversas referências na Lei 9.472/1997 (contei mais de 240!), cito exemplificativamente as seguintes (grifei):

Art. 1º Compete à União, por intermédio do órgão regulador e nos termos das políticas estabelecidas pelos Poderes Executivo e Legislativo, organizar a exploração dos **serviços de telecomunicações**.

(...)

Art. 3º O usuário de **serviços de telecomunicações** tem direito:

(...)

Art. 6º Os **serviços de telecomunicações** serão organizados com base no princípio da livre, ampla e justa competição entre todas as prestadoras, devendo o Poder Público atuar para propiciá-la, bem como para corrigir os efeitos da competição imperfeita e reprimir as infrações da ordem econômica.

Além dessa definição positiva do *serviço* de telecomunicação, a legislação tributária define negativamente a matéria, ao determinar o que é industrialização.

De fato, o CTN, ao regular o Imposto sobre Produtos Industrializados, dispõe que "considera-se industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo" (art. 46, parágrafo único).

Afastando qualquer dúvida, o Regulamento do IPI descreve a atividade

Superior Tribunal de Justiça

industrial como aquela que altera a natureza ou a finalidade dos produtos, ou os aperfeiçoa para consumo:

Art. 4º Caracteriza industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoe para consumo, tal como:

I - a que, exercida sobre matérias-primas ou produtos intermediários, importe na obtenção de espécie nova (transformação);

II - a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência do produto (beneficiamento);

III - a que consista na reunião de produtos, peças ou partes e que resulte um novo produto ou unidade autônoma, ainda que sob a mesma classificação fiscal (montagem);

IV - a que importe em alterar a apresentação do produto, pela colocação da embalagem, ainda que em substituição da original, salvo quando a embalagem colocada se destine apenas ao transporte da mercadoria (acondicionamento ou reacondicionamento); ou

V - a que, exercida sobre produto usado ou parte remanescente de produto deteriorado ou inutilizado, renove ou restaure o produto para utilização (renovação ou recondicionamento).

Parágrafo único. São irrelevantes, para caracterizar a operação como industrialização, o processo utilizado para obtenção do produto e a localização e condições das instalações ou equipamentos empregados.

Evidente que serviços de telecomunicações, até por serem serviços, não representam atividade industrial.

A rigor, a legislação tributária afasta expressamente a natureza industrial inclusive nos casos dos chamados serviços acessórios de telecomunicações, conforme o art. 5º do Regulamento do IPI (grifei):

Art. 5º Não se considera industrialização:

(...)

b) **instalação de** oleodutos, usinas hidrelétricas, **torres de refrigeração, estações e centrais telefônicas ou outros sistemas de telecomunicação e telefonia**, estações, usinas e redes de distribuição de energia elétrica e semelhantes; ou

(...)

É interessante lembrar que a Primeira Seção já teve a oportunidade de ratificar o entendimento de que a definição do que seja industrialização, para fins de creditamento do ICMS incidente sobre energia elétrica, é dada pelo Regulamento do IPI, à luz do art. 46 do

CTN.

Refiro-me ao REsp 1.117.139/RJ, relatado pelo e. Ministro Luiz Fux, relativo à atividade de panificação realizada em mercados:

(...)

1. As atividades de panificação e de congelamento de produtos perecíveis por supermercado não configuram processo de industrialização de alimentos, por força das normas previstas no Regulamento do IPI (Decreto 4.544/2002), razão pela qual inexistente o direito ao creditamento do ICMS pago na entrada da energia elétrica consumida no estabelecimento comercial.

(...)

12. O parágrafo único, do artigo 46, do CTN, ao versar sobre o IPI, considera industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo.

13. Nada obstante, as normas previstas no Regulamento do IPI (Decreto 4.544/2002) afastam a caracterização das atividades de panificação e congelamento de alimentos como industriais.

14. Com efeito, o artigo 3º, do aludido regulamento, preceitua que "produto industrializado é o resultante de qualquer operação definida neste Regulamento como industrialização, mesmo incompleta, parcial ou intermediária".

15. As características e modalidades de industrialização restaram elencadas no artigo 4º, do Decreto 4.544/2002, verbis: "Art. 4º Caracteriza industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoe para consumo, tal como (Lei nº 4.502, de 1964, art. 3º, parágrafo único, e Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, art. 46, parágrafo único): (...)

(...)

18. Conseqüentemente, a atividade de panificação, desenvolvida pelo supermercado, não se afigura como "processo de industrialização", à luz do disposto no artigo 46, do CTN, em virtude da exceção prevista no artigo 5º, inciso I, alínea "a", do Decreto 4.544/2002, que se apresenta como legislação tributária hígida.

(...)

28. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008 (REsp 1.117.139/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 18/2/2010).

Ora, a fabricação de pães nos mercados, a exemplo dos serviços de telecomunicação, utiliza grande quantidade de energia elétrica, essencial para essa atividade.

Nem por isso a Primeira Seção afastou a definição dada pelo Regulamento do IPI para acolher o pleito de creditamento do ICMS.

Superior Tribunal de Justiça

É importante que isso fique claro.

A panificação poderia ser considerada, em tese, industrialização (nos termos do art. 46 do CTN), pois há modificação da farinha, água, fermento etc. em pães. Ou seja, há um *produto final*, criado a partir dos insumos.

Entretanto, a Primeira Seção afastou o pleito dos mercados, em repetitivo, ao prestigiar a definição negativa fixada pelo Regulamento do IPI.

Seria absolutamente injusto e anti-isonômico permitir, nesse contexto, o creditamento em favor das concessionárias de telefonia, cujo serviço prestado, por nenhuma aproximação, mesmo que analógica, pode ser tido como produto decorrente de industrialização.

Frise-se que os argumentos de que a energia elétrica é insumo essencial para a prestação dos serviços de telecomunicação e de que há diversas etapas de transformação da energia ensejam indevida ampliação da definição de industrialização, para abarcar grande parte dos serviços, ou seja, todos aqueles que consomem intensamente energia elétrica!

Basta pensarmos, por exemplo, no serviço de transporte por meio de trens urbanos, cujo principal "insumo" é exatamente a energia elétrica. De fato, a maior despesa das empresas que prestam esse serviço é com energia elétrica, transformada em energia cinética, que movimenta os vagões.

Outro exemplo são os serviços de rádio e televisão, que simplesmente não existem sem a transformação de energia elétrica em sinais transmitidos por cabos ou pelo ar.

Mais outro caso: o que é o processamento de dados senão a manipulação de informação traduzida em sinais elétricos? Ninguém pode imaginar os serviços de informática sem a energia elétrica.

Por esse raciocínio, deveríamos aceitar que os serviços de transporte por trens elétricos, aqueles prestados pelas empresas de rádio e televisão, e todos os relacionados à informática são atividades de industrialização, como é o caso das telecomunicações.

De fato, todos os serviços que utilizam intensamente a energia elétrica (telecomunicação, transporte por veículos elétricos, rádio, televisão, processamento de dados, etc.) seriam descritos como industrialização, contrariando não apenas o senso comum, mas

Superior Tribunal de Justiça

também confrontando diretamente o texto constitucional. Isso porque, a exemplo dos serviços de telecomunicação, a Constituição Federal define expressamente as atividades de transporte, rádio e televisão como serviços, e não industrialização (o que, com a devida vênia, parece óbvio):

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre **prestações de serviços de transporte** interestadual e intermunicipal e de **comunicação**, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

§ 2º (...)

X - não incidirá:

(...)

d) nas **prestações de serviço de comunicação nas modalidades de radiodifusão sonora e de sons e imagens** de recepção livre e gratuita;

(...)

Para que fique claro, repito: a Constituição Federal expressamente define as atividades relativas à comunicação, transportes e radiodifusão de sons e imagens como **serviços**, sem qualquer referência ao uso intensivo de energia elétrica nesses casos.

Não há dúvida: a utilização de energia elétrica, ainda que corresponda ao "insumo essencial" para atividade, não é importante para a distinção entre serviço e industrialização, até porque, nos termos do art. 4º, parágrafo único, do RIPI, "são irrelevantes, para caracterizar a operação como industrialização, o processo utilizado para obtenção do produto (...)".

Ademais, não há como conceber a existência de industrialização sem um produto final, ou seja, sem a ocorrência de um processo de transformação que resulte num bem corpóreo.

Com efeito, conforme indica o CTN, a industrialização refere-se a um "**produto** que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo" (art. 46, parágrafo único).

Nas similares palavras do Regulamento do IPI, industrialização pressupõe

Superior Tribunal de Justiça

"operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do **produto**, ou o aperfeiçoe para consumo" decorrente de transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento ou reacondicionamento, renovação ou recondicionamento (art. 4º do RIPI).

Não é por outra razão que a Constituição Federal prevê imposto sobre "**produtos industrializados**" (art. 153, IV).

A rigor, **condição sine qua non para industrialização é a existência de produto industrializado**, conforme a Constituição e toda a legislação tributária nacional, sendo irrelevante o consumo de energia elétrica.

Por tudo isso, seria absurdo afirmar que serviços de telecomunicação são indústria por conta do antigo Decreto 640/1962, que nem sequer trata de matéria tributária, e, com isso, afastar as disposições expressas e posteriores da Constituição Federal, do CTN, da LC 87/1996, do Regulamento do IPI e da Lei Geral de Telecomunicações, que qualificam essa atividade como **prestação de serviço**.

Nem sequer faço referência à Súmula Vinculante 10/STF, pois, para acolher o pleito da concessionária e afirmar que telecomunicação é indústria, não bastaria declarar inconstitucionais as diversas normas federais citadas, mas seria também necessário afastar, absurdamente, a própria disposição do art. 155, II, e § 2º, X, "d", da CF, que trata expressa e literalmente de "prestações de serviço de comunicação".

Reitero, portanto, nos termos do voto-vista apresentado no REsp 842.270/RS, que os serviços de telecomunicações, que se submetem exclusivamente ao ICMS (e não ao IPI), não representam atividade industrial para fins da tributação.

Assim, inexistindo processo industrial na hipótese, é inviável o creditamento de ICMS relativo à aquisição de energia elétrica, nos termos do art. 33, II, "b", da LC 87/1996.

Diante do exposto, **nego provimento ao Recurso Especial**.

É como **voto**.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.201.635 - MG (2008/0146061-3)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE : TELEMIG CELULAR S/A
ADVOGADOS : SACHA CALMON NAVARRO COELHO
ROBERTA ESPINHA CORRÊA E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : AMÉLIA JOSEFINA ALVES NOGUEIRA DA FONSECA E
OUTRO(S)
INTERES. : SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE TELEFONIA E DE
SERVIÇO MÓVEL CELULAR E PESSOAL - SINDITELEBRASIL -
"AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : WESLEY BATISTA DE ABREU E OUTRO(S)
LYVIA DE MOURA AMARAL E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE SÃO PAULO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ELIVAL DA SILVA RAMOS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO ACRE - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ROBERTO FERREIRA DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DA BAHIA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : CÂNDICE LUDWIG ROMANO E OUTRO(S)
INTERES. : DISTRITO FEDERAL - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : BEATRIZ KICIS TORRENTS DE SORDI E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ERFEN JOSÉ RIBEIRO SANTOS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE GOIÁS - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : LUCAS BEVILACQUA CABIANCA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE MATO GROSSO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : LUCIA BARROS FREITAS DE ALVARENGA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ULISSES SCHWARZ VIANA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE MINAS GERAIS - "AMICUS CURIAE"
PROCURADORA : VANESSA SARAIVA DE ABREU E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO PARÁ - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : JOSÉ ALOYSIO CAVALCANTE CAMPOS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DA PARAÍBA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : LÚCIO LANDIM BATISTA DA COSTA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO PIAUÍ - "AMICUS CURIAE"
PROCURADORA : MÁRCIA MARIA MACÊDO FRANCO E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO RIO DE JANEIRO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : SAINT-CLAIR DINIZ MARTINS SOUTO E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : CRISTIAN RICARDO PRADO MOISÉS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE RORAIMA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADORA : VANESSA ALVES FREITAS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE SANTA CATARINA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : FERNANDO ALVES FILGUEIRAS DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE ALAGOAS - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : MARCOS VIEIRA SAVALL E OUTRO(S)

Superior Tribunal de Justiça

INTERES. : ESTADO DE PERNAMBUCO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : SÉRGIO AUGUSTO SANTANA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE SERGIPE - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ANDRÉ LUÍS SANTOS MEIRA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE RONDÔNIA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : EDER LUIZ GUARNIERI E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ICMS. CREDITAMENTO. ENERGIA ELÉTRICA UTILIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA. POSSIBILIDADE. ESSENCIALIDADE DA ENERGIA ELÉTRICA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. EQUIPARAÇÃO AO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO. DECRETO 640/62. COMPATIBILIDADE COM O ATUAL ORDENAMENTO JURÍDICO. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. EFETIVA APLICAÇÃO PARA AS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NOS TERMOS DO VOTO DO SENHOR MINISTRO RELATOR.

VOTO

SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES: Nos termos já mencionados pelo Sr. Ministro Relator Sérgio Kukina, cinge-se a presente controvérsia à discussão a respeito da possibilidade de as empresas de telecomunicações se creditarem do ICMS incidente sobre a energia elétrica utilizada nas centrais telefônicas, na prestação de seus serviços.

O tema já foi objeto de debate por esta Seção, no julgamento do Recurso Especial de n. 842.270-RS, motivo pelo qual reporto-me, integralmente, ao voto proferido naquela ocasião, cujo teor transcreve-se a seguir:

De fato, como já foi identificado pelo Colegiado, a controvérsia ora posta cinge-se, basicamente, à investigação a respeito da possibilidade de creditamento, pelas empresas de telecomunicações, do ICMS devido em face da energia elétrica utilizada nas centrais telefônicas para a prestação dos respectivos serviços, à luz do disposto no artigo 33, inciso II, alíneas "a" e "b", da LC 87/96.

Em cumprimento ao Princípio da não cumulatividade, via de regra, a legislação específica do ICMS permite a compensação do tributo incidente sobre os insumos diretamente ligados à atividade do contribuinte, nos termos do parágrafo primeiro do artigo 20, da Lei Complementar 87/96.

Especificamente no que tange ao creditamento do ICMS incidente sobre a energia elétrica, o já citado artigo 33 estabelece, em seu inciso II, que somente dará direito a crédito a entrada de energia elétrica no estabelecimento quando for: (a) objeto de operação de saída de energia elétrica; (b) quando consumida no processo de industrialização; (c) quando seu consumo resultar em operação de saída ou prestação para o exterior, na proporção destas sobre as saídas ou prestações totais, ou (d) a partir do ano 2020, nos demais casos.

Superior Tribunal de Justiça

Dessa forma, na busca da solução para o caso concreto, entendo, nos moldes do que já foi traçado pelos Senhores Ministros que me antecederam, necessário se perquirir se a energia elétrica pode ser considerada insumo para a prestação dos serviços de telecomunicação, tal como ocorre em processos típicos de industrialização, para fins de creditamento nos moldes da alínea “b” do aludido dispositivo legal.

De início, analiso a pertinência das disposições contidas no artigo 1º do Decreto 640/62 para o desate desta controvérsia, mormente porque adotado pelo Tribunal de origem como fundamento para o acolhimento da pretensão da ora recorrida.

A esse respeito, tenho que o voto do eminente Ministro Castro Meira se mostra bastante esclarecedor.

Na mesma linha de pensamento de Sua excelência, entendo que a equiparação preconizada pelo mencionado decreto não exige perquirir sobre a identidade ou semelhança material entre processo típico de industrialização e prestação de serviços de comunicação.

A concepção de **equiparação** no caso concreto, **ao meu sentir, é a de dar mesmo tratamento a situações fáticas diversas, ou seja, “conceder paridade”** (Dicionário Aurélio).

Tendo em vista que a equiparação independe da definição da atividade exercida pelas empresas de telecomunicações, não vislumbro antinomia entre o suscitado Decreto e a legislação que conceitua serviços de comunicação (LGT) e atividades de industrialização (CTN e RIPI).

Vale acrescentar, por oportuno que, conforme destacado pelo Ministro Castro Meira, o Decreto 640/62 é contemporâneo ao antigo Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei 4.11/62), o qual já conceituava as atividades ali reguladas como prestação de serviço, o que demonstra que as disposições do Decreto não tiveram por escopo a alteração do conceito desses serviços, mas sim dar a eles o mesmo tratamento destinado à indústria de base, para “todos os efeitos legais”, ante a sua importância para o desenvolvimento do País.

Nesse sentido, ainda que a motivação originária dessa equiparação não mais subsista (o que se admite tão somente para argumentar, dada a inequívoca importância dos serviços de telecomunicação para o País e ainda a necessidade de sua efetiva universalização), a sua exclusão do ordenamento jurídico deve ocorrer apenas por lei em sentido estrito ou pelo reconhecimento de sua inconstitucionalidade superveniente, sob pena de violação da Súmula Vinculante n. 10 do STF.

Não se diga que tal equiparação sujeita as atividades de telecomunicações à incidência do IPI, uma vez que a Constituição Federal só permite, com relação a tal atividade, a incidência dos seguintes impostos: ICMS, II e IE (artigo 155, § 3º).

Reconhecida a equiparação, faz-se, doravante, necessário identificar se a energia elétrica constitui insumo indissociável da prestação de serviços, para fins de creditamento do ICMS.

A esse respeito, após exame dos vários pareceres e manifestações técnicas apresentados ao longo do julgamento do presente feito e já ressaltados pelos votos que me antecederam, alinho-me ao entendimento de que a prestação dos serviços de telecomunicações apenas é possível em razão da energia elétrica utilizada pelas empresas de telefonia, a qual sofre diversas transformações físicas, para integrar a própria estrutura dos serviços fornecidos aos consumidores.

De fato, a energia elétrica é indissociável e indispensável à prestação dos serviços de telecomunicação, podendo, nesse sentido, ser caracterizada como **insumo** de tal atividade, conforme ensinamentos já citados nestes autos de Roque Carraza, ao afirmar que, no processo de prestação dos serviços de telecomunicações a energia elétrica não é apenas “uma mera acionadora externa de equipamentos, mas “íntegra a própria estrutura (...)” do serviço.

Dessa forma, não há dúvidas de que a energia elétrica é insumo para a prestação dos serviços de telecomunicações.

Além disso, tendo em vista que a energia elétrica, senão o único, é o principal insumo utilizado para a prestação dos serviços de telecomunicação, a rigor, tal fato, por si só, já seria suficiente para a autorização do creditamento, em face do exposto no parágrafo primeiro, do artigo 20 da Lei Complementar 97/96.

Digo isso porque, como já demonstrado, no caso em questão, não se discute a possibilidade do creditamento do ICMS incidente sobre a energia elétrica em geral, mas da energia elétrica entendida como **INSUMO** diretamente ligado à atividade principal da recorrida, que é o fornecimento dos serviços de telecomunicação.

A possibilidade de creditamento do ICMS incidente sobre insumos diretamente ligados a atividade principal de empresa já foi discutida por esta Corte, no caso das prestadoras de serviços de transporte. Nesses casos, o STJ, superando a idéia de que o insumo deveria integrar o produto final, e considerando como tal aquele totalmente utilizado no processo de industrialização, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CREDITAMENTO DE ICMS NA AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES. SOCIEDADE EMPRESÁRIA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. BENS QUE SE CARACTERIZAM COMO INSUMO NECESSÁRIO À PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Recurso ordinário em mandado de segurança em que se pretende o reconhecimento do direito de sociedade empresária prestadora de serviços de transporte fluvial ao creditamento do ICMS realizado no período de janeiro a dezembro de 2006, referente à aquisição de combustíveis e lubrificantes.
2. A jurisprudência do STJ tem reconhecido o direito das prestadoras de serviços de transporte ao creditamento do ICMS recolhido na compra de combustível, que se caracteriza como insumo, quando consumido, necessariamente, na atividade fim da sociedade empresária. Precedentes: REsp 1.090.156/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 20/08/2010; REsp 1175166/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 26/03/2010.
3. Ante o objeto social da sociedade empresária recorrente, deve-se reconhecer que os combustíveis e lubrificantes são insumos necessários à prestação do serviço de transporte fluvial, e não bens de simples uso e consumo, como tem interpretado a administração tributária.
4. Recurso ordinário provido para reconhecer o direito da impetrante ao creditamento do ICMS referente aos combustíveis e lubrificantes que utilizou na prestação do serviço de transporte fluvial. (RMS 32.110/PA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 20/10/2010).

TRIBUTÁRIO. ICMS. CONTRIBUINTE PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. PEÇAS DE VEÍCULOS UTILIZADOS NA ATIVIDADE. INSUMOS. CREDITAMENTO. ART. 20 DA LC 87/1996.

1. Hipótese em que a contribuinte pretende creditar-se do ICMS incidente sobre aquisição de mercadorias que classifica como insumos essenciais para a prestação do serviço, quais sejam peças para os veículos utilizados no transporte interestadual e intermunicipal. O Tribunal a quo reconheceu a possibilidade de creditamento apenas em relação a combustível, lubrificante, pneus, câmaras de ar e material de limpeza, por estarem previstos expressamente no art. 66, IV, do Regulamento do ICMS mineiro.

2. Antes da atual LC 87/1996, vigia o Convênio Interestadual ICMS 66/1988, que regulava nacionalmente o ICMS, com força de lei complementar federal. O art. 31, III, previa o creditamento relativo aos insumos desde que: a) fossem consumidos no processo industrial e b) integrassem o produto final na condição de elemento indispensável a sua composição.

3. Com base nessa legislação, o STJ firmou entendimento de que somente os insumos que atendessem a essas duas condições (consumidos no processo e integrantes do produto final) permitiriam o creditamento.

4. **Ocorre que a LC 87/1996 ampliou a possibilidade de creditamento, pois fez referência apenas à vinculação dos insumos à atividade do estabelecimento, mas não à necessidade de que eles integrem o produto final (art. 20, § 1º).**

5. In casu, o Tribunal de origem consignou que a perícia realizada em primeira instância aferiu que "determinados bens sofrem desgaste total no processo ínsito ao objeto social da empresa contribuinte". Porém, é impossível afirmar ser isso incontroverso, como alega a contribuinte, já que o Tribunal de Justiça entendeu irrelevante para o deslinde da demanda, pois "tal fato por si só não altera a classificação legal dos bens e a limitação ao aproveitamento dos créditos pretendidos".

6. Os autos devem retornar à origem para que o TJ-MG analise as provas e verifique se os insumos suscitados pela contribuinte são, efetivamente, aplicados e consumidos na atividade-fim da empresa. Em caso positivo, deverá reconhecer o direito ao creditamento, nos termos do art. 20 da LC 87/1996, ainda que esses bens não integrem o produto final (prestação do serviço de transporte).

7. Quanto ao pedido de correção monetária dos créditos, não há interesse recursal, pois o Tribunal a quo já reconheceu o pleito da empresa.

8. Recurso Especial parcialmente provido (REsp 1175166/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010).

Tal raciocínio, *mutatis mutandis*, pode ser aplicável ao caso em análise.

Ainda sob esse enfoque, e sem perder de vista que a energia elétrica é o principal insumo da atividade em questão, pertinente se revelam os judiciosos argumentos apresentados no voto do eminente Ministro Castro Meira, no sentido de que **o reconhecimento da possibilidade de creditamento do ICMS na hipótese ora discutida representa a efetividade da regra insculpida no § 2º do artigo 155 da Constituição Federal, a qual preconiza a não cumulatividade**

do ICMS para todos os três núcleos de sua incidência, dentre os quais os serviços de comunicação. Pensar diferente, induziria à conclusão de que os serviços de telecomunicações não estão amparados pelo Princípio da não cumulatividade, o que não se harmoniza com o comando constitucional.

Importante, nesse contexto, ressaltar que tal argumentação é suficiente para afastar a alegação de que o entendimento ora exposto importaria em extensão da possibilidade de creditamento do ICMS incidente sobre a energia elétrica utilizada na realização de outras atividades de prestação de serviços. Isso porque, como já mencionado, não se considera apenas a indispensabilidade da energia elétrica para a prestação do serviço de telecomunicação, mas principalmente o comando constitucional de que se garanta a Não Cumulatividade do ICMS incidente sobre tal atividade.

Por fim, entendo desnecessária a realização de qualquer restrição ao provimento ora concedido, tendo em vista que o acórdão recorrido já limitou a pretensão de creditamento de ICMS à energia elétrica utilizada como insumo nas centrais telefônicas para a prestação dos serviços de telecomunicação. É o que se depreende do seguinte excerto (fls. 323-324):

A recorrente alega ter direito à utilização dos créditos de ICMS pela aquisição de energia elétrica utilizada como insumo em suas centrais telefônicas para a prestação de serviços de telecomunicação.

[...]

Como se vê, do contido nos autos, pretende o reconhecimento de seu direito a proceder ao aproveitamento de créditos de ICMS pela aquisição de energia elétrica para a prestação de serviço de telecomunicação, como previsto no art. 33, II, da Lei Complementar nº 87/96.

Evidenciada a utilização de tais bens como insumos na geração do produto final, e o integrando, há o direito ao crédito.

Com essas considerações, renovando as vênias aos que votaram em sentido contrário, **acompanho o Ministro Relator para dar provimento ao recurso especial.**

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2008/0146061-3

PROCESSO ELETRÔNICO

**REsp 1.201.635 /
MG**

Números Origem: 10024030130306004 10024030130306006 24030130306

PAUTA: 12/06/2013

JULGADO: 12/06/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO MEIRA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAES FILHO**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TELEMIG CELULAR S/A
ADVOGADOS : SACHA CALMON NAVARRO COELHO
ROBERTA ESPINHA CORRÊA E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : AMÉLIA JOSEFINA ALVES NOGUEIRA DA FONSECA E OUTRO(S)
INTERES. : SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE TELEFONIA E DE SERVIÇO
MÓVEL CELULAR E PESSOAL - SINDITELEBRASIL - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : WESLEY BATISTA DE ABREU E OUTRO(S)
LYVIA DE MOURA AMARAL E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE SÃO PAULO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ELIVAL DA SILVA RAMOS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO ACRE - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ROBERTO FERREIRA DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DA BAHIA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : CÂNDICE LUDWIG ROMANO E OUTRO(S)
INTERES. : DISTRITO FEDERAL - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : BEATRIZ KICIS TORRENTS DE SORDI E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ERFEN JOSÉ RIBEIRO SANTOS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE GOIÁS - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : LUCAS BEVILACQUA CABIANCA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE MATO GROSSO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : LUCIA BARROS FREITAS DE ALVARENGA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ULISSES SCHWARZ VIANA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE MINAS GERAIS - "AMICUS CURIAE"
PROCURADORA : VANESSA SARAIVA DE ABREU E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO PARÁ - "AMICUS CURIAE"

Superior Tribunal de Justiça

PROCURADOR : JOSÉ ALOYSIO CAVALCANTE CAMPOS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DA PARAÍBA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : LÚCIO LANDIM BATISTA DA COSTA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO PIAUÍ - "AMICUS CURIAE"
PROCURADORA : MÁRCIA MARIA MACÊDO FRANCO E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO RIO DE JANEIRO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : SAINT-CLAIR DINIZ MARTINS SOUTO E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : CRISTIAN RICARDO PRADO MOISÉS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE RORAIMA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADORA : VANESSA ALVES FREITAS E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE SANTA CATARINA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : FERNANDO ALVES FILGUEIRAS DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE ALAGOÁS - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : MARCOS VIEIRA SAVALL E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE PERNAMBUCO - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : SÉRGIO AUGUSTO SANTANA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE SERGIPE - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : ANDRÉ LUÍS SANTOS MEIRA E OUTRO(S)
INTERES. : ESTADO DE RONDÔNIA - "AMICUS CURIAE"
PROCURADOR : EDER LUIZ GUARNIERI E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentaram, oralmente, os Drs. ANDRÉ MENDES MOREIRA, pela recorrente, VANESSA SARAIVA DE ABREU, pelo Estado de Minas Gerais, LEONARDO FARIA SCHENK, pelo SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE TELEFONIA E DE SERVIÇO MÓVEL CELULAR E PESSOAL - SINDITELEBRASIL, GUILHERME VALLE BRUM, pelo Estado do Rio Grande do Sul e MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO, pelo Ministério Público Federal.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima, Humberto Martins e Herman Benjamin, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

A Sra. Ministra Eliana Calmon e os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Licenciado o Sr. Ministro Ari Pargendler.