

Acórdão: 14.506/01/2^a
Impugnação: 40.0101102101-48
Impugnante: Seelc Construções Ltda
Proc. Sujeito Passivo: Geraldo Liberato Sant'ana/Outro
PTA/AI: 01.000136737-32
Inscrição Estadual: 713.724379.01-93 (Autuada)
Origem: AFII - Ubá
Rito: Sumário

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO – Falta de recolhimento de ICMS a título de diferença de alíquotas. As alegações da Autuada não possuem a robustez necessária para descaracterizar as infrações encontradas pelo fisco. Mantêm-se as exigências fiscais. Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS a título de diferença de alíquotas devido à entrada de mercadorias, com utilização dos respectivos serviços de transporte oriundos de outra unidade da federação, adquiridos para fornecimento em obra contratada e executada sob sua responsabilidade.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regulamente constituído, Impugnação às fls.34 a 40, contra a qual o Fisco se manifesta às fls.87 a 92.

DECISÃO

O trabalho fiscal decorre da falta de recolhimento de ICMS a título de diferença de alíquota devido pela entrada de mercadorias no período de 01/12/98 a 13/09/00, com utilização do respectivos serviços de transporte, oriundos de outra unidade da federação, adquiridos para emprego em obra contratada e executada sob sua responsabilidade.

O Art. 155 da Constituição Federal estatui:

" Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 O imposto previsto no inciso II, atenderá ao seguinte:

VII - em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á:

a) a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto;

b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele;

VIII - na hipótese da alínea "a" do inciso anterior, caberá ao Estado localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e interestadual.

Com o advento da Constituição Federal/88 os Estados, com exceção do Paraná, firmaram o convênio 71/89 sobre entendimento sobre a alíquota aplicável em operação interestadual.

" Os Secretários de Fazenda ou Finanças dos Estados e do Distrito Federal, na 57ª Reunião Ordinária do Conselho de Política Fazendária, realizada em Brasília, DF, no dia 22 de agosto de 1989, tendo em vista o disposto no artigo 199 do Código Tributário Nacional, resolvem celebrar o seguinte convênio

Cláusula primeira - Acordam os Estados signatários e o Distrito Federal em firmar entendimento de que nas operações interestaduais de bens e mercadorias destinadas a empresas de construção civil, para fornecimento em obras contratadas que executem sob sua responsabilidade, e em que ajam, ainda que excepcionalmente, como contribuintes do imposto, aplica-se o disposto na letra "a" do inciso VII e, se for o caso, no inciso VIII, do § 2º, do artigo 155, da Constituição Federal.

Cláusula segunda - Este Convênio entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.

Brasília, DF, 22 de agosto de 1989.

A apuração da diferença de alíquota (fl. 05) se fez com respaldo no art. 178, anexo IX, RICMS/96, que prescreve:

Art. 178 - O imposto incide quando a empresa de construção promover:

I - (...)

II - (...)

III - a entrada de mercadoria ou bem, com utilização dos respectivos serviços, oriundos de outra unidade da Federação, adquiridos para fornecimento em obra contratada e executada sob sua responsabilidade;

Parágrafo único - A incidência prevista no inciso III refere-se à diferença de alíquotas, que será recolhida pelo estabelecimento inscrito neste Estado, ainda que a mercadoria tenha sido adquirida por outro estabelecimento, devendo ser observado o disposto nos incisos XII e XIII do artigo 44 deste Regulamento.

Não obstante a tese da Autuada sobre o descabimento da cobrança do ICMS com fulcro no art.8º, § 1º do Decreto - lei 406/68, item 32 da Lista de Serviços, que a atividade de construção civil estaria sujeita apenas à incidência do ISSQN, as normas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

que regem essas operações relativas ao diferencial de alíquota emanam, como já salientado, de norma constitucional e do convênio 71/89 as quais foram incorporadas a legislação mineira (artigo supracitado).

Assim, a empresa da construção civil ao receber materiais de outros Estados, para aplicação em obras sob a sua responsabilidade neste Estado, sujeita-se ao pagamento do diferencial de alíquotas do ICMS, por estar incluída dentre aquelas pessoas que realizam operações relativas à circulação de mercadorias e consomem ou imobilizam bens, estando a exigência legalmente prevista.

Incabível pois, a alegação de que a empresa não se enquadra como contribuinte do ICMS, nem consome ou imobiliza mercadorias ou bens adquiridos noutros Estados, para eximir-se do pagamento do diferencial de alíquotas.

Por quanto, não há o que se questionar, haja vista que a legislação é muito clara quanto à obrigação da Autuada em complementar a diferença de alíquota de ICMS relativa às mercadorias adquiridas em outros Estados da Federação, para emprego em obras contratadas e executadas sob sua responsabilidade.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Vencida a Conselheira Glemer Cássia Viana Diniz Lobato (Relatora) que o julgava improcedente. Designada Relatora a Conselheira Cleusa dos Reis Costa (Revisora). Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Geraldo Liberato Sant'ana e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Ronald Magalhães de Souza. Participaram do julgamento, além dos signatários, a Conselheira, Cláudia Campos Lopes Lara e Glemer Cássia Viana Diniz Lobato.

Sala das Sessões, 25/09/01.

**Windson Luiz da Silva
Presidente**

**Cleusa dos Reis Costa
Relatora**

LGMG