

PROCESSO - A.I. Nº 298742.0008/02-4
RECORRENTE - N.M. ENGENHARIA E ANTICORROSÃO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JF nº 0009-01/03
ORIGEM - INFAZ SANTO AMARO
INTERNET - 26.03.03

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0108-11/03

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. TINTAS. O autuado presta serviços auxiliares ou complementares de construção civil, e nessa atividade emprega tintas. Os materiais nesse caso não são sujeitos ao ICMS, haja vista os itens 15, 32 e 34 da Lista de Serviços, combinado com o art. 6º, XIV, “g”, e o art. 2º, IX, “a”, do RICMS/97. Como corolário dos dispositivos citados, o art. 355, IV, prevê que não é devida a antecipação tributária quando a mercadoria se destina a estabelecimento prestador de serviço de qualquer natureza, para emprego na prestação de tal serviço, a menos que haja indicação legal expressa em contrário. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de um Recurso de Ofício interposto após Decisão que julgou Improcedente o Auto de Infração lavrado para reclamar falta de recolhimento de ICMS por antecipação, relativamente a aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária.

Tendo sido o Auto de Infração foi julgado improcedente o Relator da 1ª JF proferiu o seguinte voto:

“Atribui-se a obrigação de pagar ICMS a quem, nos termos da lei, é contribuinte desse imposto. Deve-se atentar para a natureza da operação considerada, de modo a determinar se o fato se subsume à hipótese legal de incidência do tributo. Isso é válido seja qual for a forma de apuração do imposto – inclusive em se tratando de antecipação tributária, evidentemente.

A legislação estadual prevê que, nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, deve ser efetuado o pagamento do ICMS por antecipação. Mas não se perca de vista que o imposto a ser antecipado diz respeito à expectativa de fatos geradores futuros. Se não há essa expectativa de fatos geradores futuros, não é devida a antecipação. Essa é a orientação que se extrai do art. 355 do RICMS/97.

Pelos elementos acostados à defesa, está patente que o autuado presta serviços auxiliares ou complementares de construção civil, mais precisamente, presta serviços de pintura industrial. Para isso, adquire tintas. Quem lhe vende as mercadorias paga ICMS. Porém o prestador de serviços, no âmbito da construção civil, ao empregar as tintas em sua atividade, não se sujeita ao tributo estadual, haja vista o item 32 da Lista de Serviços. Além do item 32, o serviço em questão pode enquadrar-se, também, nos itens 15 e 34 da Lista. Se as tintas se destinam a serviços de

manutenção e conservação de imóveis, instalações e equipamentos, o enquadramento recai no item 15. E se a pintura diz respeito a reparação, conservação e reforma de imóveis e instalações industriais, o enquadramento recai no item 34. O RICMS/97, no art. 6º, XIV, “g”, combinado com o art. 2º, IX, “a”, é claro quanto à não-incidência do ICMS relativo aos materiais fornecidos pelo prestador de serviços neste caso. Como corolário dos dispositivos citados, o art. 355, IV, prevê que não é devida a antecipação tributária quando a mercadoria se destina a estabelecimento prestador de serviço de qualquer natureza, para emprego na prestação de tal serviço, a menos que haja indicação legal expressa em contrário.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração”.

VOTO

Estamos a analisar um Recurso de Ofício com base no art.169, inciso I, alínea “a”, 1 do RPAF/99, uma vez que o Auto de Infração lavrado para reclamar falta de recolhimento de ICMS por antecipação, relativamente a aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no Regime de Substituição Tributária foi julgado Improcedente.

O julgamento realizado pela 1ª JF foi acertado uma vez que restou comprovado que o autuado presta serviços de pintura industrial, motivo pelo qual adquire as tintas e vernizes para serem utilizados em sua atividade que são serviços de manutenção e conservação de imóveis, instalações e equipamentos, estando previsto na Lista de Serviços.

O RICMS/97, no art. 6º, XIV, “g”, combinado com o art. 2º, IX, “a”, deixa claro que não incide o ICMS nos materiais fornecidos pelo prestador de serviços, donde se conclui que também não é devida a antecipação tributária quando a mercadoria se destina a estabelecimento prestador de serviço de qualquer natureza, para emprego na prestação de tal serviço, como no caso em questão.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao Recurso de Ofício, devendo ser mantida a Decisão recorrida na sua íntegra.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **298742.0008/02-4**, lavrado contra **N.M. ENGENHARIA E ANTICORROSÃO LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de março de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

VERBENA MATOS DE ARAÚJO - RELATORA

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPR.DA PROFZ