



CONSULTA Nº 29/2016

**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL – CAF.
DIVISÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - DPAF
PROCESSO ESPECIAL DE CONSULTA Nº 029 /2016.**

PROCESSO: 022101.004482/16-76

INTERESSADO: CATARATAS POÇOS ARTESIANOS

CNPJ: 01.789.289/0001-32

CGF: 24.010150-1

ENDEREÇO: Rua DI V, 336, Distrito Industrial, Boa Vista/RR.

EMENTA: ICMS – SERVIÇO DE PERFURAÇÃO E CONSTRUÇÃO DE POÇOS ARTESIANOS – DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA – EMENDA CONSTITUCIONAL 87/2015 – CONDIÇÃO DE NÃO CONTRIBUINTE DO ICMS.

DA CONSULTA

A Consulente acima qualificada dirige consulta protocolada sob o número 783 de 02 de fevereiro de 2016 a esta Administração Tributária (fls. 02 a 05).

A Consulente, cuja atividade principal corresponde ao código CNAE “71.12-0/00 - *Serviços de Engenharia*” e como atividade secundária ao código “43.99-1/05 – *Perfuração e Construção de Poços de Água*” dentre outras”, entende que as empresas de construção civil não são contribuintes do ICMS. Sendo assim considera ilegítima a cobrança ICMS Diferencial de Alíquota nas operações interestaduais realizadas por empresas construtoras quando da aquisição de bens necessários ao desempenho de sua atividade afim.

A empresa em epígrafe, possui Inscrição Estadual na Secretaria de Estado da Fazenda em Roraima e **requer parecer fiscal sobre a condição de não contribuinte de ICMS**, baseado na doutrina e jurisprudência das instâncias judiciais.

FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, importa observar que o instituto da consulta guarda obediência às disposições previstas na Lei Complementar 72/94, bem como, às normas contidas no Regulamento do Contencioso Administrativo Tributário, aprovado pelo Decreto nº 856/94.



CONSULTA Nº 29/2016

Analisadas as condições de admissibilidade do pedido, entendemos que está em desacordo com o art. 75 e 76 da Lei nº 072 de 30 de junho de 1994, entretanto, em homenagem a CATARATAS POÇOS ARTESIANOS, faremos uma breve abordagem sobre a proposição, assentando nos argumentos de fatos e de direito que adiante seguem.

No Decreto 4335-E/01 (RICMS/RR), em seu artigo 18, traz a definição de contribuinte do ICMS, e nos incisos IX e XI está formalizada a condição de contribuinte da Consulente.

(...)

Art. 18. *Contribuinte é qualquer pessoa física ou jurídica, que realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.*

§ 1º. *Incluem-se entre os contribuintes do imposto:*

(...)

IX – *o prestador de serviços compreendidos na competência tributária dos Municípios, e que envolvam fornecimento de mercadorias ressalvadas em lei complementar;*

(...)

XI – *qualquer pessoa indicada nos itens anteriores que, na condição de consumidor final, adquira bens ou serviços em operações ou prestações interestaduais;*

(...)

A exigência do diferencial de alíquotas está fundada no artigo 155, parágrafo 2º, inciso VIII, da Constituição Federal. Esse dispositivo estabelece pertencer ao Estado de localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre as alíquotas interna e a interestadual relativamente às aquisições de bens e serviços para uso ou consumo ou ativo imobilizado do estabelecimento destinatário.

A Constituição Federal também estabelece as competências para a instituição de tributos e cada ente deve instituir o tributo de sua competência. Assim, a Lei nº 59/93, Código Tributário Estadual de Roraima, instituiu e definiu os parâmetros para a exigência do diferencial de alíquotas.

O Decreto 4335-E/01, RICMS/RR, estabelece a regra-matriz de incidência tributária em relação ao diferencial de alíquotas, fato gerador e a incidência do diferencial de alíquotas estão definidos no artigo:

(...)

Art. 75. *Os contribuintes do ICMS localizados neste Estado, que adquirirem mercadorias oriundas de outras unidades da Federação, ficam sujeitos ao*



CONSULTA Nº 29/2016

recolhimento antecipado do imposto relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, pelas operações que venham realizar no território deste Estado.

§ 1º A antecipação prevista no "caput" também se aplica:

(...)

III – às mercadorias ou bens adquiridos pelas empresas de construção civil.

(...)

Assim, conforme inciso III do § 1º do art. 75 do RICMS/RR, a cobrança do diferencial de alíquota nas operações interestadual realizadas por empresas de Construção Civil é legítima.

Ainda que as empresas de construção civil fossem consideradas não contribuintes, a Emenda Constitucional (EC) 87/2015, publicada no DOU de 17/04/2015, apresentou uma significativa alteração no conceito e no cálculo do ICMS nas operações interestaduais realizadas com consumidor final não contribuinte do imposto.

Os procedimentos a serem observados nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final não contribuinte do ICMS, localizado em outra unidade federada, foram normatizados com a edição do CONVÊNIO ICMS 93 de 17/09/2015, publicado no DOU de 21.09.2015 e republicado em 11.03.2016 e 27.04.2016, entrando em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União, produzindo efeitos a partir de 1º de janeiro de 2016.

O referido Convênio foi incorporado à Legislação do Estado de Roraima através do Decreto 20.230-E, de 18 de dezembro de 2015, publicado no DOE nº 2665, de 18.12.2015, entrando em vigor na data de sua publicação.

Com as novas regras, as vendas interestaduais para consumidor final contribuinte ou não do imposto passaram a ter as mesmas alíquotas de ICMS aplicáveis, ou seja, não serão mais utilizadas as alíquotas internas da UF de origem nas operações com consumidor final não contribuinte, e sim as alíquotas interestaduais como em qualquer outra operação.

No Estado onde o consumidor final não contribuinte estiver localizado, haverá o recolhimento do diferencial de alíquota (DIFAL) nestas operações. Entende-se como diferencial de alíquota a diferença entre a alíquota interestadual e a alíquota interna na UF de destino e conforme determinado pela EC 87/2015 o recolhimento deste valor será obrigação do estabelecimento remetente quando o destinatário não for contribuinte do ICMS.

Também foi definida uma regra transitória para adequação dos caixas dos Estados, sendo então o diferencial de alíquota partilhado entre os Estados de origem e destino durante alguns anos, conforme disposto no § 20 do Art. 2º do RICMS RR, veja a tabela abaixo:



CONSULTA Nº 29/2016

| Ano | UF Origem | UF Destino |
|------------------|-----------|------------|
| 2016 | 60% | 40% |
| 2017 | 40% | 60% |
| 2018 | 20% | 80% |
| A partir de 2019 | | 100% |

Inicialmente a maior parte será recolhida para a UF de Origem, sendo gradativamente recolhida em maior parte para a UF de Destino, até que em 2019 será completamente recolhida para a UF de Destino.

Nas operações de aquisição de mercadorias/materiais para uso e consumo e imobilizado já havia incidência do diferencial de alíquota quando a operação era destinada a contribuinte do imposto. Essa operação continua da mesma forma, ou seja, o recolhimento do diferencial de alíquota continua sendo realizado apenas para o estado destino e recolhido pelo destinatário. Neste caso não há partilha do ICMS.

A base de cálculo do imposto está definida no § 8º do Art. 2º do RICMS/RR, in verbis:

§ 8º Para fins do disposto nos incisos XIX e XX, a base de cálculo do imposto, de que tratam os incisos I e II do parágrafo anterior, é única e corresponde ao valor da operação ou o preço do serviço, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 59, de 28 de dezembro de 1993;

Para apuração do imposto devido ao Estado de Roraima, no caso, deverá usar a metodologia descrita no § 9º do Art. 2º do RICMS RR, in verbis:

§ 9º Para fins do disposto nos incisos XIX e XX e § 7º e 8º, o ICMS devido ao Estado de Roraima e à unidade da Federação de destino deverão ser calculados por meio da aplicação das seguintes fórmulas:

ICMS origem = BC x ALQ inter

ICMS destino = [BC x ALQ intra] - ICMS origem

Onde: BC = base de cálculo do imposto, observado o disposto no § 8º;

ALQ inter = alíquota interestadual aplicável à operação ou prestação;



CONSULTA Nº 29/2016

ALQ intra = alíquota interna aplicável à operação ou prestação no Estado de destino.

A alíquota interna aplicável à operação ou prestação não é a genérica de 17% e sim aquela descrita na Seção II do Capítulo V do Título Primeiro do Livro Primeiro do RICMS RR.

Desta forma consideramos **INEPTA** a presente consulta, não produzindo os efeitos próprios do procedimento especial descrito na Lei 072 de 30/06/1994.

DESPACHO

Dê-se ciência ao interessado, entregando uma via desta, com contra recibo.

Forneça-se cópia ao Presidente do Contencioso Administrativo Fiscal.

Encaminhe-se à Diretoria do Departamento da Receita para conhecimento e demais providências necessárias.

Após, os autos da presente consulta deverão ser arquivados na repartição de origem, nos termos do artigo 80 e 81 da Lei 72 de 30 de junho de 1994.

Boa Vista/ RR, 21 de novembro de 2016.

Geize de Lima Diógenes

Chefe da Divisão de Procedimentos Administrativos Fiscais.

Consulente