RESOLUÇÃO Nº 54/2017
CÂMARA DE JULGAMENTO
SESSÃO : **38ª EM 20/06/17**
PROCESSO : **Nº 22101.004077/16-58**
REQUERENTE : **CENTRAIS ELÉTRICAS DO NORTE DO BRASIL S.A.**
RELATORA : **FERNANDA DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA**

EMENTA: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE ICMS SOB A ALEGATIVA DE TRATAR-SE DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS GRÁFICOS PERSONALIZADOS, IMPRESSOS OU GRAVADOS, SUJEITOS APENAS AO ISS. PRODUTOS(CADERNOS E CALENDÁRIOS PERSONALIZADOS). MATERIAIS DE USO E CONSUMO. INCIDÊNCIA DO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA NOS TERMOS DA CF/88, ART.155, § 2º, INCISOS, VII, VIII, ALÍNEA "a". – RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO . RESTITUIÇÃO INDEFERIDA – DECISÃO POR UNANIMIDADE DOS PRESENTES COM DIREITO A VOTO.

RELATÓRIO

O presente relatório trata-se de pedido de restituição de ICMS - diferencial de alíquota, no valor de R$ 346,15 (trezentos e quarenta e seis reais e quinze centavos), referente a Nota Fiscal nº 19164 fl(16), datada de 17/02/2014, e Nota Fiscal de faturamento Nº 4872, fl(15).

Aduz a requerente que cuida-se de Nota Fiscal de remessa de calendário para mesa e cadernos-agendas, os quais são fornecidos todos os anos para os empregados da Eletronorte. Junto ao processo o relatório de lançamentos agrupados por diferencial de alíquotas fl.(17).

A Empresa Centrais Elétricas do Norte do Brasil S/A, apresentou recurso voluntário protocolado tempestivamente alegando, em síntese o seguinte:

1. que cuida-se de prestação de serviços feitos por encomenda com fornecimento de calendários para mesa e cadernos-agendas personalizados, a serem distribuídos aos empregados da Eletronorte, sujeitos ao ISS e não ao Diferencial de Alíquota;
2. Que o recolhimento foi indevido, pois o imposto cabível é apenas o ISS ;
3. Pede a restituição porque entende indevida.

O presente caso já fora apreciado pela Divisão de Tributação-DITRI, que negara duas vezes o pedido de restituição, através dos Pareceres nºs. 373/2014 e 213/2015 (fls.24/26 e 27).

Remetido o processo à douta Procuradoria Fiscal do Estado, conforme regimento interno do Conselho de Recursos Fiscais, argui "que o cerne da questão é que não estamos questionando a tese do ICMS propriamente dita, mas do diferencial de alíquota, valor que é devido quando o total a ser apurado no Estado de destino é superior a alíquota interestadual. Destacando que tudo possui previsão constitucional,conforme art. 155 da CF/88."

Emite o Parecer nº 052/2016, pelo conhecimento e desprovimento do pedido de reconsideração.

É o relatório.

FERNANDA DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA
Conselheira Relatora

VOTO

Versam os presentes sobre Pedido de Restituição requerido pela Empresa CENTRAIS ELÉTRICAS DO NORTE DO BRASIL S.A, valor de R$ 346,15 (trezentos e quarenta e seis reais e quinze centavos), referente a Nota Fiscal nº 19164 fl(16), datada de 17/02/2014, e Nota Fiscal de faturamento Nº 4872, fl(15).

O pedido de restituição baseado no pagamento indevido, não restou comprovado, e, no caso, trata-se de operação para uso e consumo com previsão Constitucional e legal na forma dos arts. ART.155, § 2º, INCISOS, VII e VIII, alínea "a" da Constituição Federal, in verbis:

> **"Art. 155.** Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:
>
> § 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:
>
> VII - nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final, contribuinte ou não do imposto, localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual e caberá ao Estado de localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual;
>
> VIII - a responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual de que trata o inciso será atribuída:
> a) ao destinatário, quando este for contribuinte do imposto;
> b) ao remetente, quando o destinatário não for contribuinte do imposto;

Vejamos o que estabelece o Art, 75 do RICMS/RR,

> **"Art. 75.**Os contribuintes do ICMS localizados neste Estado, que adquirirem mercadorias oriundas de outras unidades da Federação, ficam sujeitos ao recolhimento antecipado do imposto relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, pelas operações que venham realizar no território deste Estado. (Redação dada ao caput pelo Decreto nº 9.553-E, de 25.11.208, DOE RR de 27.11.2008)

> § 1º A antecipação prevista no "caput" também se aplica: (Antigo parágrafo único renomeado e com redação dada pelo Decreto nº 9.553-E , de 25.11.2008, DOE RR de 27.11.2008)
>
> I - às operações com bens para uso ou consumo do próprio estabelecimento ou para integração ao ativo imobilizado; (Redação dada ao inciso pelo Decreto nº 9.553-E , de 25.11.2008, DOE RR de 27.11.2008)."

Segue adiante, síntese do Parecer da DITRI que enfrentou a matéria nos seguintes termos:

> Em anexo ao processo encaminhado, segue o parecer da Divisão de Tributação/DITRI, que segue a seguinte analise: não é o nome que o contribuinte quer atribuir as suas atividades que vai determinar a hipótese de incidência do imposto, seja ele o ICMS ou o ISS, mas o ato ou procedimento que se encaixa na definição do fato gerador, ou seja, são hipóteses previamente definidas pela lei como necessárias e suficientes para sua ocorrência (art.114 do CTN); A empresa fornecedora dos cadernos e calendários personalizados, para a requerente adquire produtos que podem ser considerados como matéria prima e os industrializa, no entanto em razão da forma de contrato feito com a requerente, ou seja, contrato por encomenda, a requerente quer transmudar o conceito deste processo de industrialização para uma simples prestação de serviço; como a requerente é contribuinte do ICMS, devidamente cadastrada na SEFAZ/RR, a hipótese calha na previsão legal do diferencial de alíquotas, em especial a regra dos incisos VII, "a", e VIII do § 2º do art.155, da Constituição da República; recomenda o indeferimento do pedido de recurso voluntário, sendo a operação tributada regularmente pelo ICMS.

O requerimento de restituição já havia sido negado duas vezes pela Divisão de Tributação(Pareceres de nºs 373/2014 e 213/2015-fls.24/27).

O recolhimento não foi feito em duplicidade e nem indevidamente, pois o que ocorreu foi apenas o pagamento do diferencial de alíquota nos termos da lei, não sendo, pois devida a restituição.

Ante o exposto, conheço do pedido de restituição em comento, mas nego-lhe provimento, mantendo a decisão de indeferimento do Requerimento de Restituição de ICMS, consoante o Parecer da Procuradoria Fiscal.

É como voto.

FERNANDA DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA
Conselheira Relatora

PROCESSO: **Nº 22101.004077/16-58** **fls.05**

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é requerente: **CENTRAIS ELÉTRICAS DO NORTE DO BRASIL S.A.,**

RESOLVEM os membros da **CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA**, por unanimidade dos presentes com direito a voto, conhecer do pedido de restituição, negar-lhe provimento, para indeferi-lo, de acordo com o parecer da Procuradoria do Estado, nos termos do voto da relatora. Foi excluído do julgamento o Exmº. Sr. Conselheiro Diego Silva Lopes, com base no inciso I, § único, artigo 18, do Dec. 856-E/94.

SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA, em Boa Vista - RR, 22 de junho de 2017.

JARBAS MENEZES DE ALBUQUERQUE
Presidente

FERNANDA DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA
Conselheira Relatora

EVANDRO BARROS DE SOUZA
Conselheiro

ARIOVALDO AIRES DE OLIVEIRA
Conselheiro

JOSÉ CARLOS ARANHA RODRIGUES
Conselheiro

DIEGO SILVA LOPES
Conselheiro

SANDRO BUENO DOS SANTOS
Procurador do Estado