



SECRETARIA DA FAZENDA

Secretário: João Sayad

COORDENAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

— Coordenador: JOSÉ ETULEY BARBOSA GONÇALVES

TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

Presidente: Roberto Pinheiro Lucas

Representante Fiscal-Chefe: Sylvio Vitelli Marinho

Vice-Presidente: Victor Luis de Salles Freire

Diretor: Lauro Ribeiro de Azevedo Vasconcellos Filho

BOLETIM TIT

Editado sob a responsabilidade do Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo

ANO XII — N.º 189

COMISSÃO DE REDAÇÃO

{ Armando Casimiro Costa — Álvaro Reis Laranjeira
— José Carlos de Souza Costa Neves

REDATOR RESPONSÁVEL: Geraldo Sidnei Ferreira de Araujo

09 de fevereiro de 1985

CÂMARAS JULGADORAS

DECISÕES NA ÍNTEGRA

CALHAS, RUFOS E CONDUTORES — INCIDÊNCIA DO ICM SOBRE O VALOR DA MÃO-DE-OBRA EMPREGADA NA SUA COLOCAÇÃO — PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO DO CONTRIBUINTE PARCIALMENTE PROVIDO EM FACE DE DECADÊNCIA — DESCLASSIFICADA A PENALIDADE — DECISÃO NÃO UNÂNIME.

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de reconsideração da r. decisão de fls., que, por maioria, julgou procedente auto lavrado sob acusação de falta de pagamento do ICM, no período de janeiro/74 a outubro/76, por exclusão, da base de cálculo do tributo, do valor de colocação de calhas e condutores em obras de construção civil, aplicada, por isso, a penalidade do art. 491, IV, "c", do RICM/75, sem prejuízo do imposto reclamado.

O apelo insiste, em suma, na tributabilidade, pelo ISS, do valor da mão-de-obra de colocação daquelas mercadorias, produzidas pela própria recorrente, que o voto vencido, da lavra do d. Juiz Armando Casimiro Costa, terminou por acolher, ainda que sob o fundamento de não configurar dito valor "despesa acessória ou vantagem, por ele auferida na venda dos produtos de sua fabricação".

O d. Representante Fiscal opinou pelo improvimento.

VOTO

O v. julgado reconsiderando merece reforma, a meu ver, por outra ordem de considerações.

Primeiro, que a recorrente foi notificada, em 24.11.79, do auto inicial, que lança tributo sobre valores apurados antes de 29.11.74, quando, pois, já decorrido o prazo de 5 anos previsto no art. 150, § 4.º, do CTN.

Certo que o Fisco apenou a recorrente, pelo inc. IV, letra "c", do art. 491 do RICM/75, que supõe a prática de infração eivada de dolo, o que, se verdadeiro, afastaria a arguição da decadência, por força da ressalva contida "in fine" do citado § 4.º, do art. 150, do CTN.

Todavia, parece óbvio que o pagamento do ISS, em lugar do ICM, em matéria que tem gerado interminável polémica, envolvendo, inclusive, normas de competência constitucional para tributar a espécie, não enseja sequer a su-

posição de dolo ou má fé, pelo menos no caso dos autos.

Com efeito, incorreu "emissão de documento fiscal que consigne importância diversa do valor da operação" — figura contemplada no preceito punitivo aqui aplicado —, que se refere ou procura compreender o denominado "subfaturamento", nem de longe aqui invocado pelo Fisco, e que, como se sabe, oculta o valor real da operação com o fim específico de fugir ao pagamento do imposto.

Pelo contrário, nada foi subtraído, valendo-se mesmo o Fisco de valores consignados na escrita fiscal da recorrente, como se verifica, aliás, dos demonstrativos de fls., com base nos quais se instaurou este procedimento.

Descabida, portanto, a aplicação do art. 491, IV, "c", do RICM/75, resta observar que, por tal razão, improcede a acusação, ainda que se possa renovar o feito para cobrança do ICM remanescente, posto integrarem efetivamente os valores em questão a base de cálculo do tributo.