



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
Conselho de Recursos Tributários - CRT
1ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº: 053/2016

180ª SESSÃO ORDINÁRIA DE: 12/11/2015

PROCESSO Nº 1/4517/2011 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/2011.14811

RECORRENTE: ENESA ENGENHARIA S/A

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

AUTUANTE: ANTONIO CESAR P. DA SILVA

CONSELHEIRO RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO ICMS DIFERENCIAL DE ALIQUOTA - Segundo relato do auto de infração contribuinte deixou de recolher ICMS diferencial de alíquota de bens destinados ao ativo imobilizado em operações interestaduais. Auto de Infração julgado **IMPROCEDENTE** com fundamento no art. 13-B do Decreto nº 24.569/97. Recurso Ordinário conhecido e provido. Decisão por unanimidade de votos e conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado e reduzida a termo nos autos.

REATORIO

O Relato do auto de infração apresenta a seguinte acusação fiscal:

“Falta de recolhimento do ICMS relativo ao diferencial, entre as alíquotas interna e interestadual. Contribuinte recebe em transferência bem como adquire de outras unidades da federação ativo imobilizado de consumo com alíquota interestadual e não vem recolhendo o ICMS diferencial de alíquota relativo ao exercício de 2010, conforme informação a este auto de infração.”

Os artigos infringidos indicados pelo autuante são: 73, 74, 589 a 593 do Decreto nº 24.569/97 e penalidade inserta no art. 123, I, “c” da Lei nº 12.670/96 alterada pela Lei nº 13.418/03.

Tempestivamente a empresa apresenta impugnação ao feito fiscal fls.356/371, em síntese aduzindo a tese de não incidência do ICMS nas operações de transferências de

bens do ativo, alega ainda não ser contribuinte do ICMS em decorrência da atividade desenvolvida de construção civil e por fim, argui a inconstitucionalidade da multa aplicada e subsidiariamente a redução da multa.

O Julgador Singular proferiu decisão pela PROCEDENCIA da acusação fiscal com fundamento nos artigos 73, 74, 589 a 593 do Decreto nº 24.569/97, com aplicação da penalidade prevista no art. 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96 alterada pela Lei nº 13.418/03.

Insatisfeita com a decisão condenatória na instância singular contribuinte interpôs Recurso Ordinário alegando que:

- ✓ Na operação na há incidência do ICMS diferencial de alíquota na transferência de bens para uso e consumo e remessa para o ativo fixo na prestação de serviço;
- ✓ Aduz que a recorrente é prestadora de serviço e consumidora final dos bens, sem qualquer objetivo de posterior comercialização;
- ✓ Colaciona decisões do STJ em sua defesa;
- ✓ Alega a inconstitucionalidade da multa aplicada e que a mesma tem efeito confiscatório;
- ✓ Ao final do recurso requer a improcedência do feito fiscal. Caso não seja este o entendimento solicita a redução da multa aplicada ante a sua inconstitucionalidade.

A Assessoria Tributária após analisar os argumentos postos na peça recursal, sugere conhecimento do recurso ordinário, negar-lhe provimento no sentido de confirmar a procedência do feito fiscal, nos termos do julgamento singular.

O parecer da assessoria é adotado em todos os seus termos pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado, fls.634 dos autos.

É relatório.

VOTO DO RELATOR

O processo em análise acusa a empresa ENESA ENGENHARIA S/A de falta de recolhimento do ICMS diferencial de alíquota nas operações interestaduais em transferência bens de material de uso e consumo e do ativo imobilizado, ocorridas no exercício de 2010, no valor de R\$ 437.292,22 (Quatrocentos e trinta e sete mil duzentos e noventa e dois reais e vinte e dois centavos).

No recurso ordinário interposto a empresa aduz não haver incidência de ICMS Diferencial de alíquota nas operações de transferências de bens para ativo ou consumo empregados na prestação de serviço construção civil; Que é consumidora final dos bens não havendo comercialização posterior de tais mercadorias; Refuta aplicação de multa por considerar confiscatória e inconstitucional.

Inicialmente convém destacar que a legislação estadual impõe aos contribuintes do ICMS a obrigatoriedade quanto ao recolhimento do diferencial de alíquota nas aquisições interestaduais destinada a consumo ou ao seu ativo permanente, conforme se vê nos artigos 2º, inciso V, "b", art. 3º, inciso XIV da Lei nº 12.670/96 e art. 589 do Dec. nº 24.569/97, *in verbis*:

Art. 2º. São hipóteses de incidência do ICMS:

V- a entrada, neste Estado, decorrente de operações interestaduais, de:

...

b) mercadoria, bem ou serviço destinados a contribuinte do ICMS, para serem utilizados, consumidos ou incorporados ao ativo permanente;

Art. 3º. Considera-se ocorrido o fato gerador do ICMS no momento:

...

XIV- da entrada, no estabelecimento de contribuinte, de mercadoria ou bem oriundo de outra unidade da Federação, destinado a consumo ou ativo permanente.

Art. 589. O ICMS devido na operação e prestação com bem do ativo permanente ou de consumo, oriundo de outra unidade da Federação, será calculado com base na aplicação do diferencial entre as alíquotas internas e interestaduais sobre o valor utilizado para cobrança do imposto na origem, observado o disposto no inciso XI do artigo 25.

No entanto, como os demais Estados da Federação o Estado do Ceará celebrou o Convênio ICMS 19/91, onde em sua cláusula terceira, dispõe sobre a suspensão do ICMS nas operações interestaduais de bens do ativo imobilizado para fornecimento de serviço fora do estabelecimento e depois retornar, *in verbis*:

Cláusula terceira Ficam suspensas do ICMS as saídas interestaduais de bens integrados ao ativo imobilizado, bem como de moldes, matrizes, gabaritos, padrões, chapelonas, modelos e estampas, para fornecimento de serviços fora do estabelecimento, ou, com destino a outro estabelecimento inscrito como contribuinte, para serem utilizados na elaboração de produtos encomendados pelo remetente e desde que devam retornar ao estabelecimento de origem no prazo de 180 (cento e oitenta) dias contados da saída efetiva.

Parágrafo único. O prazo de retorno de bens de que trata o "caput" desta cláusula poderá ser prorrogado, a critério do Fisco da unidade federada de origem, nas condições que estabelecer. (Acrescido o parágrafo único pelo Conv. ICMS 06/99, efeitos a partir de 13.05.99.) grifo nosso.

No âmbito da legislação cearense, no que se refere às empresas de construção civil, inscritas no CGF deste Estado, como é o caso da recorrente, a referida suspensão foi inserida no artigo 13-B do Decreto nº 24.569/97, na forma de “DIFERIMENTO”, onde a cobrança do diferencial de alíquota com bens do ativo imobilizado fica para o momento de sua desincorporação, como segue:

“Art.13-B. Fica diferido o pagamento do ICMS correspondente à diferença de alíquota relativa a bens destinados ao ativo fixo ou imobilizado de estabelecimento industrial, para o momento da sua desincorporação, cuja entrada tenha ocorrido a partir de 1.º de maio de 2003.”

Analisando o presente caso, na sessão de julgamento, o ilustre Procurador do Estado, Dr. Matteus Viana Neto, assim se manifestou:

“Da análise do CGF da autuada, verifica-se que as apurações, objeto da autuação, são remessas ou transferências de bens para canteiro de obra (a autuada tem por atividade a montagem industrial). Nessa hipótese, consoante o que dispõe a legislação, é caso de não incidência do ICMS.”

Na oportunidade ao verificar os documentos fiscais, constatou o nobre procurador que os produtos transferidos a título de bens do ativo para o canteiro de obra da autuada, se tratavam de material de escritório, fardamento, máquinas e ferragens, moveis e utensílios domésticos, não sendo o caso de incidência do ICMS.

Diante das considerações da procuradoria, entendo que a questão se amolda a hipótese do art. 13-B do RICMS, não sendo caso de cobrança do diferencial de alíquota nas operações de transferências de bens do ativo imobilizado, já que sua incidência somente ira ocorrer no momento de sua desincorporação, o que não é o caso.

Ante ao exposto, VOTO pelo conhecimento do Recurso Ordinário, dando-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória de Primeiro Grau e julgar **IMPROCEDENTE** o presente feito fiscal, nos termos desta Resolução e conforme manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado em Sessão e reduzida a termo nos autos.

É como voto.

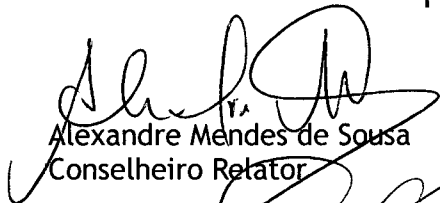
DECISÃO

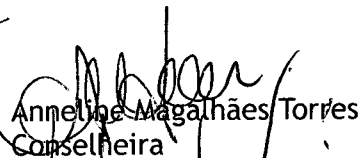
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente ENESA ENGENHARIA S/A e recorrido CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1º INSTÂNCIA, resolvem:

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer do recurso ordinário interposto, resolve por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso interposto, reformando a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, julgando **IMPROCEDENTE** a presente ação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator, em conformidade com a manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 04 de 02 de 2.016.

Francisca Marte de Sousa
Presidente



Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro Relator


Anneline Magalhães Torres
Conselheira


Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

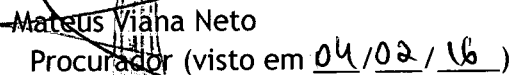

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Ana Mônica Figueiras Menescal
Conselheira


Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


André Arraes de Aquino Martins
Conselheiro


Mateus Viana Neto
Procurador (visto em 04/02/16)