



**ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**

RESOLUÇÃO Nº 371 / 2003

1ª CÂMARA

SESSÃO DE 25/04/2003

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/003617/96

AUTO DE INFRAÇÃO : 1/420654

RECORRENTE: CONSTRUTORA MARQUISE S/A

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

CONS. RELATOR: LUIZ CARVALHO FILHO

EMENTA: ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO – EMPRESA DE CONSTRUÇÃO CIVIL – DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - PROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO. A cobrança do diferencial de alíquotas nas aquisições por empresa da construção civil, quando das aquisições para consumo ou ativo fixo, encontra respaldo legal nos artigos 2º e 595 do Dec. nº 21.219/91. Recurso Voluntário conhecido e negado provimento, de acordo com o Parecer da Douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão unânime.

RELATÓRIO:

A peça basilar do presente processo administrativo tributário imputa ao contribuinte supra identificado de ter deixado de recolher o ICMS referente ao diferencial de alíquotas, no período de 08/1995 a 03/1996, no valor de R\$10.548,63 (dez mil quinhentos e quarenta e oito reais e sessenta e três centavos.

Após indicar os dispositivos infringidos, sugeri a penalidade do artigo 767 I "d" do Dec. nº 21.219/91.

Às fls. 05 dos autos consta as Informações Complementares, ratificando a peça de lançamento, apresentando demonstrativo de crédito detalhado.

Termo de Revelia às fls. 36.

A Julgadora de 1ª Instância, em decisão fundamentada às fls. 38/40, se posicionou pela procedência da acusação.

A autuada vem aos autos apresentar seu recurso de fls. 44/47 e anexos de fls. 48, alegando em síntese:

- Que adquiriu derivados de petróleo da empresa Castrol Brasil Ltda, e que em face da imunidade prevista na Constituição não há imposto na operação interestadual, que se sujeitam ao regime de substituição tributária;
- Que várias operações referem-se a amostra grátis, demonstração ou com produtos sujeitos a substituição tributária;
- Que a Castrol Brasil Ltda estava amparada por liminar judicial para que não fosse realizada cobrança de ICMS em suas operações interestaduais;
- Que ingressara judicialmente, em litisconsórcio, no intuito de não recolher mencionado ICMS.anexando decisão Tribunal de Justiça.

O Parecer nº 453/99 da Consultoria Tributária expressou seu entendimento pelo conhecimento do Recurso Voluntário para negar-lhe provimento, confirmando a decisão condenatória de primeira instância. O Representante da Procuradoria Geral do Estado ratificou o entendimento da Consultoria adotando seu parecer.

Requestada diligência na Sessão Ordinária de 09 de março de 2000, a Célula de Perícias e Diligências Fiscais trouxe as seguintes informações:

- A autuada foi sindicalizada em 28/4/1978;
- O Tribunal de Justiça informou foi concedida a segurança perquerida em Mandado de Segurança impetrado pelo Sindicato da Indústria da Construção Civil e outro;
- Que as operações de amostra grátis não estão assim caracterizadas, pois não gozaram de isenção, bem como as mercadorias enviadas como demonstração, não existe indicação na nota fiscal a mercadoria deveria retornar;
- Os produtos da Castrol Brasil podem ser tributados pelo diferencial de alíquotas, uma vez que não estão sujeitos a substituição tributária, pois não existe operação subsequente;
- A base de cálculo encontrada pelo titular da ação fiscal está correta.

Vieram-me os autos para o Voto.

Eis o breve relatório.

VOTO DO RELATOR

Os presentes autos trazem como infração na peça de lançamento a falta de recolhimento do ICMS diferencial de alíquotas devido por empresa de construção civil.

Alega em seu recurso voluntário que as mercadorias por ela adquiridas estão sujeitas a imunidade, referentemente aos produtos da Castrol Brasil Ltda, bem como sujeitos a substituição tributária. Ademais, outras operações que estão sendo cobradas tem como natureza demonstração ou amostra grátis.

O trabalho realizado pela Célula de Perícias e Diligências Fiscais nos trouxe a informação de que as operações de amostra grátis não se encontram devidamente caracterizadas, pois não foram remetidas com isenção.

Quanto as operações para demonstração, também não forma satisfeitos os pré-requisitos legais exigidos pela legislação, uma vez que não existe menção nas notas fiscais quanto ao retorno das mercadorias.

Relativamente as operações imunes, trata-se de imunidade para o remetente, não havendo qualquer óbice quanto a cobrança do diferencial de alíquotas.

A legislação vigente à época do fato gerador, Dec. nº 21.219/91, resolveu determinar como fato gerador do ICMS a entrada no estabelecimento do contribuinte de mercadoria oriunda de outro Estado, destinada a consumo ou a ativo fixo (redação do art. 2º, II, "a").

Ainda o mesmo diploma legal prevê no artigo 595, de forma a encerrar a questão quanto a dúvidas na sua cobrança, *in verbis*:

Art. 595 – Os estabelecimentos de construção civil e assemelhados que adquirirem mercadorias em outras unidades da federadas deverão:

I – calcular o imposto através da aplicação do diferencial encontrado entre os valores das alíquotas internas e interestadual sobre o valor total constante da nota fiscal de aquisição, incluindo o IPI, se incidente na operação e sobre o valor do documento fiscal relativo à prestação do serviço de transporte, quando este for de responsabilidade do adquirente;

Portanto, a cobrança do ICMS diferencial de alíquotas das empresas de construção civil que realizem operações interestaduais para consumo ou ativo fixo devem recolher o tributo.

Deve ser observado que a cobrança independe se operação sofreu ou não o ônus do tributo na origem, pois a cobrança é entre a alíquota interna e a interestadual, e não da alíquota interna subtraindo o crédito de origem. Logo, não é de relevância qual foi o ICMS destacado, se a menor ou a maior, deve se ater a diferença entre a alíquota aplicada nas operações internas e alíquota aplicada nas operações interestaduais entre as Unidades Federadas envolvidas na operação.

Deste modo, me resta tão somente conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, com o fito de confirmar a decisão de procedência de 1ª Instância, nos moldes do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É O VOTO.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **COSNTRUTORA MARQUISE S/A** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,


RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento para o fim de confirmar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do Conselheiro Relator e do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

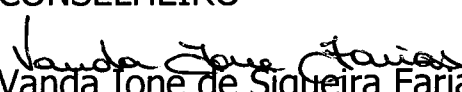
SALA DE SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 02 de julho de 2003.


FRANCISCO PAIXÃO BEZERRA CORDEIRO
PRESIDENTE


Alfredo Rogério Gomes de Brito
CONSELHEIRO

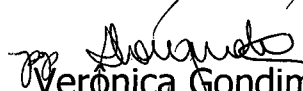

Fernando Ailton Lopes Barroca
CONSELHEIRO


Fernando César C. Aguiar Ximenes
CONSELHEIRO


Vanda Ione de Siqueira Farias
CONSELHEIRO


Manoel Marcelo Augusto M. Neto
CONSELHEIRO


Victor Correia Tomas
CONSELHEIRO


Verônica Gondim Bernardo
CONSELHEIRA


Luiz Carvalho Filho
CONSELHEIRO RELATOR


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO