



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO Nº 342/2001.

2ª CÂMARA

SESSÃO DE 14/05/2001.

PROCESSO Nº 1/1883/96 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/402615

RECORRENTE: IBM BRASIL INDÚSTRIA DE MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ MARIA VIEIRA MOTA

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA. Consta nos autos que o contribuinte recebeu de outras unidades da federação mercadorias destinadas ao ativo fixo e/ou consumo. Operações sujeitas ao pagamento do ICMS diferencial de alíquota, consoante o art. 2º, inciso II, da Lei nº 11.530/89. Constatada a ausência de recolhimento do imposto. Mantida, por maioria de votos, a decisão condenatória de 1ª Instância. Recurso voluntário desprovido.

RELATÓRIO:

A peça inicial do presente processo traz no seu relato a seguinte acusação fiscal: " A empresa acima qualificada recebeu de suas sucursais estabelecidas em outras unidades da federação entradas de mercadorias com notas fiscais Natureza da Operação – TRANSFERÊNCIA PARA ATIVO FIXO, TRANSFERÊNCIA PARA USO PRÓPRIO e TRANSFERÊNCIA PARA USO E CONSUMO, sem recolher ao Estado do Ceará o diferencial de alíquota correspondente. O diferencial de alíquotas não recolhido soma R\$ 8.721,69 constatado nos meses de JULHO a DEZEMBRO de 1994, calculado sob uma base de cálculo de R\$ 104.983,05.

No corpo da inicial, os agentes do fisco demonstraram, mês a mês, o valor do crédito tributário devido, bem como indicaram como dispositivos legais infringidos os arts. 2º, inciso II, 34, § 2º, 459, 460, 461, 464, 761 a 764, inciso I, com penalidade prevista no art. 767, inciso I, alínea "c", todos do Dec. nº 21.219/91.

Às fls. 03 a 54 dos autos, constam as Informações Complementares, os Termos de Início e de Conclusão de Fiscalização, devido, Ordem de Serviço nº 96.00538, cópia do Parecer nº 183/96, cópias do livro Registro de Apuração do ICMS, Anexo à Informação Complementar contendo um demonstrativo do ICMS ao diferencial de alíquota pertinente às operações realizadas e cópias das notas fiscais de transferências de mercadorias destinadas ao ativo e/ou consumo da autuada.

A autuada, tempestivamente, através de seu representante legal, impugnou o feito fiscal alegando que não há incidência de ICMS nas operações de transferência entre estabelecimentos de uma mesma empresa, de bens integrantes do ativo fixo ou destinadas a consumo.

Aduziu, ainda, que a diferença de alíquota ou complemento de imposto não existe porque não houve a tributação nas remessas pelo Estado de origem.

Ponderou, que o ICMS só incidiria se tivesse ocorrido operação interestadual de entrada de bens, envolvendo compras para o ativo fixo ou consumo, e na importação de bens de capital.

Afirmou, também, que os conceitos de mercadorias/bem, circulação, fato gerador, deixam claro que a questão de que trata o presente processo não configura hipótese de incidência do ICMS, e que vários Estados reconhecem, ao contrário da tese defendida pelo Estado do Ceará, a não incidência de ICMS nas operações de transferências de bens do ativo fixo.

O nobre julgador singular não acolheu as razões de defesa e decidiu pela procedência do feito fiscal, por entender devido o ICMS nas operações de transferências de bens para ativo, uso ou consumo do estabelecimento.

Inconformada com a decisão, a autuada ingressa com recurso reproduzindo basicamente as mesmas razões de defesa, sempre apoiada em valiosa doutrina e decisões dos tribunais.

O curso do processo foi convertido em diligência visando certificar se as notas fiscais estavam escrituradas no livro de Registro de Entradas de mercadorias.

A Consultoria Tributária no Parecer nº 201/2001, opinou pela confirmação da decisão condenatória de 1ª Instância.

A Procuradoria Geral do Estado, por seu representante legal, concordou com o posicionamento e adotou o parecer da Consultoria Tributária, consoante se observa às fls. 158 dos autos

É o relatório.

VOTO DO RELATOR:

No presente processo é atribuído à empresa o recebimento de mercadorias procedente de outras unidades da federação com notas fiscais Natureza da Operação – TRANSFERÊNCIA PARA ATIVO FIXO, TRANSFERÊNCIA PARA USO PRÓPRIO e TRANSFERÊNCIA PARA USO E CONSUMO, no montante de R\$ 104.983,05, sem que houvesse recolhido nos meses de julho a dezembro de 1994, o ICMS diferencial de alíquota correspondente aos cofres do Estado do Ceará no valor de R\$ 8.721,69

O ilustre julgador singular não acolheu às razões de defesa e proferiu decisão pela procedência da autuação.

A empresa autuada recorreu da decisão alegando que não houve compras, mas, mera transferência entre seus estabelecimentos de bens destinados ao ativo e/ou consumo, razão pela qual não poderia ser considerada como fato gerador do ICMS, porque que não estariam presentes os pressupostos autorizadores da incidência do imposto. Aduziu, ainda, que não existe diferença de alíquota ou complemento de imposto porque não houve a tributação nas remessas pelo Estado de origem. Por fim, que os conceitos de mercadorias/bem, circulação, fato gerador, deixam claro que a questão de que trata o presente processo não configura hipótese de incidência do ICMS, e que vários Estados reconhecem, ao contrário da tese defendida pelo Estado do Ceará, a não incidência de ICMS nas operações de transferências de bens do ativo fixo.

Examinadas as peças que constituem os autos, em que pesem as inteligentes argumentações expendidas pela recorrente, data vênua, entendo que não merecem acolhidas, conforme se verá adiante.

Em primeiro lugar, cumpre observar que a Lei nº 11.530/89, ao definir o fato gerador do ICMS, dispõe no inciso II, do art. 2º, que este “ ocorrerá na entrada no estabelecimento de contribuinte de mercadoria oriunda de outro estado, destinada a consumo ou a ativo fixo”.

Como bem ressaltou o julgador singular a legislação não estabelece que para a ocorrência do fato gerador seja necessário a realização de uma operação de compra de mercadorias de outros Estados para o consumo ou ativo fixo, mas tão-somente uma entrada de mercadoria no estabelecimento, razão pela qual as operações de transferências indicadas na inicial também se enquadram na hipótese do precitado dispositivo legal.

No tocante à base de cálculo e a forma de apuração do imposto, veja o que estabelece o art. 22, da Lei nº 11.530/89, in verbis:

“ Art. 22. Nas hipóteses dos incisos II e III, do art. 2º, a base de cálculo do imposto a recolher é o valor da operação ou prestação sobre o qual foi cobrado o imposto no Estado de origem e o imposto a recolher será o valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual”.

Como se vê, existe na legislação do Estado do Ceará previsão legal para a exigência do ICMS decorrente da aplicação do diferencial de alíquota sobre as operações realizadas pela recorrente através das notas fiscais de fls. 26 a 81.

Por oportuno, cumpre registrar que a recorrente alegou a inconstitucionalidade das normas acima citadas. Entretanto, esse órgão administrativo, reiteradas vezes tem se pronunciado que este não é o foro competente, haja vista que o nosso país adota o sistema da jurisdição única, por conseguinte, a competência exclusiva para apreciar a questão é do Poder Judiciário.

Ressalta-se, também, que os conselheiros Francisco José de Oliveira Silva e Benoni Vieira da Silva, se posicionaram a favor das alegações da recorrente, sustentando que a legislação estadual se refere textualmente à *entrada de mercadoria para o ativo fixo ou consumo*, enquanto pela natureza da operação tratar-se-ia de transferências de bens para o ativo fixo ou consumo.

A respeito da posição dos nobres conselheiros, *data máxima vênia*, entendo que a hipótese de incidência definida no inciso II, do art. 2º, da Lei nº 11.530/89, tem por objetivo a tributação pela entrada, seja de mercadoria ou bem, quando *destinado* ao ativo e/ou consumo do estabelecimento, razão pela qual deve ser mantida a autuação.

Quanto à penalidade, diga-se que embora conste nos autos a informação de que as notas fiscais foram regularmente escrituradas no livro Registro de Entradas de Mercadorias, o imposto não foi devidamente apurado nos termos do art. 459 e 460 do RICMS, motivo pelo qual concordo inteiramente com o julgador singular, que aplicou a multa inserta no art. 767, inciso I, letra c, do Dec. nº 21.219/91, correspondente a falta de recolhimento do imposto.

Isto posto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância singular, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

DECISÃO:


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é recorrente **IBM BRASIL INDÚSTRIA DE MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA.** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.**

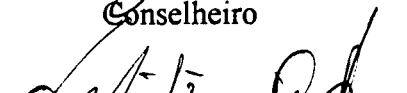
RESOLVEM os membros da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por maioria de votos, conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão condenatória de 1ª Instância, de acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Foram votos vencidos os dos conselheiros Benoni Vieira da Silva e Francisco José de Oliveira Silva, que se pronunciaram pela improcedência da ação fiscal.

SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 13/08/2001


Nabor Barbosa Meira
Presidente


José Maria Vieira Mota
Cons. Relator


Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro


José Mirtônio Colares de Melo
Conselheiro

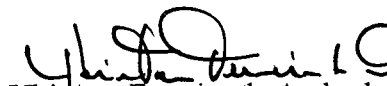

Eliane Maria de Sousa Matias
Conselheira


Antonio Luiz do Nascimento Neto
Conselheiro


Benoni Vieira da Silva
Conselheiro


Fernando Airton Lopes Barrocas
Conselheiro


Fco. das Chagas Aragão Albuquerque
Conselheiro


Ubiratan Ferreira de Andrade
Procurador do Estado