



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

Processo nº 075.922.2012-1

Recurso HIE/CRF-755/2014

RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS

RECORRIDA: SANTA BÁRBARA ENGENHARIA S/A.

PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA

AUTUANTE: ALEXANDRE MOURA TAVARES

RELATORA: Cons. NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. MERCADORIA DESTINADA AO ATIVO FIXO. CONSTRUÇÃO CIVIL. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Procede a acusação, de forma parcial, atinente à diferença de alíquota de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação, destinadas ao ativo fixo da empresa, merecendo também reparo quanto à proposição da penalidade. Reformada a decisão recorrida.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do **RECURSO HIERÁRQUICO**, por regular, e no mérito, pelo seu desprovidimento, para manter a decisão monocrática que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº **9330008.09.00001348/2012-01**, lavrado em 2/7/2012, contra **SANTA BÁRBARA ENGENHARIA S A**, CCICMS nº **16.023.512-0**, para exigir o crédito tributário devido no montante de **R\$ 83.550,93** (oitenta e três mil, quinhentos e cinquenta reais e noventa e três centavos), sendo **R\$ 55.700,62** (cinquenta e cinco mil, setecentos reais e sessenta e dois centavos), de ICMS, por infringência aos artigos 106, II, “c” e § 1º c/c art. 2º, § 1º, IV, art. 3º, XIV e art. 14, X todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e **R\$ 27.850,31** (vinte e sete mil, oitocentos e cinquenta reais e trinta e um centavos) arremada nos termos do art. 82, II “e” da Lei nº 6.379/96.

Mantenho cancelada, por indevida a quantia de R\$ 27.850,31 (vinte e sete mil, oitocentos e cinquenta reais e trinta e um centavos), a título de multa por infração, pelos fundamentos expostos na fundamentação deste voto.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 07 de outubro de 2016.

Nayla Coeli da Costa Brito Carvalho
Cons^a. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PEDRO HENRIQUE BARBOSA DE AGUIAR, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, GLAUCO CAVALCANTE MONTENEGRO, DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessor Jurídico

RELATÓRIO

Em análise, neste Egrégio Conselho de Recursos Fiscais, recurso hierárquico, interposto nos moldes do art. 80 da Lei nº 10.094/2013, contra decisão monocrática que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001348/2012-01, lavrado em 2/7/2012, contra a empresa SANTA BÁRBARA ENGENHARIA S/A, CCICMS nº 16.023.512-0, no qual é acusada da irregularidade abaixo transcrita:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Falta de recolhimento do imposto estadual.

NOTA EXPLICATIVA, Faturas em aberto/ falta de recolhimento do ICMS –Diferencial de alíquotas referentes à aquisição de bens destinados ao ativo fixo/consumo da empresa. Com isso, a mesma

infringiu o art. 106, III, “c” do RICMS-PB, aprovado p/ Decreto nº 18.930/97.

De acordo com a referida peça acusatória, a irregularidade foi detectada nos meses de junho, agosto, setembro/2008, janeiro, março a dezembro/2009, janeiro, março a julho, setembro outubro e dezembro/2010 e maio/2011, que considerou infringido o art. 106 do RICMS/PB, tendo o autuante procedido ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS, no valor de R\$ 55.700,62, e multa por infração, na quantia de R\$ 55.700,62, arremada no art. 82, II, “e” da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios constam anexados às fls. 07/31 - Extratos Demonstrativos das Faturas.

Regularmente cientificada da ação fiscal, por Aviso de Recebimento, em 28/1/2013, a autuada tornou-se revel, consoante Termo de Revelia, datado de 4/3/2013, às fls. 39, dos autos.

Sem informação de reincidência, fl.40, os autos foram conclusos a Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, sendo devolvidos pela diligência de fl.42.

Ato contínuo, o autuante veio aos autos, à fl. 46, informando que a exigência posta no auto de infração não gera o Termo de Representação Fiscal solicitado.

Aportando naquela Casa Julgadora, os autos foram distribuídos ao julgador fiscal, Christian Vilar de Queiroz, que após analisar diligentemente as peças processuais, declinou pela PARCIAL PROCEDÊNCIA, mediante o entendimento abaixo ementado:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS – Obrigação principal que se impõe nas aquisições de mercadorias destinadas a integrar o ativo fixo/consumo da empresa.

REVELIA – Dormientibus non succurrit jus (O direito não protege os que dormem). Assunção do ônus das acusações feitas.

O ICMS diferencial de alíquotas é devido nas aquisições em outras unidades da Federação de mercadorias ou bens destinados a consumo ou a integrar o ativo fixo dos contribuintes do tributo.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Com os ajustes, o crédito tributário foi reduzido para 83.550,93, sendo R\$ 55.700,62, de ICM e R\$ 27.850,31, de multa por infração.

Cientificada da decisão da primeira instância, pelo EDITAL Nº 044/2014- NCCDI/RRJP, publicado no DOE em 15/7/2014, fl.60, o contribuinte não se manifestou nos autos.

Conclusos a esta Corte Julgadora, segundo critério regimental previsto, estes foram distribuídos a esta relatoria, para apreciação e julgamento.

VOTO

O objeto do recurso hierárquico a ser discutido por esta relatoria, diz respeito à motivação da decisão da autoridade julgadora, por proceder, em parte, o lançamento de ofício, porquanto acolheu como indevida parte do crédito tributário, pela redução da penalidade aplicada, por força da Lei nº 10.094/13.

Passo, pois, ao exame da questão.

Conforme se desprende, a denúncia contida na peça basilar se refere à falta de recolhimento do imposto estadual, ICMS, relativo ao diferencial de alíquota devido nas aquisições de bens destinados ao ativo fixo da empresa, conforme acusação às fls. 3/4 do processo.

De início, analisando criteriosamente os documentos que instruem o presente caderno processual, especificamente no tocante à descrição da natureza da infração narrada na peça basilar, “FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS”, que em diversos julgados, nesta Corte, tiveram decisão anulada, por ser genérica, vislumbra-se na Nota Explicativa, a complementação da denúncia que trata de falta de recolhimento do ICMS-Diferencial de Alíquotas.

Com efeito, no que concerne às empresas de construção civil, a exigência do ICMS Diferencial de Alíquotas tornou-se polêmica, a ponto de se buscar o posicionamento dos tribunais de justiça a respeito da questão, sendo de primordial importância sabermos o destino das mercadorias adquiridas, se foram adquiridas para uso ou consumo, ou para insumo em suas obras contratadas

pelas quais foi empreitada, ou para serem utilizadas em atividades diversas, a exemplo de mercancia.

Neste sentido, faz provas a favor do Estado, os documentos acostados pelo autuante, às fls. 7/31, não contestados pela autuada, nas duas oportunidades que lhe foram concedidas, ratificando assim, o lançamento exordial, ora analisado.

Art. 2º O imposto incide sobre:

§ 1º O imposto incide também:

IV – sobre a entrada, no estabelecimento do contribuinte, de mercadoria ou bem oriundos de outra unidade da Federação, destinados a uso, consumo ou ativo fixo; (g.n)

“Art. 14”. (...)

§ 3º Nos casos dos incisos IX, X e XII, o imposto a pagar será o valor resultante da aplicação do percentual equivalente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual sobre o valor ali previsto.

A interpretação dos dispositivos regulamentares supracitados, conduz à conclusão inevitável de que a empresa de construção civil, ao comprar mercadorias de outros Estados, destinadas ao ativo fixo da empresa, neste Estado, sujeita-se ao pagamento da diferença entre alíquotas, porque incluída está dentre aquelas pessoas que realizam operações relativas à circulação de mercadorias, estando à previsão normativa para cobrança do imposto estabelecida no art. 3º, § 1º, inciso IV da Lei nº 6.379/96.

De fato, esta Corte Fiscal já teve a oportunidade de decidir inúmeros feitos semelhantes à infração irrogada na peça vestibular, qual seja falta de recolhimento do ICMS - Diferencial de Alíquota incidente sobre aquisições interestaduais destinadas a uso, consumo ou ativo fixo da empresa, conforme edição de acórdão da autoria da relatoria da Cons.^a Patrícia Marcia de Arruda Barbosa, adiante transcrito:

ATIVO FIXO – DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA

É legítima a cobrança do diferencial de alíquota nas operações interestaduais de aquisição de bens destinados ao ativo fixo da empresa. Alegações desprovidas de embasamentos legais não servem

para desconstituir o crédito tributário lançado de ofício. Mantida a decisão recorrida. Auto de Infração Procedente.

Porém, da análise inicial proferida pelo julgador singular, foi constatada a necessidade de redução da multa aplicada sobre a infração apurada, em face das alterações advindas da Lei nº 10.008/13, em conformidade ao disciplinamento estampado no art. 106, inciso II, alínea “c” do C.T.N.

Dessa forma, essa relatoria mantém a decisão proferida pelo julgador singular e demonstra abaixo o crédito tributário efetivamente devido:

ACUSAÇÃO	PERÍODO		ICMS	MULTA		TOTAL
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/09/2008	30/09/2008	4.819,93		2.409,96	7.229,89
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/10/2008	31/10/2008	1.506,97		753,48	2.260,45
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/01/2009	31/01/2009	188,59		94,30	282,89
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/03/2009	31/03/2009	6.281,47		3.140,74	9.422,21
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/04/2009	30/04/2009	570,55		285,28	855,83
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/05/2009	31/05/2009	861,32		430,66	1.291,98

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/06/2009	30/06/2009	11.274,84	5.637,42	16.912,26
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/07/2009	31/07/2009	1.339,50	669,75	2.009,25
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/06/2008	30/06/2008	75,44	37,72	113,16
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/08/2008	31/08/2008	574,68	287,34	862,02
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/08/2009	31/08/2009	1.177,29	588,64	1.765,93
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/09/2009	30/09/2009	48,00	24,00	72,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/10/2009	31/10/2009	7.861,30	3.930,65	11.791,95
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/11/2009	30/11/2009	798,14	399,07	1.197,21
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/12/2009	31/12/2009	286,26	143,13	429,39
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/01/2010	31/01/2010	801,69	400,84	1.202,53
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/03/2010	31/03/2010	1.730,17	865,08	2.595,25

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/04/2010	30/04/2010	5.436,40	2.718,20	8.154,60
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/05/2010	31/05/2010	442,49	221,24	663,73
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/06/2010	30/06/2010	226,96	113,48	340,44
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/07/2010	31/07/2010	834,39	417,20	1.251,59
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/09/2010	30/09/2010	6.415,73	3.207,86	9.623,59
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/10/2010	31/10/2010	1.818,00	909,00	2.727,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/12/2010	31/12/2010	320,00	160,00	480,00
FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.	01/05/2011	31/05/2011	10,51	5,27	15,78
TOTAIS			55.700,62	27.850,31	83.550,93

Ex positis,

VOTO - pelo recebimento *do recurso hierárquico*, por regular, e no mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a decisão monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 9330008.09.00001348/2012-01, lavrado em 2/7/2012, contra SANTA BÁRBARA ENGENHARIA S A, CCICMS nº 16.023.512-0, para exigir o crédito tributário devido no montante de R\$ 83.550,93 (oitenta e três mil, quinhentos e cinquenta reais e noventa e três centavos), sendo R\$ 55.700,62 (cinquenta e cinco mil, setecentos reais e sessenta e dois centavos), de ICMS, por infringência aos artigos 106, II, “c” e § 1º c/c art. 2º, § 1º, IV, art. 3º, XIV e art. 14, X todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e R\$ 27.850,31 (vinte e sete mil, oitocentos e cinquenta reais e trinta e um centavos) arremada nos termos do art. 82, II “e” da Lei nº 6.379/96.

Mantenho cancelada, por indevida a quantia de R\$ 27.850,31 (vinte e sete mil, oitocentos e cinquenta reais e trinta e um centavos), a título de multa por infração, pelos fundamentos expostos na fundamentação deste voto.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 7 de outubro de 2016.

NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO
Conselheira Relatora