



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

PROCESSO Nº 0845502016-4

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG PROC FISCAIS - GEJUP.

Recorrida: CONSTRUTORA QUEIROZ GALVÃO S. A.

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA 5ª REGIÃO.

Autuante: LÚCIO CLÁUDIO DOS SANTOS.

Relatora: CONSª. MÔNICA OLIVEIRA COELHO LEMOS.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. AQUISIÇÕES E TRANSFERÊNCIAS PARA O ATIVO FIXO. MANTIDA A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO IMPROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

As empresas de construção civil por serem consideradas não-contribuintes do ICMS, estão desobrigadas a recolher o ICMS Diferencial de alíquota para emprego nas suas obras dentro do Estado.

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

A C O R D A M os membros da Primeira Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu desprovemento para manter integralmente a sentença monocrática que julgou improcedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000823/2016-48, lavrado em 6/6/2016, contra a empresa, CONSTRUTORA QUEIROZ GALVÃO S. A., inscrição estadual nº 16.224.569-6, já qualificada nos autos, exonerando-a do ônus do presente crédito tributário.

P.R.E

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões, Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 12 de setembro de 2019.

MONICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS

Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA, CHRISTIAN VILAR DE QUEIROZ (SUPLENTE) e ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO.

SANCHIA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE
ALENCAR
Assessora Jurídica

Relatório

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000823/2016-48, lavrado em 6/6/2016, contra a empresa, CONSTRUTORA QUEIROZ GALVÃO S. A., inscrição estadual nº 16.224.569-6, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/12/2013 e 31/12/2015, consta a seguinte denúncia:

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

Nota Explicativa:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS, TENDO EM VISTA AS AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS, SUJEITAS AO RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA E ICMS GARANTIDO.

Foi dado como infringido o art. 106 do RICMS-PB, com proposição da penalidade prevista no art. 82, II, "e" da Lei nº 6.379/96, e apurado um crédito tributário no valor de R\$ 760.929,49, sendo R\$ 507.286,32, de ICMS, e R\$ 253.643,17, de multa por infração.

Cientificada, da ação fiscal, por edital, publicado no D.O.E., em 12/7/2016 (*fl.* 723), a autuada apresentou reclamação, em 17/8/2016 (*fls.* 729-735), onde expôs o seguinte:

- Diz que os débitos consignados no lançamento fiscal devem ser cancelados por se tratarem de transferências interestaduais de bens do ativo fixo entre estabelecimentos da empresa, ou de

débitos que já foram devidamente quitados, conforme documentos em anexo;

- Pontua que a fiscalização ao lavrar o presente auto de infração descumpre decisão judicial concedida através de liminar pela 4ª Vara da Fazenda Pública da Capital do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, nos autos do Mandado de Segurança nº 0012546.22.2014.815.2001;

- Cita a Súmula nº 166 do Superior Tribunal de Justiça, para proclamar que a simples remessa de bens entre os estabelecimentos da empresa não configura fato gerador do ICMS por inexistir a circulação jurídica, mencionando, ainda, que a cobrança da diferença de alíquota do ICMS em face das empresas de construção civil é ilegal, nos termos da Súmula nº 432 do STJ, acrescentando que o ICMS relativo à operação deve ser integralmente recolhido pelo fornecedor da mercadoria no Estado de origem;

- Ao final, requer que sejam acolhidos os fundamentos expendidos, para cancelar o presente lançamento e julgando-se insubsistente o crédito tributário consignado no auto de infração.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos, (fl. 727), e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde foram distribuídos para o julgador fiscal, Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon, que decidiu pela *improcedência* do feito fiscal, recorrendo de ofício, nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/2013 (fls. 971-973).

Cientificada da decisão de Primeira Instância, por via postal, em 24/10/2018 AR (fl. 916), a autuada não apresentou recurso voluntário.

Remetidos a este Colegiado, os autos foram distribuídos a esta relatoria para análise e julgamento.

Este é o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso *hierárquico* contra decisão de primeira instância que julgou *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.000004823/2016-48, lavrado em 6/6/2016, contra a empresa em epígrafe, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Falta de Recolhimento do ICMS

A denúncia versa sobre falta de recolhimento do ICMS Diferencial de Alíquota e Garantido, em operações interestaduais de aquisição e/ou transferência de bens destinados a empresa de construção civil, para uso e/ou emprego em obra localizada neste Estado, conforme demonstrativos.

Conforme consta dos autos, a autuada está inscrita no Cadastro de Contribuintes do Estado da Paraíba – CCICMS-PB, sob o nº 16.224.569-6, tendo como atividade principal o ramo de construção civil, CNAE – 4299-5/99 - Outras Obras de Construção Civil não Especificadas Anteriormente.

De antemão cabe ressaltar que “as empresas de construção civil não estão obrigadas a pagar ICMS sobre mercadorias adquiridas como insumos em operações interestaduais”, seguindo a jurisprudência contida na Súmula nº 432 do STJ.

Nos termos da referida Súmula, “as empresas de construção civil, quando comprem bens que serão usados em suas obras são consideradas não-contribuintes do ICMS, pois sua atividade está caracterizada pela prestação de serviço, que por sua vez é o fato gerador do ISS (Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza). Logo, a empresa de construção civil que comprar insumos para sua obra em outro Estado, tendo em vista não ser contribuinte do ICMS, deve se sujeitar à alíquota interna”.

Portanto, as empresas de construção civil quando adquirem insumos em outras unidades da Federação para aplicação em suas obras não estão sujeitas à cobrança do ICMS diferencial de alíquota sobre essas operações, devendo as notas fiscais que acobertarem essas operações serem preenchidas com alíquota interna, como prevê o art. 13, IV c/c §1º, IV, do RICMS/PB, *verbis*:

Art. 13. As alíquotas do imposto são as seguintes:

(...)

IV - 17% (dezessete por cento), nas operações e prestações internas e na importação de bens e mercadorias do exterior;

§ 1º. Para efeito deste artigo, considera-se como operação interna àquela em que:

(...)

IV - o destinatário da mercadoria ou do serviço seja consumidor final, não contribuinte do imposto, localizado em outro Estado.

Neste sentido, a legislação do ICMS do Estado da Paraíba veio a atribuir a condição de não contribuinte do imposto às empresas de construção civil para efeitos da cobrança do diferencial de alíquota, na forma do art. 29, §§ 3º e 4º, da Lei nº 6.379/96, abaixo reproduzido:

Art. 29. *Contribuinte é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadorias ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações se iniciem no exterior.*

(...)

§ 3º *Para efeito do diferencial de alíquota, não se considera contribuinte a empresa de construção civil, ainda que possua inscrição estadual, observado o disposto no § 4º deste artigo.*

§ 4º *Na aquisição interestadual de mercadorias, bens ou serviços, o destinatário deverá informar ao remetente sua condição de não contribuinte do imposto, se for o caso.*

Assim, o fato de a empresa de construção civil ser inscrita no Cadastro de Contribuinte do ICMS, para efeito de cumprimento das obrigações fiscais estabelecidas na legislação tributária de cada ente da Federação, não tem o condão de lhe atribuir a condição de contribuinte, salvo no fornecimento de mercadorias produzidas pela própria construtora, fora do local da prestação dos serviços, conforme exceção expressa na própria LC 116/03, o que não se vislumbra nos autos.

Portanto, diante dos fundamentos acima expostos, aliadas à ausência provas da prática de fornecimento de mercadorias fora do local da prestação de serviços, corroboro o entendimento da instância preliminar, não havendo como prosperar a ação fiscal ora em análise.

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento* para manter integralmente a sentença monocrática que julgou *improcedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000823/2016-48, lavrado em 6/6/2016, contra a empresa, CONSTRUTORA QUEIROZ GALVÃO S. A., inscrição estadual nº 16.224.569-6, já qualificada nos autos, exonerando-a do ônus do presente crédito tributário.

Primeira Câmara, Sala das Sessões Presidente Gildemar Pereira de Macedo, em 12 de setembro de 2019.

Mônica Oliveira Coelho Lemos

Conselheira Relatora