



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

**RESOLUÇÃO Nº 481 /2003**

**2ª CÂMARA**

**SESSÃO DE 25/08/2003**

**PROCESSO DE RECURSO Nº 1/000160/2002**

**AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200013898**

**RECORRENTE: B.F. CONSTRUÇÕES E MANUTENÇÃO INDL LTDA.**

**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

**CONS. RELATOR: AFFONSO TABOZA PEREIRA**

**EMENTA: ICMS – EMPRESA DE CONSTRUÇÃO CIVIL – REGIME DE RECOLHIMENTO OUTROS – AUSÊNCIA DE ESCRITA FISCAL - VENDA DE MERCADORIAS COM DESTAQUE DE ICMS – OBRIGAÇÃO DE RECOLHER O IMPOSTO DESTACADO - PROCEDÊNCIA.** O titular da ação fiscal noticiou que a atuada estava inscrita no Fisco Estadual sob o regime de pagamento "outros", com o código da atividade econômica de "construção civil", vindo a emitir notas fiscais de venda com destaque de ICMS, gerando crédito a outros contribuintes, sem, no entanto, possuir os livros fiscais necessários à apuração do tributo. Recurso Voluntário conhecido, mas negado provimento para confirmar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, aplicando a penalidade do art. 878, I, alínea "c" do Dec. nº 24.569/97, de acordo com o Voto do Relator e com o Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão por unanimidade de votos.

**RELATÓRIO:**

Noticia o auto de infração ora *sub examine* que o contribuinte enquadrado no regime de pagamento "outros", atividade

econômica construção civil, deixou de recolher o tributo, na medida em que efetuou a venda de mercadorias com destaque de ICMS, gerando crédito para outros contribuintes, sem que possuísse conta gráfica.

Indica como dispositivos legais infringidos os arts. 73 e 74 do Dec. nº 24.569/97. Como penalidade sugere o art. 878, I, "c", do mesmo diploma legal.

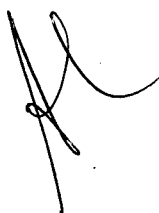
Informação Complementar, Ordem de Serviço, Termo de Início e Termo de Conclusão, às fls. 03/06.

Em Informação Fiscal atravessada às fls. 08, o titular da ação fiscal diz que a empresa está enquadrada no regime de pagamento "outros", que a empresa adquiri ferro, aço, alumínio entre outros, transformando em outros produtos e revende-os, com destaque de ICMS, sem no entanto, fazer o lançamento e recolhimento do imposto. Acompanha demonstrativo do ICMS que deixou de ser recolhido.

Impugnação que dormita às fls. 23/26, nele fazendo menção à existência de créditos tributários da autuada dos anos de 1998, 1999 e 2000, num total de R\$ 33.182,28 (trinta e três mil, cento e oitenta e dois reais, vinte e oito centavos), referente a compras de mercadorias, pelo que requer a compensação do tributo e multas referente ao AI. Junta relação de documentos fiscais de entrada dos referidos anos para serem utilizados na compensação (fls. 27/41).

Decisão singular pela procedência do feito fiscal (fls. 42/44), fazendo menção ao fato de que a empresa autuada não poderia creditar-se dos valores de ICMS destacados por não possuir escrita fiscal, assim como não é possível em defesa requerer compensação, por ausência de previsão legal, sendo necessário ser solicitado em procedimento próprio (art. 71, do Dec. 24.569/97).

Recurso Voluntário de fls. 48/49 cujos argumentos são os seguintes:



1. Que houve excesso na autuação da lavratura dos Auto de Infração e não ocorreu a conduta nele denunciada, tanto que em fiscalizações anteriores nenhuma irregularidade foi detectada;

2. Que a autuada não refugiou de sua atividade de construção civil pois as estruturas metálicas são aplicadas para esse fim, mas a autuação levou em conta o fato de que os materiais não poderiam ter sido utilizados nesta área;

3. Que a autuada está enquadrada sob o regime de pagamentos "outros", dentro do código de atividade econômica construção civil, sendo esta sua atividade;

4. Que na análise da atividade por ela desenvolvida deveria ter sido levado em conta as notas fiscais emitidas e não o tipo de material consumido, o que caracterizou a tri-tributação, por se cobrar imposto sobre várias fases de um mesmo produto, sem que destinasse a circulação, gerando ICMS a ser recolhido;

5. Que não ocorreu o fato gerador do crédito fiscal, não existindo portanto a conduta infracional descrita no AI;

6. Que as notas só gerariam créditos aos consumidores caso a empresa desenvolvesse atividade econômica diversa da sua, que é a construção civil, devendo ser verificado a utilização dos créditos pelos consumidores dos produtos da empresa.

Estes, os argumentos do recurso. Ao final, renova os pedidos da impugnação.

A Consultoria Tributária apresentou seu entendimento, através do Parecer nº 472/2003, fls. 53/54, pela procedência da autuação. A Procuradoria Geral do Estado acatou o Parecer.

Vieram-me os autos para o voto.

Eis o breve relatório.



## VOTO DO RELATOR

Cuidam os autos do processo de ausência de recolhimento de ICMS pela autuada, que estava enquadrada dentro de regime de pagamento "outros" e com código de atividade econômica de construção civil, mas terminava por emitir notas fiscais de venda, cujas cópias estão acostadas às fls. 11/17, sem no entanto recolher o imposto incidente na operação ao Fisco Estadual.

A empresa estava inscrita na Fazenda do Estado como atuante na ramo de construção civil, pelo que se eximia da obrigação acessória de possuir os livros fiscais necessários a apuração do ICMS. O recolhimento do tributo dava-se apenas no momento do ingresso da mercadoria na fronteira do Estado do Ceará.

Porém, constam nas notas fiscais acima descritas, que a autuada adquiria ferro, aço, alumínio e chapas, produtos esses que se destinavam à transformação, para serem vendidos como estruturas metálicas. De igual forma ficou apurado que a empresa vendia equipamentos e utensílios domésticos, como camas tubulares. Tais mercadorias destinavam-se a contribuintes de impostos e pessoa físicas, e não para serem utilizadas na construção civil, como informa a autuada.

Dentro deste quadro, visível a ocorrência do fato gerador do ICMS, por ter havido circulação de mercadoria e transferência de propriedade. Igualmente faz-se necessário julgar procedente o Auto de Infração por não ter sido recolhido o tributo no prazo e forma legalmente estabelecidos.

**José Ribeiro Neto**, na obra *Regulamento do ICMS integralmente comentado: comentários a todos os artigos do Decreto n.º 24.596/97 e alterações posteriores, que regulamenta a Lei n.º 12.670/96, instituidora do ICMS no Estado do Ceará: atualizado até 15 de março de 2002*. Fortaleza-Ce: Editora Tipoprogresso, pág. 798, comentando o art. 878, I, "c", leciona que:

**"... Assim, a característica essencial da falta de recolhimento, nos termos da alínea 'c' em comento, é a**



**não escrituração das operações ou prestação, bem como a não apuração do imposto devido”.**

Portanto, sou pelo conhecimento do Recurso Voluntário para negar-lhe provimento, no sentido de confirmar a decisão condenatória prolatada pela Célula de Julgamento de 1ª Instância, para que seja aplicada a penalidade do art. 878, I, “c” do Dec. nº 24.569/97 .

É O VOTO.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke, positioned in the lower right quadrant of the page.

**DECISÃO :**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **B.F. CONSTRUÇÕES E MANUTENÇÃO INDUSTRIAL LTDA** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**,


RESOLVEM os membrôs da 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário para negar-lhe provimento, confirmando a decisão condenatória de 1ª Instância, decidindo pela **PROCEDÊNCIA**, nos termos do voto do relator e do Parecer da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausentes os Conselheiros Antonio Luiz do Nascimento Neto e Benoni Vieira da Silva.

**SALA DE SESSÕES DA 2ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 20 de outubro de 2003.

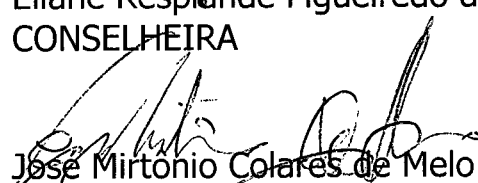
Nabor Barbosa Meira  
PRESIDENTE

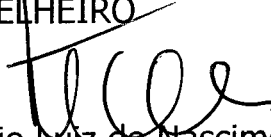
  
Francisco José de Oliveira Silva  
CONSELHEIRO

  
Benoni Vieira da Silva  
CONSELHEIRO

  
Eliane Resplande Figueiredo de Sá  
CONSELHEIRA

  
Adriano Jorge Pequeno Vasconcelos  
CONSELHEIRO

  
José Mirtonio Colares de Melo  
CONSELHEIRO

  
Antonio Luiz do Nascimento Neto  
CONSELHEIRO

  
Eliane Maria de Souza Matias  
CONSELHEIRA

  
**Affonso Taboza Pereira**  
**CONSELHEIRO RELATOR**

Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO