



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 524 /2009

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

104ª SESSÃO ORDINÁRIA EM: 02/06/09

PROCESSO Nº.: 1/1973/2006

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200615196-0

RECORRENTES: J R T COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA e CÉLULA DE JULGAMENTO
DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDOS: AMBOS

AUTUANTE: Wilder Barbosa Saraiva

MATRÍCULA: 037.959-1- 8

RELATOR: Conselheiro Vito Simon de Moraes

REVISOR: Conselheiro Jose Sidney Valente Lima

EMENTA: ICMS – 1. **OMISSÃO DE SAIDAS** 2. A contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributadas pelo regime de substituição tributária, detectada pelo *Sistema de Levantamento de Estoques – SLE*, referente ao período de 06/2005 a 02/2006, ensejando na lavratura do auto de infração em comento. Recursos voluntário e oficial conhecidos e não providos. 3. Auto de infração julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, haja vista, a exclusão das notas fiscais n.ºs. 940 a 947 da imputação fiscal, tendo em vista as considerações periciais, reduzindo o montante da base de cálculo. 4. Afastada a preliminar de nulidade e pedido de perícia suscitados pela recorrente, para confirmar a decisão **PARCIALMENTE CONDENATÓRIA** exarada em 1ª instância, nos termos do parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. 5. Infringência ao art. 18 da Lei 12.670/96. 6. Penalidade inserta no art. 126 da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

RELATÓRIO

A lide emergida através do auto de infração refere-se à *omissão de saídas - substituição tributária* concernente aos produtos de: *cerveja, refrigerante e etc*, constatada por meio do *Sistema de Levantamento de Estoque – SLE*, referente ao período de 02/06/05 a 06/02/06. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

pela ordem de serviço nº. 2006.04951, objetivando executar *auditoria fiscal com atualização de estoque*, referente ao período de 02/06/05 a exercício em aberto, junto à empresa *J R T Comércio de Bebidas Ltda* estabelecida no município de Pacatuba /Ce. Auto de infração lavrado em 10/05/06 com fulcro no art. 18 da Lei 12.670/96.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 07/02/06 de forma pessoal, consoante comprova a aposição da assinatura do representante da empresa no termo de início de fiscalização às fls. 06, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, livros e documentos fiscais/contábeis descritos no termo retro.

O presente processo, originalmente, foi instruído com auto de infração nº.1/2006.15196-0, informações complementares de fls. 03/04, ordens de serviço nºs. 2006.04951 e 2006.10715, termos de início de fiscalização nº. 2006.04339 e 2006.09555, termo de conclusão de fiscalização nº. 2006.12223, relatório de *Sistema de Levantamento de Estoques – SLE* de fls. 10/24, cópias dos documentos de venda, *Relatório da Posição do Inventário* de fls. 35, contagem de estoque, termo de juntada e termo de revelia de fls. 42. O auto de infração descreveu o ilícito fiscal, *ad litteram*:

“AS INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTADOS POR REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CUJO IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RECOLHIDO. A EMPRESA DEIXOU DE EMITIR A DOCUMENTAÇÃO FISCAL CORRESPONDENTE A SAÍDA DE MERCADORIAS SUJEITAS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NO VALOR (BASE DE CÁLCULO) DE R\$ 162.639,85, NO PER. DE 02/06/05 A 06/02/06, CONF. INF. COMPLEMENTAR.” *(sic)*.

Às informações complementares, o auditor fiscal informou que em cumprimento as ordens de serviço nº. 2006.04951 e 2006.10715, realizou análise dos livros e documentos fiscais da contribuinte, e constatou que a empresa deixou de emitir a documentação fiscal correspondente à saída de mercadorias sujeitas à substituição tributária no valor R\$ 162.639,85. A metodologia utilizada pelo preposto fazendário foi o *Sistema de Levantamento de Estoques*. O procedimento foi acatado e orientado pelo contribuinte no que tange a junção de produtos, quando a nomenclatura dos documentos fiscais não permite a exata caracterização do produto; exemplo: “*vinho de mesa*” não diz tratar-se do *Vinho Dom Bento, Vinho Douro, Vinho São Francisco*, etc. Em vista dessas ocorrências, considerando uma série de circunstâncias, como



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

a semelhança de valores dos produtos de determinadas categorias, e em prol até dos interesses do contribuinte, o preposto fazendário sugeriu que fosse feita a junção supracitada. Deste modo, a título de exemplificação o produto que se refere a "refrigerante 1 lt" alberga todas as marcas de refrigerantes com conteúdo nesse intervalo, dentre os quais, Pepsi, Fanta, Schin, Sprite, etc. Por fim, tipificou a infração como omissão de saídas, conforme disposto no art. 878, III, a, do Decreto 24.569/97.

A autoridade lançadora sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 126 da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03, ou seja, o pagamento de multa equivalente a 10% do valor da operação ou da prestação. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (30%)	R\$ 16.263,98
TOTAL	R\$ 16.263,98

A contribuinte apresentou defesa tempestiva de fls. 47/64, instruída com documentos de fls. 65/71, onde, aduziu preliminarmente, que o termo de início de fiscalização iniciou a ação fiscal para que em 60 (*sessenta*) dias houvesse a conclusão dos trabalhos. O fato é que, em 60 (*sessenta*) dias não ocorreu a conclusão dos trabalhos, uma nova ordem de serviço foi expedida, com o agravante de não atender aos requisitos elencados no § 2º do caput da *Instrução Normativa 38/05*, porquanto não fora aprovada pelo orientador da *Célula de Execução*. Tal ordem de serviço redundou na emissão de um novo *termo de início de fiscalização* de nº. 2006.09555, cuja ciência se deu por pessoa alheia ao quadro funcional, em inobservância ao preceito legal inserto no art. 821, III, que requer a assinatura do contribuinte ou do representante legal da empresa, o que não ocorreu em momento algum. Desta feita, ponderou que o auto de infração é um ato administrativo vinculado ao princípio da reserva legal e, para tanto, deve ser claro e preciso, sob pena de mitigação do princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa. Na seara meritória, salientou que houve erro da fiscalização na elaboração das planilhas de entradas e saídas de mercadorias, e, por conseguinte na elaboração do *Relatório Totalizador de Levantamento Quantitativo de Mercadorias*, que não especificou de forma detalhada as mercadorias objeto da ação: *marca, quantidade, tipo, gênero, distorção de preços, etc.* Por fim, requereu em sede de preliminar a nulidade do auto ora impugnado, no mérito, a



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

IMPROCEDÊNCIA do feito fiscal e ainda, pugnou por realização de perícia com o intuito de provar a ausência do ilícito apontado como cometido.

Em análise ao pedido de perícia formulado pela contribuinte, a julgadora de 1ª instância a fim de possibilitar um melhor convencimento do fato, decidiu por encaminhar o referido processo à *Célula de Perícias e Diligências* às fls. 74/75 para que sejam esclarecidos os seguintes pontos: apresentação do bloco de notas fiscais de numeração 926 a 950 para averiguar se o agente fiscal procedeu o cancelamento de documento fiscal para fins de fiscalização, verificação do efetivo lançamento das notas fiscais n.ºs. 940, 941, 942, 943, 944, 945, 946 e 947 no *Livro de Registro de Saídas* do emitente à época do fato e a prestar outras informações necessárias à elucidação dos fatos.

A *Célula de Perícias e Diligências* em resposta aos questionamentos ora formulados pela Julgadora de 1ª Instância, elucidou que solicitou mediante termo de intimação de perícias e diligências, o bloco de Notas Fiscais de Vendas a Consumidor (NFVC) de n.ºs. 926 a 950, bem como o *Livro Fiscal de Registro de Saídas* período janeiro/05 a fevereiro/06. Em resposta a solicitação supra, fora enviado o bloco de notas fiscais (NFVC) de numeração 926 a 950, *Livro Fiscal de Registro de Saídas* exercício 2005 e relatórios da DIEF com os registros das Saídas no período de janeiro a junho/06. De posse da documentação fiscal citada verificou que no bloco de notas fiscais de numeração 926 a 950 nenhuma nota foi cancelada para fins de fiscalização. Constatou ainda, as notas fiscais de n.ºs. 940, 941, 942, 943, 944, 945, 946 e 947, todas emitidas em fevereiro, não foram registradas no *Livro de Registro de Saídas* como também não foram registradas na DIEF. Tais notas não foram consideradas no levantamento do fiscal.

A julgadora singular em análise as peças instrutórias observou preliminarmente que a ação fiscal não carece de qualquer vício, uma vez que o auditor fiscal em epígrafe, realizou a auditoria devidamente munida de ordem de serviço com motivo e período que coadunam com a acusação constante no auto de infração, tendo sido reiniciada regularmente com nova ordem de serviço, acostada às fls. 07. No que tange a assinatura do termo de início de Fiscalização n.º 2006.09555, ter sido feita por pessoa alheia ao quadro societário da empresa ou ao corpo funcional de empregados, assinalou que a ciência fora dada pelo contador *Fernando Jaylon Timbó*, CRC-Ce n.º 9201, e o *Superior Tribunal de Justiça* já se pronunciou a favor da citação da pessoa jurídica por intermédio de quem se apresenta na sede da empresa e recebe a citação sem ressalva de que não possui poderes para tanto, configurando-se a chamada: "*teoria da aparência*". Diante do exposto, afastou as preliminares de nulidade apresentadas pela contribuinte, enquanto na esfera meritória, o juízo singular afirmou que a empresa autuada não



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

trouxe aos autos provas que possibilitasse à autoridade julgadora firmar o convencimento sobre os fatos alegados. Quanto à afirmação de que o agente fiscal não teria especificado corretamente a marca, quantidade, tipo ou mesmo distorção de preços das mercadorias elencadas no *Relatório Totalizador de Levantamento de Quantitativo de Mercadorias*, a julgadora singular informou que as mercadorias estão discriminadas de maneira pormenorizada e cristalina, portanto aduziu que mais uma vez, a declaração lançada pela empresa é trazida aos autos sem qualquer meio de prova. No que concerne à afirmação da junção de produtos, sem que houvesse a anuência do autuado, informou que nas informações complementares de fls. 04, consta o acatamento da contribuinte no sentido de unificar produtos, quando determinada nomenclatura nos documentos fiscais, por incompletude, não permitia a exata caracterização do produto. Após análise do laudo pericial, ponderou que as notas fiscais n.ºs. 940 a 947, não foram lançadas no *Livro de Registro de Saídas* e por isso devem ser incluídas no levantamento, pois a falta de escrituração caracteriza o cometimento de infração tributária, porém distinta da infração objeto da lavratura do presente auto de infração. Sendo assim, alterou o montante de *omissão de saída* pela empresa contribuinte autuada, subtraindo o valor referente às referidas notas fiscais que perfazem um total de R\$ 665,81, do valor da base de cálculo constante no presente auto de infração, resultando numa base de cálculo de R\$ 161.974,04. Nessa consonância, julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação fiscal, intimando a autuada a recolher aos cofres fazendários, no prazo de 20 (*vinte*) dias, a contar da ciência dessa decisão, a importância abaixo demonstrada, com os devidos acréscimos legais ou interpor recurso em igual prazo, ao *Conselho de Recursos Tributários*. O juízo *a quo* interpôs recurso de ofício, em virtude do valor originário exigido na peça exordial ser superior a 5.000 Ufirce's e por tratar-se decisão contrária aos interesses fazendários, consoante o disposto no art. 44, I da Lei 12.732/97.

Base de Cálculo	R\$ 74.894,35
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (10%)	R\$ 7.489,43
TOTAL	R\$ 7.489,43

A atuada foi notificada pelos correios, em 21/02/09, do julgamento **PARCIALMENTE PROCEDENTE** da ação fiscal, nos termos do art. 34, §3º do Decreto 25.468/99.

Irresignada com a decisão singular, a contribuinte interpôs recurso voluntário, onde alega preliminarmente a nulidade da ação fiscal, tendo em vista a verificação de



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

falhas nos atos praticados pelo agente fiscal, elencados da seguinte forma; no tocante aos inventários, constatação de produtos que não existiam registrados em estoque; às notas fiscais de entrada e saída, errou na uniformização do nome dos produtos, alterando, acrescentando e registrando enganosamente vários produtos. Neste sentido, salientou a ocorrência do cerceamento de defesa, na inobservância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, assim como à motivação dos atos administrativos, uma vez que a autoridade descreveu a infração supostamente cometida pela recorrente, de forma genérica e evasiva, sem descrever de forma clara e precisa os elementos em que se pautou para lavrar o respectivo auto, além de o levantamento fiscal ter-se mostrado inconsistente e arbitrário, caracterizando a falta de fundamentação jurídica para efetivação e legitimação da cobrança fiscal.

A *Consultoria Tributária*, por intermédio do parecer 130/09 manifestou-se pelo conhecimento dos recursos voluntário e oficial, negando-lhes provimento, no sentido de manter a decisão **PARCIALMENTE PROCEDENTE** proferida em instância singular, posto que, acolheu em sua totalidade o julgamento singular, mormente no que diz respeito à aplicação da penalidade com a redação originária do art. 126 da Lei 12.670/96, vigente à época do ilícito fiscal.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que repousa às fls. 156/160.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR

Tratam-se dos recursos oficial e voluntário interposto por **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e **J.R.T. COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA** em face de **AMBOS**, objetivando, em síntese, a reforma da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/200615196-0. Os presentes recursos preenchem as condições de admissibilidade, razão pela qual deles conheço.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

No processo *sub examine*, a requerida foi autuada por *omissão de vendas - substituição tributária*, referente ao período de 06/2005 a 02/2006, detectada através do *Sistema de Levantamento de Estoque - SLE*, no montante de R\$ 162.639,85.

A petição de recurso, em síntese, alega preliminarmente e pela ordem de procedimentos, a nulidade da ação fiscal, tendo em vista a verificação de falhas nos atos praticados pelo agente fiscal, evidenciando a ocorrência do cerceamento de defesa, assim como o desrespeito aos princípios norteadores da *Administração Pública*, uma vez que a autoridade teria descrito a infração de forma genérica e evasiva, sem expor de forma clara e precisa os elementos que fundamentaram a lavratura da peça exordial, além de o levantamento fiscal ter-se mostrado inconsistente e arbitrário, caracterizando a falta de fundamentação jurídica para efetivação e legitimação da cobrança fiscal.

Ante o exposto cabe inicialmente afastar as nulidades suscitadas, pelas razões a seguir expostas. Ora, em fácil análise aos fólios processuais se verifica que a autuada fora devidamente intimada das fases do processo, os prazos foram regularmente respeitados e o autuante fez uma exposição dos fatos ocorridos de forma clara e precisa, tanto na peça basilar, como nas informações complementares, de modo a permitir uma ilação acerca do ilícito fiscal apontado, assim, resta afastar a alegativa de falhas na constituição do crédito tributário. No que tange à nomenclatura dos produtos, não merece valia, uma vez que os mesmos foram descritos de forma pormenorizada, suficientemente especificados e discriminados. Também não há que se falar no cerceamento do direito de defesa alegado nas razões recursais, pois o feito fiscal está revestido das formalidades legais, porquanto a contribuinte autuada está determinada, o montante do débito definido e a natureza das infrações apuradas. No mais, cabe ressaltar que a presente autuação foi embasada no *Levantamento Quantitativo de Estoque* que é uma das variadas técnicas de que dispõe o Fisco para acompanhar a circulação de mercadorias em determinada empresa, permitindo concluir pela regularidade ou não dos lançamentos efetuados. Referido método consiste no comparativo das entradas, saídas e estoques, inicial e final, de mercadorias, relativos a intervalo de tempo delimitado. Em sendo assim, restou demonstrada uma diferença nas quantidades referentes às saídas de mercadorias no estabelecimento, razão pela qual se deu a lavratura da peça proeminal. Vencida as preliminares vergastadas, passo ao exame meritório da *quaestio juris*.

No que concerne ao pedido de perícia, cabe a autoridade julgadora deliberar acerca da necessidade ou não de perícia, não consubstanciando ofensa a qualquer princípio constitucional, consoante texto legal transcrito do Decreto 25.468/99, *ad litteram*:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Art. 61. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente o seu convencimento, **podendo determinar a realização de perícias ou diligências que entender necessárias**, observado o disposto no inciso II do Art.19 deste Decreto.

Parágrafo único. Encontrando-se o processo concluso ao julgador de primeira instância, a este caberá, de ofício ou a requerimento da parte, juntar aos autos os documentos extraídos do sistema informatizado da SEFAZ. (*grifos acrescidos*).

A tese ora aduzida encontra albergue também nas disposições do art. 59 do decreto retromencionado, aqui transcrito, *in verbis*:

Art. 59. A autoridade julgadora indeferirá, de forma fundamentada, o pedido de diligência ou perícia, quando:

I – a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico

II – for desnecessária em vista de outras provas já produzidas;

III – a verificação for impraticável;

No tocante ao mérito, ou seja, a *falta de emissão de notas fiscais de saídas*, a empresa destacou a natureza jurídica das operações comerciais por ela realizadas, qual sejam as atividades de vendas no atacado de bebidas em geral. Nesse ínterim, informou que na prática de tais atividades resta impossível a realização de operações sem as devidas emissões dos documentos fiscais, posto que a recorrente adquire os produtos sujeitos ao instituto jurídico da *Substituição Tributária*; por tal motivo, requereu a improcedência do auto de infração. Em virtude das distorções no levantamento patrocinado pela autoridade fiscalizadora, requereu a realização de perícia no sentido de elucidar os fatos.

Na esfera em epígrafe, cabe observar que, na técnica fiscalizatória em comento, quando a contribuinte procede à realização de despesas em maior quantidade que as escrituradas, deve-se ai fato de que a mesma detinha mais dinheiro em caixa do que efetivamente escriturado, então se infere que a mesma omitiu valores, afigurando-se desta forma, uma presunção *juris tantum* de *omissão de saída* de mercadorias sem o pagamento do imposto correspondente, consubstanciada no artigo 92, § 8º, IV da lei 12.670/96, veja-se:



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

Art. 92. O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos.

(...)

§ 8º. Caracteriza-se omissão de receita a ocorrência dos seguintes fatos:

(...)

IV – montante da receita líquida inferior ao custo dos produtos vendidos, ao custo das mercadorias vendidas e ao custo dos serviços prestados no período analisado;

Não obstante se tratar de presunção *juris tantum*, em que, admite prova em contrário, a autuada quedou-se em desídia e não apresentou nos autos prova robusta que possibilitasse a mudança do curso do processo. Neste escopo, cumpre fazer menção ao antigo brocardo jurídico "*allegare sine probare et non allegare paria sunt*" - alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

O presente caso concreto se trata de uma obrigação tributária principal que surge com a ocorrência do fato gerador, tendo como objeto o pagamento do tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se no mesmo momento em que se extingue o crédito dela decorrente, consoante dispõe o § 1º do art. 113 do Código Tributário Nacional.

Objetivando ilustrar o presente o cerne da questão, cabe recordar o conceito de obrigação tributária, aqui prelecionado por *Cláudio Borba*, *in verbis*:

“A relação jurídica que tem por objeto uma prestação, positiva ou negativa, prevista na legislação tributária, a cargo de um particular e a favor do Estado, traduzida em pagar tributo ou penalidade ou em fazer alguma coisa no interesse do fisco ou ainda em abster-se de praticar determinado ato, nos termos da lei”.

A fiscalização detectou a infração tributária, com o auxílio do *Sistema de Levantamento de Estoque – SLE*, em sendo assim, imprescindível elucidar que nessa



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

sistemática de fiscalização, o agente fazendário, de posse dos livros fiscais, arquivos magnéticos e notas fiscais entregues pelo contribuinte, alimenta o sistema disponibilizado pela Sefaz, denominado SLE, produzindo ao final o *Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias*, ou seja, o referida relatório se consubstancia em um conjunto de dados e preços constantes na escrita e arquivos fiscais do contribuinte. Na ocasião ficou constatado que a empresa efetuou uma quantidade inferior de vendas, ao que o estoque final apresentava, ou seja, ocorreu a presunção de saídas de mercadorias sem os devidos documentos fiscais – *omissão de vendas*.

No caso vertente, mister se faz elucidar que quando a fiscalização constata alguma irregularidade na ação fiscal, não poderá o agente fazendário se omitir, conforme preconiza o dispositivo legal do RICMS transcrito *in verbis*:

Art. 871. Sempre que for identificada infração a algum dispositivo da legislação tributária, o **agente do Fisco deverá adotar as providências legais acautelatórias dos interesses do Estado** e, se for o caso, promover a autuação do infrator, **sob pena de responsabilidade por omissão ao cumprimento de dever. (Grifos acrescidos)**.

Neste azo, observando-se que o direito ao contraditório e ampla defesa foi plenamente assegurado à contribuinte, indiscutível é o direito da *Fazenda Pública* constituir o crédito tributário, pois restou provada a *omissão de saídas* de mercadorias, conforme demonstrado no *Relatório Totalizador Anual do Levantamento de Mercadorias* de fls. 22/24. A contribuinte vendeu mercadorias sem a emissão dos documentos fiscais, descumprindo as disposições constantes nas diretrizes legais citadas alhures.

Ocorre que o exame pericial solicitado pela julgadora de 1ª instância, constatou que as notas fiscais nºs. 940 a 947 não foram lançadas no Livro de Registro de Saídas e nem registradas na DIEF, portanto, a falta de escrituração não é a infração em lide, motivo pelo qual, fora retirado o valor de tais notas da base de cálculo do libelo acusatório, o que contribuiu pra o abatimento do preço unitário de alguns itens e a conseqüente redução da base de cálculo.

Em boa verdade, concluo que diante das considerações tecidas, infere-se ter ficado bem delineado, a constatação por parte do Fisco da *omissão de vendas* no caso



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

em tela, uma vez que se encontra alicerçado em provas substanciais previstas no *Regulamento do ICMS*.

Ex positis, voto pelo conhecimento do recurso oficial e voluntário, negando-lhes provimento para, depois de afastadas as preliminares de nulidade suscitadas e o pedido de realização de perícia argüidos pela recorrente, confirmar a decisão **PARCIALMENTE PROCEDENTE** da ação fiscal proferida pela instância singular, em razão das razões já expostas, com base na perícia realizada, em conformidade com a o parecer da *Consultoria Tributária*, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

DEMONSTRATIVO

Base de Cálculo	R\$ 74.894,35
Alíquota	
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (10%)	R\$ 7.489,43
TOTAL	R\$ 7.489,43

É o VOTO.



GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT


DECISÃO

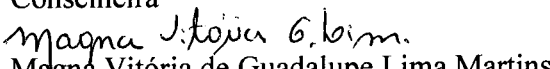
Vistos, relatados e discutidos os autos em que são recorrentes **J R T COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA** e **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorridas **AMBAS**. A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer de ambos os recursos, negar-lhes provimento, para pós afastar a preliminar de nulidade e o pedido de realização de perícia argüidos pela recorrente, confirmar a **PARCIAL PROCEDÊNCIA** da ação fiscal, com base na perícia realizada e constante dos autos, conforme voto do relator e parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.


SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 05 de 08 de 2009.



Dulcimeire Pereira Gomes
PRESIDENTA



Alfredo Rogério Gomes de Brito
Conselheiro

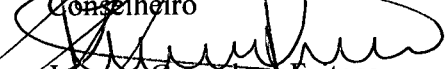

Maria Elineide Silva e Souza
Conselheira


Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins
Conselheira


José Sidney Valente Lima
Conselheiro Revisor


Cid Marconi Gurgel de Souza
Conselheiro


João Fernandes Fontelle
Conselheiro


Jannine Gonçalves Feitosa
Conselheira


Vito Simon de Moraes
Conselheiro Relator


Mateus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO