



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

RESOLUÇÃO Nº 548/2011  
2ª CÂMARA DE JULGAMENTO  
67ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA EM: 21/10/2011  
PROCESSO Nº.: 1/1237/2008  
AUTO DE INFRAÇÃO Nº.: 1/200802212-5  
RECORRENTE: ABN REVENDEDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA  
RECORRIDA: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
AUTUANTE: Silvana Carvalho Lima Petelinkar; Francisca Haydee Gonçalves Lima  
MATRÍCULA: 103.556-1-3; 064.543-1-3  
RELATORA: Conselheira Sandra Arraes Rocha

**EMENTA:** ICMS – 1. **OMISSÃO DE SAIDAS** 2. A contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributadas conforme detectado pelo *Sistema de Levantamento de Estoques – SLE*, através de atualização física de estoque. Diferença detectada mediante confecção do totalizador do levantamento de mercadorias tributadas, referente ao exercício de 2006, ensejando na lavratura do auto de infração em comento. Recurso voluntário conhecido e provido em parte. 3. Auto de infração julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE**, por unanimidade de votos, tendo em vista utilização da base de cálculo apontada pela perícia realizada. Modificada a decisão condenatória exarada em 1ª instância. 4. Infringência aos artigos 18 da Lei 12.670/96. 5. Penalidade inserta no art. 126 da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

## RELATÓRIO

A presente demanda refere-se ao auto de infração lavrado por *omissão de vendas, regime de substituição tributária*, proveniente da venda de 16.276,96 litros de óleo diesel sem emissão de documento fiscal, no período de fevereiro, maio e setembro de 2006, detectada através do livro de movimentação de combustíveis e o volume recebido na entrada, deduzindo o estoque de fechamento do mês, totalizando o montante de R\$ 30.255,27. O ilícito fiscal supramencionado teve origem em uma ação fiscal designada pela ordem de serviço nº. 2007.32973, objetivando executar *auditoria fiscal específica, por motivo de omissão de notas*



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

*fiscais de entradas e saídas*, referente ao período de 01/01/06 a 30/07/07, junto à empresa *ABN Revendedora de Combustíveis Ltda*, que exerce a atividade de *comércio a varejo de combustíveis e lubrificantes para veículos automotores*. Auto de infração lavrado em 27/02/08, com fulcro nos artigos 18 do Decreto 12.670/96.

A ciência do início da ação fiscal foi realizada em 05/12/07 de forma pessoal, consoante comprova a assinatura do representante da empresa no termo de início de fiscalização nº. 2007.28762 às fls. 07, ocasião em que foi intimada a apresentar no prazo de 10 (dez) dias, documentos fiscais de entrada e saída descritos no termo retro.

A increpação fiscal, originalmente, foi instruída com o auto de infração nº. 1/200802212-5, informações complementares de fls. 03/05, ordem de serviço nº. 2007.32973, termo de início de fiscalização nº. 2007.28762, termo de conclusão de fiscalização nº. 2008.03627, levantamento de movimentação de combustíveis as fls. 09, quadro de omissões entradas/saídas as fls. 11, termo de abertura e encerramento do livro de movimentação de combustíveis as fls. 15/24, termo de juntada de AR as fls. 26, termo de revelia e despacho às fls. 27. O auto, em epígrafe, relatou *expressis verbis*:

“AS INFRAÇÕES DECORRENTES DE OPERAÇÕES COM MERCADORIAS OU PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS TRIBUTADOS POR REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA CUJO O IMPOSTO JÁ TENHA SIDO RECOLHIDO. O CONTRIBUINTE VENDEU 16.276,96 LITROS DE OLÉO DIESEL SEM EMISSÃO DE DOCUMENTO FISCAL, NOS MESES DE FEVEREIRO, MAIO E SETEMBRO DE 2006M NO MONTANTE DE R\$ 30.255, 27, CONFORME CONSTA NA DOCUMENTAÇÃO EM ANEXO.” *(sic)*.

O autuante sugeriu como penalidade, a preceituada no art. 126 da Lei 12.670/96 alterado pela Lei 13.418/2003. Por tais fatos, foi produzida a demonstração que se segue:

Base de Cálculo	R\$ 0,00
Alíquota	0%
Principal	R\$ 0,00
Multa (100%)	R\$ 3.025,52
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 3.025,52</b>



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
*Secretaria da Fazenda*

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A contribuinte tomou ciência do auto de infração por via postal em 05/03/08, consoante termo de juntada de AR acostado aos autos às fls. 25, nos termos do art. 34, § 3º do Decreto 25.468/99.

Foi lavrado termo de revelia em 04/04/08 e despacho determinando encaminhamento dos autos para as devidas providências no CONAT. Ocorre que a atuada protocolou impugnação em 08/04/08. Desta feita, tornou o presente termo de revelia sem efeito, tendo em vista a tempestividade da defesa apresentada.

Nas razões defensórias, a empresa alegou que não fora constatado como os auditores encontraram a diferença de quantidades, ficando impossível justificar uma omissão de saída. Alegou ainda ter ocorrido efeito cascata pois as entradas foram relacionadas incorretamente, requerendo ao fim a improcedência da ação fiscal e o conseqüente cancelamento do auto de infração.

A julgadora monocrática pontuou inicialmente os fatos e em sua fundamentação aduziu que não houve efeito cascata pois os equívocos cometidos pelos agente nos processos anteriores não influenciaram nos resultados dos seguintes, onde os valores nas colunas citadas são valores originários do livro de movimentação de combustíveis do próprio contribuinte, onde as planilhas apenas contém um equívoco na coluna diferença líquida, conforme demonstrado as fls. 36. Ressaltou que houve equívoco dos agentes ao informar na planilha dos meses de fevereiro, maio e setembro de 2006, os valores na coluna de diferença líquida – mês de fevereiro no valor de R\$ 4.419,91, quando o correto seria o valor de R\$ 4.739,91, no mês de maio com valor de R\$ 4.713,59, quando o correto seria o valor R\$ 4.871,40 e no mês de setembro com valor de R\$ 7.144,46, quando o correto seria o valor de R\$ 7.018,46, resultando assim na apuração de valor de ICMS ao efetivamente devido, no entanto nada impede a confirmação do feito fiscal em razão do art. 112, II, do CTN. Ademais rejeitou as preliminares de cancelamento argüidas pois o lançamento não apresenta falhas. Por fim julgou **PROCEDENTE** a ação fiscal, devendo a atuada recolher os cofres publico no prazo de 20 dias, a quantia de R\$ 3.025,53 ou interpor recurso junto ao Conselho de Recursos Tributários.

A atuada foi intimada da decisão singular de **PROCEDÊNCIA** por via postal, em 23/12/09, consoante termo de juntada às fls. 45.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

A contribuinte insatisfeita com a decisão da instância singular apresentou recurso voluntário tempestivo às fls. 52/53, ratificando os mesmos argumentos oferecidos em defesa.

A *Consultoria Tributária*, através do Parecer 290/10, evidenciou que a autuada descumpriu a norma que regula a exigência do registro na operação de saída de combustíveis disposta no art. 18 do Decreto 24.569/97. E que as correções efetuadas pelo julgador singular no processo anterior não interfere na multa aplicada a recorrente. Isto posto, opinou pelo conhecimento do recurso voluntário, negando-lhe provimento, para manter a **PROCEDÊNCIA** da ação fiscal exarada na instância originária.

Os autos foram encaminhados, para apreciação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, que se manifestou pelo acatamento do referido parecer, que dormita às fls. 58/61 dos autos.

Em seguida, o Conselho de Recursos Tributários, conforme ata da 200ª Sessão Ordinária, resolveu por unanimidade de votos converter o curso do julgamento do processo em realização de pericia afim de que seja refeito o relatório elaborado pelo autuante, para após comparar a venda do estoque físico com o encerrante, determinando se houve entrada ou saída do produto em questão. Em despacho da 2ª Câmara de Julgamento resolve conhecer da pericia para que seja elaborado novo levantamento das omissões.

No laudo pericial, foi elaborado planilha demonstrando toda movimentação diária – estoque de abertura, compras, vendas, estoque e fechamento do dia, totalizador do mês. Sobre o mês de fevereiro de 2006, o agente do fisco incluiu por engano a nota fiscal de nº 184.743 de 22/02/2006, gasolina comum, quantidade 10.000 litros, a nota fiscal foi excluída pela pericia tendo em vista o levantamento refere-se a óleo diesel. No mesmo período, o agente do fisco deixou de incluir no movimento mensal da empresa a nota fiscal de nº 183.355 de 08/02/2006, óleo diesel na quantidade de 5.000 litros, sendo incluída no movimento de fevereiro de 2006

Realizado trabalho Pericial, foi refeito levantamento fiscal, com as devidas inclusões e exclusões, especificadas as fls. 72/76, ficando excluídas a nota de nº 184.743 de 22/02/2006 e incluída as notas 183.155, de 08/02/2006, 193.697 de 31/05/2006, 203.005 de 06/09/2006, 205.600 de 29/09/2006. Finalizando os trabalhos que teve como resultado a nova base de calculo no montante de 1.684,12.



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS – CRT

É o relatório.

**VOTO DA RELATORA**

Trata-se de recurso voluntário interposto por **ABN REVENDEDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA** em face de **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** objetivando, em síntese, a revisão da decisão exarada na instância originária inerente ao auto de infração sob o nº. 1/200802212-5, na dicção da legislação processual vigente. O presente recurso preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

**DA PREMILINAR DE NULIDADE**

Em se de recurso voluntário a recorrente alegou preliminarmente nulidade da ação fiscal alegando erro no levantamento fiscal, sob o fundamento de que não consta nos autos o procedimento adotado pelos auditores para a configuração das diferenças de estoque argüidas, não sendo possível, a seu ver, a caracterização da suposta omissão de saída.

Ocorre que a preliminar suscitada não merece ser acolhida, haja vista que o agente do Fisco alicerçou a acusação fiscal com base nos livros e documentos fiscais apresentados pela autuada, além do que, antes da lavratura do auto de infração em questão, houve a solicitação dos meios comprobatórios das operações ora questionadas, estando o lançamento de acordo com as exigências legais.

**DO MÉRITO**

No processo *sub examine*, a requerente fora autuada por *omissão de vendas, regime de substituição tributária*, proveniente da venda de 16.276,96 litros de óleo diesel sem emissão de documento fiscal, no período de fevereiro, maio e setembro de 2006, no valor de R\$ 30.255,27, atribuindo penalidade do art. 126 da Lei 12.670/96, alterado pela Lei 13.418/03.

O ilícito fiscal foi apurado mediante confronto entre os estoques de abertura de cada mês da empresa, acrescidos dos volumes recebidos, totalizando todas as entradas na contribuinte, destas, deduziu-se o estoque de fechamento do mês, apurando-se, assim, as vendas ocorridas, além de terem sido realizados outros confrontos contábeis, os quais identificaram que a contribuinte vendeu 16.276,96 litros de óleo diesel sem emissão de documento fiscal, nos meses de fevereiro, maio e setembro de 2006, no montante de 30.255,27.



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT**  
**CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT**

No tocante ao mérito, ou seja, a falta de emissão de notas fiscais de saídas, cabe observar que quando o contribuinte não registra na sua escrita fiscal as vendas de mercadorias consignadas em notas fiscais, afigura-se uma presunção *juris tantum* de omissão de saída de mercadorias sem o pagamento do imposto correspondente, consubstanciada no artigo 169 do RICMS, veja-se:

*Art. 169. Os estabelecimentos, excetuados os de produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, Anexos VII e VIII:*  
*I - sempre que promoverem a saída ou entrada de mercadoria ou bem;*  
*II - na transmissão da propriedade de mercadoria ou bem, quando estes não devam transitar pelo estabelecimento transmitente;*  
*III - sempre que, no estabelecimento, entrarem mercadoria ou bem, real ou simbolicamente, nas hipóteses do artigo 180. (grifos acrescidos).*

*In casu*, mister se faz elucidar que quando a fiscalização constata alguma irregularidade no tocante a omissão de vendas, exigindo o imposto através de auto de infração, está devidamente amparada, conforme se observa do dispositivo legal do RICMS, *litteratim*:

*§ 8.º Caracteriza-se omissão de receita a ocorrência dos seguintes fatos:*  
*(...)*  
*III - diferença apurada pelo cotejo entre as saídas registradas e o valor das saídas efetivamente praticadas ou através do confronto entre os registros contábil e fiscal; (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. O contribuinte adquiriu mercadorias sem a emissão dos documentos fiscais, descumprindo as disposições constantes nas diretrizes legais citadas alhures.

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*



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

*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).*

**DA PARCIAL PROCEDÊNCIA**

Em sede de julgamento de segunda instancia realizado pela 2ª Câmara do Contencioso Administrativo Tributário restou deliberado por unanimidade de votos, a realização de pericia com o fito de refazer o levantamento a partir do mês de janeiro de 2006, haja vista transcrição de valores equivocados dos documentos do contribuinte para o relatório elaborado, deduzindo os valores relativos a perdas e aferição, conforme despacho elaborado pelo relator, anexo às fls. 66/67.

Neste diapasão, conluo que diante das considerações tecidas, infere-se ter ficado bem delineado, a constatação por parte do Fisco de omissão de vendas no caso em tela, porquanto em virtude da realização da pericia, ficou constatado que deve ser modificado o quanto final a ser pago, em virtude da redução da base de calculo, restando devido o montante de R\$ 1.684,12, referente à omissão de saídas de mercadorias, conforme especificado no laudo pericial as fls. 70/77.

*Ex positis*, VOTO pelo conhecimento do recurso voluntário, dando-lhe provimento, no sentido de modificar a decisão condenatória proferida na instância singular, julgando **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação fiscal, em virtude da adoção aos valores elencados em sede de pericia realizada.

**DEMONSTRATIVO**

Base de Cálculo	R\$ 1,684,12
Alíquota	0,00%
ICMS (principal)	R\$ 0,00
Multa (10%)	R\$ 168,41
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 168,41</b>

É o VOTO.



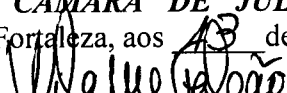
GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda


CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS - CRT

DECISÃO


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos em que é recorrente **ABN REVENDEDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA** e recorrida **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**. A 2ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários resolve, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para modificar em parte a decisão condenatória proferida em 1ª instância, e julgar **parcialmente procedente** a acusação fiscal, utilizando a base de cálculo apontado no laudo pericial – fls. 176 dos autos, e aplicando a penalidade prevista no art. 126, parágrafo único, Lei nº 12.670, nos termos do voto da Conselheira Relatora e de acordo com o Parecer do Representante da Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente em sessão. Ausente, momentaneamente, a Conselheira Silvana Carvalho Lima Petelinkar.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 13 de dezembro de 2011.

  
José Wilame Falcão de Souza  
PRESIDENTE


  
Alexandre Mendes de Souza  
pl/Conselheiro

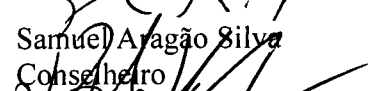
  
Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

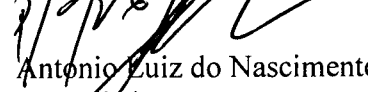
  
Silvana Carvalho Lima Petelinkar  
Conselheira

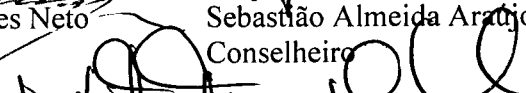
  
Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
Conselheiro

  
Sandra Arraes Rocha  
Conselheira Relatora

  
Samuel Aragão Silva  
Conselheiro

  
Antonio Luiz do Nascimento Neto  
Conselheiro

  
Sebastião Almeida Araújo  
Conselheiro

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
PROCURADOR DO ESTADO