



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

**RESOLUÇÃO N.º: 590/2003**  
**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO**  
**SESSÃO DE 13/11/2003 - (208ª SESSÃO)**  
**PROCESSO DE RECURSO N.º: 1/002202/1999 AI No. 1/199906709**  
**RECORRENTE: KONNEN ALIMENTOS COM. E IMP.E EXP.LTDA**  
**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**  
**CONSª RELATORA: ELIANE RESPLANDE FIGUEIREDO DE SÁ**

**EMENTA: ICMS - OMISSÃO DE SAÍDAS. VENDA DE MERCADORIAS SEM A DEVIDA DOCUMENTAÇÃO FISCAL. SISTEMA DE LEVANTAMENTO DE ESTOQUES DE MERCADORIAS. RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO. NEGADO PROVIMENTO. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO CONDENATÓRIA (PROCEDÊNCIA) PROFERIDA EM 1ª INSTÂNCIA. MAIORIA DE VOTOS.**

A peça fiscal submetida a nosso exame tem a seguinte acusação: " Falta de emissão de documento fiscal quando se tratar de operação acobertada por Nota Fiscal modelo 1 ou 1 A e/ou série "D" (CONSUMIDOR) = OMISSÃO DE SAÍDAS. A firma acima qualificada, no exercício de 1998 promoveu saídas de mercadorias sem a devida documentação fiscal no montante de R\$ 211.130,25 e conseqüentemente não recolheu o imposto".

Após indicar os dispositivos legais infringidos o agente fiscal aponta como penalidade o Art.878, inciso III, alínea "b" do Dec.24.569/97.

**INSTRUMENTO IMPUGNATÓRIO:** Às fls.33 a 36 a empresa autuada ingressa com instrumento impugnatório arguindo o seguinte:

Preliminarmente pede a nulidade absoluta dos autos, vez que, não recebera toda a documentação embasadora da acusação fiscal, entendendo que fora preterida em seu direito de ampla defesa.

No mérito clama pela Improcedência dos autos, pois afirma que não procede a acusação levada a efeito na inicial, visto tratar-se de assertiva sem nexos, inverídica e sem prova conjecturada pelo autuante.

**DO JULGAMENTO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA:**

Em Primeira Instância decidiu-se pela Nulidade do Processo sem Julgamento do Mérito, por entender que o Auto de Infração e o Termo de Conclusão foram enviados ao contribuinte após o prazo estabelecido pela legislação.

**DO PARECER DA CONSULTORIA TRIBUTÁRIA:**

Através de Parecer de N° 144/2001, a Consultoria Tributária opinou pelo conhecimento do Recurso Oficial negando-lhe provimento no sentido de confirmar a decisão singular. Tudo referendado pela douta Procuradoria Geral do Estado.

**DA RESOLUÇÃO PROFERIDA PELA 2ª CÂMARA:**

A 2ª Câmara de Julgamento, rejeitou a nulidade declarada em primeira instância e decidiu pelo retorno dos autos à CEPAT com vistas a regularização processual, com posterior remessa destes a instância a quo para novo julgamento.

**DO NOVO JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA:**

A julgadora singular decidiu-se pela PROCEDÊNCIA da acusação fiscal, pelo fato, da firma ter dado saída nas mercadorias sem a devida documentação fiscal detectada através do levantamento quantitativo de estoque de mercadorias.

**DO NOVO RECURSO VOLUNTÁRIO:**

## Argumentos:

- Que ao modificar seu posicionamento antes proferido de Nulidade absoluta para Procedência constrói o julgador singular mais uma pilastra nas tantas que por parte do autor edificaram o cerceamento do direito de defesa da recorrente, pois se da primeira vez decidiu com acerto, desta se contradiz para ferir a lei processual regente do ato administrativo do lançamento tolhendo o direito do sujeito passivo.
- E mais, sua nova decisão largou as favas o preceito do art.821 do Dec.24.569/97, vez que o Termo de Início de Fiscalização foi lavrado dia 23.04.99 e a postagem do Termo conclusivo em 01.07.99, ou seja, quando ultrapassado o prazo limite de 60 dias para encerramento dos trabalhos, e a recepção, pelo sujeito passivo, desse Termo de Conclusão, somente em 05.07.99.
- Que a falta é insusceptível de ser sanada, para que simplesmente retorne o processo para regularização sob dois aspectos:

Primeiro: consoante haver recebido, a recorrente, o Termo de Encerramento de Fiscalização somente em 05.07.99 quando já ultrapassado em 10 dias dos 60 conferidos ao fisco para encerrar sua missão no estabelecimento.

Segundo: Que o Termo de Conclusão somente veio chegar a recorrente quando expirado o prazo, que não foi prorrogado a 70 dias, e os demais elementos como planilhas e documentos do levantamento somente em dezembro de 2001, quando transcorridos dois anos e sete meses do Termo inicial. Assim, pede novamente a nulidade absoluta do auto de infração.

No mérito: Afirma que não há nenhuma prova nos autos de que a impugnante tenha adquirido em 1998 ou em qualquer período, mercadorias sem documentação fiscal e por isto se eximindo de recolher o ICMS, não passando a acusação de mera assertiva sem prova, e consoante o Art.333, I, do CPC, como ônus de provar a irregularidade tributária cabe ao autor, e como ele nada provou, e nem poderia, dado a inexistência, por isto, improcedente o Auto de Infração.

**DO PARECER DA CONSULTÓRIA TRIBUTÁRIA:**

A consultoria, através de Parecer 570/03 manifesta-se pela nulidade da acusação fiscal, em conformidade com os argumentos da recorrente e assim, opina pelo conhecimento do Recurso Voluntário, dando-lhe provimento para que seja declarada a nulidade do processo.

Eis, sucintamente o relatório.

**VOTO:**

A ação fiscal em tela teve como móvel a acusação de Omissão de Saídas detectada através do Levantamento Quantitativo de Estoques de Mercadorias, no período de 01/1998 a 12/1998 referentes a produtos discriminados no Relatório Totalizador.

No caso sob exame, verificou-se que a omissão foi da ordem de **R\$ 211.130,25 (duzentos e onze mil, cento e trinta reais e vinte e cinco centavos)**.

Esse processo é decorrente de um retorno da primeira instância que anteriormente proferira decisão de nulidade da ação fiscal em face de extrapolação do prazo para conclusão da fiscalização e em decorrência da recorrente, inconformada, com a autuação ter ingressado aos autos arguindo cerceamento ao direito de defesa por não ter recebido todos os documentos objeto da acusação, propugnando por uma nulidade absoluta.

Acontece que concernente aos prazos equivocou-se a autoridade julgadora. A própria empresa trouxe aos autos, às fls.38, documento que confirma que a ação fiscal fora concluída dentro do prazo regulamentar, ou seja, antes de expirado os 60 dias determinados pelo parágrafo 1, art.821 do Decreto 24.569/97, combinado com seu parágrafo 3°.

No tocante, aos documentos, em obediência ao Princípio da Ampla Defesa e do Contraditório adotou-se procedimentos, tais como: entrega de toda documentação a empresa e, devolução do prazo original ( 20 dias) para defesa ou pagamento do crédito tributário, tudo visando a regularização processual.

Questões resolvidas. Questões ultrapassadas. Ocorre que, mais uma vez a recorrente alega que a falta é insusceptível de ser sanada, para que simplesmente retorne o processo para regularização devido a dois aspectos:

“Primeiro: consoante haver recebido, a recorrente, o Termo de Encerramento de Fiscalização somente em 05.07.99 quando já ultrapassado em 10 dias dos 60 conferidos ao fisco para encerrar sua missão no estabelecimento.

Segundo: Que o Termo de Conclusão somente veio chegar a recorrente quando expirado o prazo, que não foi prorrogado a 70 dias, e os demais elementos como planilhas e documentos do levantamento somente em dezembro de 2001, **quando transcorridos dois anos e sete meses do Termo inicial**. Assim, pede novamente a nulidade absoluta do auto de infração”.

Ora, a recorrente novamente vem com os mesmos argumentos, não traz nenhum dado novo, em nenhum momento pontua o mérito, não contesta números, valores. É de uma superficialidade tamanha. A questão da nulidade já fora ultrapassada, vez que, a mesma não era absoluta. Foram restaurados todos os direitos da empresa recorrente. A entrega dos documentos, no tempo aludido, são decorrentes de toda uma fase processual, que como somos sabedores não se processa do dia para a noite.

Também, equivocado fora o Parecer da Consultoria Tributária, em restaurar uma questão já superada e devidamente comprovada. Tanto é que, a Procuradoria Geral do Estado de pronto, modificou oralmente o seu posicionamento.

Já somos sabedores de que a prática de Omissão de Saídas também é determinada através do movimento real tributável realizado pelo estabelecimento em determinado período o qual é apurado através de levantamento fiscal. A venda de mercadorias sem documentação fiscal prejudica substancialmente os cofres públicos, levando a uma grande evasão de impostos que poderiam ter sido arrecadados.

O fundamento legal capaz de respaldar o levantamento quantitativo de estoque de mercadorias, ora condensado no quadro “Totalizador”, advém de dispositivos da própria legislação tributária de regência, qual seja o caput o art. 827 do Dec.24.569/97, que assim preceitua, “in verbis”:

**“ ART.827- O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal em que serão considerados o valor das mercadorias entradas, o das mercadorias saídas, o dos estoques inicial e final,**

**as despesas, outros encargos e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário de mercadorias e a identificação de outros elementos informativos”.**

Depreende-se da inteligência do dispositivo legal supra transcrito que o levantamento unitário está claramente consolidado na legislação estadual. Assim, através dos relatórios anexos aos autos fica elucidado os registros dos fatos e elementos mediante Relatório Totalizador do Levantamento Quantitativo de Estoque de Mercadorias.

Inquestionavelmente, as mercadorias, objeto da lide, não poderiam ter dado saída sem o devido documento fiscal, o que ocasiona, como de fato ocasionou infração à legislação estadual.

Portanto, a Nota Fiscal é documento imprescindível para o acompanhamento das mercadorias, vez que, serve de instrumento de controle ao fisco estadual e possibilita ao mesmo o conhecimento das operações.

Deste modo, é patente a confirmação do ilícito fiscal em virtude de Omissão de Saídas, ou seja, a venda de mercadorias sem documentação fiscal.

Isto posto, **VOTO** no sentido de:

Que se conheça do Recurso Voluntário, negar-lhe provimento, a fim de que seja confirmada a decisão condenatória proferida em 1ª Instância de acordo com o parecer da douda Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente.

É o voto.

### **DECISÃO:**


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE KONNEM ALIMENTOS COMERCIO E IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA E RECORRIDO CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA;** **RESOLVEM**, os membros da Segunda Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por **MAIORIA** de votos conhecer do Recurso Voluntário negar-lhe

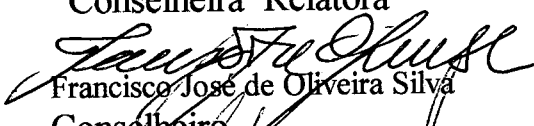
provimento para confirmar a decisão Condenatória proferida pela 1ª Instância de acordo com o parecer da douda Procuradoria Geral do Estado, modificado oralmente. Foi voto vencido o do ilustre conselheiro Affonso Taboza Pereira que se pronunciou pela improcedência da autuação. Ausente o conselheiro Benoni Vieira da Silva.

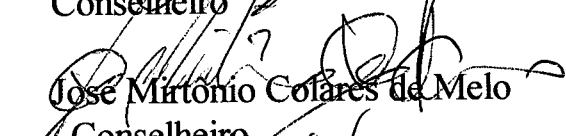
SALA DAS SESSÕES DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS em Fortaleza, aos 1 de dezembro de 2003.

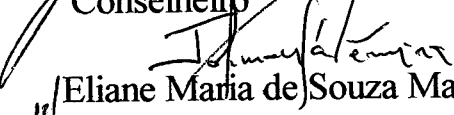
  
Nabor Barbosa Meira  
Presidente da 2ª Câmara

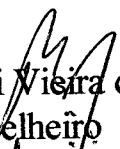
**CONSELHEIRO(A)S:**

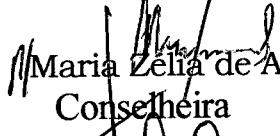
  
Eliane Resplande Figueiredo de Sá  
Conselheira Relatora

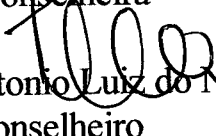
  
Francisco José de Oliveira Silva  
Conselheiro

  
José Mirtônio Colares de Melo  
Conselheiro

  
Eliane Maria de Souza Matias  
Conselheira

  
Benoni Vieira da Silva  
Conselheiro

  
Maria Zélia de Aquino Pinho  
Conselheira

  
Antonio Luiz do Nascimento Neto  
Conselheiro

  
Affonso Taboza Pereira  
Conselheiro

PRESENTE:

  
Ubiratan Ferreira de Andrade  
Procurador do Estado