

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.970/10/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000161762-92  
Impugnação: 40.010126061-20  
Impugnante: O Santos Monteiro & Cia Ltda  
IE: 035269751.00-30  
Proc. S. Passivo: Luiz Carlos de Arruda Júnior/Outros  
Origem: DFT/Uberlândia

### **EMENTA**

**CRÉDITO TRIBUTÁRIO – NULIDADE – AUSÊNCIA DE AIAF.** Nos termos do inciso I do art. 69 do RPTA/MG, para os efeitos de documentar o início de ação fiscal, a autoridade lavrará, como no caso dos autos, o Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF). Não configurada a exceção prevista no inciso I do art. 74 do mesmo regulamento, revela-se nulo o lançamento. Decisão por maioria de votos.

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação de entrada, saída e estoque de mercadorias sem documento fiscal, apurado em decorrência da contagem física do estoque dos produtos, realizada em 07/04/09.

Exige-se o ICMS/ST e a Multa de Revalidação em dobro, prevista no art. 56, II, § 2º da Lei nº 6763/75, relativamente a entrada e estoque desacobertado, bem como a Multa Isolada prevista no art. 55, II da Lei nº 6763/75, adequada ao disposto no § 1º do mesmo dispositivo (multa mínima de 500 UFEMGs).

Exige-se, também, a Multa Isolada do art. 55, II da mencionada lei, em face das saídas desacobertas de gasolina e óleo diesel, cujo imposto fora pago por ocasião da entrada das mercadorias.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por seu representante legal, Impugnação às fls. 38/49, juntando os documentos de fls. 50/107.

A Impugnante é intimada a apresentar cópia de documento pessoal do representante legal (para conferência de assinatura) e cópia do Contrato Social da empresa, conforme documento de fls. 109, oportunidade em que junta a Alteração Contratual nº 10 do seu Contrato Social.

Em seguida, a Impugnante recebe nova intimação para apresentação de cópia de documento pessoal do sócio para conferência de assinatura, e cópia do Contrato Social da empresa, conforme documentos de fls. 114/115. O silêncio da intimada resultou na emissão de ato declaratório de fls. 116, em decorrência de irregularidade na representação.

A Autuada comparece aos autos (fls. 119/128 e 131/133), juntando documentos e prestando esclarecimentos, que levam à reformulação da decisão proveniente do ato declaratório, nos termos do expediente de fls. 134.

O Fisco promove a juntada de documentos (fls. 138/169), com abertura de vista à Autuada (fls. 170), que permaneceu silente.

Em seguida, manifesta-se o Fisco às fls. 173/177, postulando a aprovação integral do lançamento.

---

## **DECISÃO**

### **Das Preliminares de Nulidade do Auto de Infração**

Argui a defesa a nulidade do lançamento em decorrência da violação ao princípio da objetividade da ação fiscal, por ausência do termo de início de fiscalização bem como pela falta da ordem de serviço.

Em relação a esta última, cuidou o Fisco de promover a juntada de cópia do documento (fls. 168/169), espancando de vez a possível nulidade do procedimento fiscal.

Ao enfrentar a questão da ausência de termo de início do trabalho fiscal, o Fisco sustenta a legitimidade do Auto de Infração com fulcro no disposto no inciso I do art. 74 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08. A norma em questão assim está posta:

Art. 74. Nas hipóteses abaixo relacionadas o Auto de Infração documentará o início da ação fiscal, ficando dispensada a lavratura prévia do Auto de Início de Ação Fiscal, Auto de Apreensão e Depósito, Auto de Retenção de Mercadorias ou Auto de Lacração de Bens e Documentos:

I - constatação de flagrante infração à legislação tributária, bem como na fiscalização no trânsito de mercadorias;

Destaca, ainda, o Fisco que as seguidas contagens físicas realizadas no estabelecimento autuado demonstram a prática das ações fiscais continuadas, o que dispensaria a lavratura do Auto de Início de Ação Fiscal.

A retórica do Fisco tem a ver com o início do “Relatório Fiscal”, quando a autoridade lançadora registrou:

EM ATENDIMENTO A DENÚNCIA REALIZADA A COORDENAÇÃO DESTA UNIDADE DA SEF-MG EM 04/07/09 REFERENTE A FLAGRANTE DE DESCARGA DE COMBUSTÍVEIS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL CABÍVEL. PROCEDEMOS DILIGÊNCIA AO ESTABELECIMENTO COMERCIAL DO AUTUADO ONDE NÃO MAIS SE ENCONTRAVA O VEÍCULO EM QUESTÃO, MAS REALIZAMOS OS PROCEDIMENTOS FISCAIS PARA AFERIÇÃO DOS ESTOQUES CONSTATANDO CORRETA A DENÚNCIA. (SIC).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A legislação que rege os procedimentos preparatórios para o início da ação fiscal encontra-se prescrita no RPTA, com a seguinte redação:

Art. 69. Para os efeitos de documentar o início de ação fiscal, observados os modelos estabelecidos pela Secretaria de Estado de Fazenda, a autoridade lavrará, conforme o caso:

- I - Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF);
- II - Auto de Apreensão e Depósito (AAD);
- III - Auto de Retenção de Mercadorias (ARM);
- IV - Auto de Lacração de Bens e Documentos (ALBD);
- V - Auto de Infração (AI), nas hipóteses do art. 74.

Isso que dizer que é dever do Fisco lavrar o AIAF previsto no inciso I acima, exceto nas hipóteses do art. 74. Este dispositivo por sua vez, prescreve:

Art. 74. Nas hipóteses abaixo relacionadas o Auto de Infração documentará o início da ação fiscal, ficando dispensada a lavratura prévia do Auto de Início de Ação Fiscal, Auto de Apreensão e Depósito, Auto de Retenção de Mercadorias ou Auto de Lacração de Bens e Documentos:

- I - constatação de flagrante infração à legislação tributária, bem como na fiscalização no trânsito de mercadorias;
- II - em se tratando de crédito tributário de natureza não-contenciosa que independa de informações complementares do sujeito passivo para a sua formalização;
- III - quando o obrigado deixar de entregar arquivos eletrônicos, ou entregá-los em desacordo com a legislação tributária;
- IV - falta de pagamento do ITCD, após decisão administrativa relativa à avaliação.

Acredita o Fisco que o presente lançamento se refere a uma hipótese de flagrante infracional previsto no inciso I do mencionado art. 74. A questão que se apresenta, na verdade, diz respeito à operacionalidade da ação fiscal, de modo a se admitir ou não o caráter de flagrante infracional no presente caso.

A hipótese dos autos, no entanto, cuida de um levantamento quantitativo igual a qualquer outro, uma vez que o Fisco reconhece que esteve no estabelecimento da empresa, sem que pudesse comprovar qualquer descarga de mercadoria com ou sem documento fiscal.

O resultado apurado em decorrência do levantamento quantitativo decorre não do ato presencial do Fisco (flagrante) mas, sim do cotejo entre contagem física, livros e documentos fiscais, resultando numa apuração que se encerrou 6 (seis) meses depois do possível flagrante.

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Com efeito, a contagem física do estoque foi realizada em 07/04/09, enquanto a intimação do Auto de Infração ocorreu em 08/10/09.

Assim, esta Câmara acata a nulidade do Auto de Infração, por ausência do Auto de Início de Ação Fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em declarar nulo o lançamento. Vencido o Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior, que não o considerava nulo. Participou do julgamento, além dos signatários e do conselheiro vencido, o Conselheiro Carlos Alberto Moreira Alves.

**Sala das Sessões, 15 de outubro de 2010.**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão**  
**Presidente / Revisora**

**Roberto Nogueira Lima**  
**Relator**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

---

Acórdão:	18.970/10/2ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000161762-92	
Impugnação:	40.010126061-20	
Impugnante:	O Santos Monteiro & Cia Ltda	
	IE: 035269751.00-30	
Proc. S. Passivo:	Luiz Carlos de Arruda Júnior/Outro(s)	
Origem:	DFT/Uberlândia	

---

Voto proferido pelo Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

Como se verifica no voto vencedor, o presente lançamento foi declarado nulo por ausência de lavratura de Auto de Início de Ação Fiscal.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

No dia 07/04/10, em visita ao estabelecimento do Autuado, conforme documento de fls. 29, foi efetuada contagem física dos produtos em estoque, devidamente acompanhada e atestada por representante do mesmo, quando o Fisco, inclusive, deixa consignado recomendações e retém os documentos utilizados no presente trabalho fiscal.

Os trabalhos foram realizados pelo Fisco em fiscalização de trânsito de mercadorias, atendendo a Ordem de Serviço, fls. 168, que determinava a visita a postos de combustíveis para a verificação do cumprimento de obrigações acessórias. Informa o Fisco que, durante diligência rotineira ao posto revendedor de combustíveis do Autuado, mediu os estoques, conferiu encerrantes, livros de movimentação de combustíveis e notas fiscais, apurou que havia estoques desacobertados, bem como entradas e saídas desacobertadas.

O Autuado teve seu estoque aferido em diversas outras ocasiões, conforme se constata pelas contagens físicas de estoques realizadas em 03/06/09, fls. 139, quando o Fisco constatou saídas de gasolina sem documentação fiscal, irregularidade reconhecida pelo Autuado com o pagamento das exigências, conforme se verifica nos documentos às fls. 140/150. Do mesmo modo, o Fisco efetuou contagem física dos estoques do Autuado em 04, 12, 14, 17, 19, 21 e 25 de agosto/09 (fls. 139/156 e 164); 01, 04, 09, 11, 14, 16, 18 e 23 de setembro/09 (fls. 157/163), 28/10/09 (fls. 166) e 19/11/09 (fls. 167).

Como se pode observar, o Autuado esteve sempre sob monitoramento do Fisco e sempre soube exatamente as consequências da conferência entre o aferimento

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de seus estoques e o contabilizado em seus livros fiscais. Tanto sabia que as diferenças encontradas pelo Fisco em relação à contagem de estoques efetuadas em 03/06/09 foram reconhecidas e pagas, conforme documentos às fls. 140/150.

O Auto de Início de Ação Fiscal, segundo o art. 70 do RPTA, será utilizado para solicitar do sujeito passivo a apresentação de livros, documentos, dados eletrônicos e demais elementos relacionados com a ação fiscal, com indicação do período e do objeto da fiscalização a ser efetuada. Estabelece também o RPTA, em seu art. 74, inc. I, que o Auto de Infração documentará o início da ação fiscal, ficando dispensada a lavratura prévia do Auto de Início de Ação Fiscal na fiscalização no trânsito de mercadorias.

É exatamente o que temos no presente caso, quando o Fisco lavrou o presente AI atendendo ordem de serviço específica para fiscalização do trânsito de mercadorias. Acrescente-se que o Autuado acompanhou a contagem física de seus estoques em 07/04/10, conforme documento às fls. 29, onde se pode constatar que o Fisco, na oportunidade, reteve os documentos utilizados na apuração do crédito tributário ora exigido.

Diante do acima exposto, não vejo motivos para a declaração de nulidade do presente lançamento.

**Sala das Sessões, 15 de outubro de 2010.**

**René de Oliveira e Sousa Júnior**  
**Conselheiro**