

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.783/10/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000159199-84  
Impugnação: 40.010123771-98  
Impugnante: Supergasbras Distribuidora de Gás S/A  
IE: 525162635.13-60  
Proc. S. Passivo: Ana Lúcia Pires de Oliveira/Outro(s)  
Origem: DF/Pouso Alegre

### **EMENTA**

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO/GLP - ENTRADA, ESTOQUE E SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO FINANCEIRO DIÁRIO. Constatada, mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LEQFID, a ocorrência de entrada, estoque e saída de Gás Liquefeito de Petróleo/GLP, mercadoria sujeita ao recolhimento do imposto por substituição tributária, desacobertada de documentação fiscal, ensejando as exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação de 100% (cem por cento) sobre o valor do imposto, prevista no art. 56, inciso II, c/c § 2º, inciso III do mesmo artigo e Multa Isolada, capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

#### **Autuação**

A presente autuação versa sobre a constatação de entrada, estoque e saída de Gás Liquefeito de Petróleo/GLP, mercadoria sujeita ao recolhimento do imposto por substituição tributária, desacobertada de documentação fiscal no período de 01/01/03 a 31/12/04, apurada mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário - LQFID, exercício fechado.

Foi realizado levantamento quantitativo financeiro diário dos produtos GLP – gás liquefeito de petróleo – a granel e em botijões de 13 kg, 20 kg, 45 kg e 90 kg, sendo que em todos eles foram detectadas diferenças.

Exige-se ICMS/ST, Multa de Revalidação de 100% (cem por cento) sobre o valor do imposto, prevista no art. 56, inciso II, c/c § 2º, inciso III do mesmo artigo e Multa Isolada, capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75.

O Fisco instruiu o processo com o Auto de Infração - AI (fls. 02/03); Demonstrativo de Correção Monetária e Multas - DCMM (fls. 04); Auto de Início da Ação Fiscal – AIAF (fls. 05); Relatório Fiscal Contábil (fls. 08/10); cópia do livro Registro de Inventário (fls. 11/16) e Levantamento Quantitativo Financeiro Diário - LQFD (fls. 17/644).

### **Impugnação**

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 653/665, juntando os documentos de fls. 677/746.

Em razão de incorreção constatada na peça de defesa de fls. 653/665, quanto à assinatura dos procuradores, foi novamente apresentada Impugnação às fls. 751/763, nos mesmos termos da anterior, onde alega, resumidamente, que:

- a Fiscalização se deteve em analisar os arquivos magnéticos apresentados sem o acompanhamento da documentação fiscal;

- indaga se não poderia haver falhas na geração dos arquivos; se todas as saídas geraram os respectivos registros; se a Autoridade Fiscal não poderia ter indagado acerca das diferenças em seu estoque;

- aponta um erro na quantidade do estoque final do produto 00034 - GLP acondicionado vasilhame de 20 kg lançado no LEQFID pelo Fisco;

- alega que a diferença de mercadoria desacoberta de documentação fiscal apurada pelo Fisco se deu em virtude da não inclusão nos arquivos eletrônicos de saídas de produtos por meio de cupom fiscal e nota fiscal, Mod. 1, em virtude de falhas no sistema, e apresenta relação dos cupons e notas fiscais que não foram incluídos nos respectivos arquivos (fls. 677/700).

Pede a aplicação do permissivo legal previsto no art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, para cancelar ou reduzir a multa isolada aplicada.

Protesta pela realização de prova pericial e/ou conversão do julgamento em diligência fiscal.

Requer, ao final, o provimento da sua Impugnação, para que seja reconhecida a completa insubsistência do débito estampado no Auto de Infração.

### **Manifestação Fiscal e reformulação do trabalho**

Diante das alegações da Autuada na peça de defesa de que os arquivos eletrônicos transmitidos não contemplavam a totalidade dos documentos de saídas dos produtos, o Fisco intima a Contribuinte, em duas oportunidades, fls. 764 e 769, a retransmitir todos os arquivos.

Com a retransmissão dos arquivos eletrônicos, o Fisco refaz o levantamento quantitativo financeiro diário reduzindo o valor do crédito tributário (fls. 776).

Intimada do acerto no levantamento quantitativo e da redução do crédito tributário, com reabertura do prazo de 10 (dez) dias, fls. 776 e 778, a Autuada não se pronuncia.

O Fisco, em manifestação de fls. 783/785, refuta pontualmente as alegações da defesa e requer a procedência do lançamento nos termos da reformulação.

### **Instrução Processual**

A 2ª Câmara do CC/MG, em sessão realizada no dia 21/07/09, converte o julgamento em diligência (fls. 790) para que o Fisco informe que alegações da Impugnante foram acatadas, relacionando às mesmas as respectivas alterações efetuadas no levantamento fiscal, em decorrência das quais foi reformulado o crédito tributário e renove a intimação de fls. 776, endereçando-a aos procuradores da Impugnante.

O Fiscal autuante elabora o Termo de Rerratificação de fls. 792, informando que o levantamento quantitativo foi refeito levando em consideração os novos arquivos eletrônicos retransmitidos.

Os Procuradores da autuada são intimados da retificação no crédito tributário e é reaberto o prazo de 10 (dez) dias, fls. 794.

A Autuada, por meio de seus procuradores, apresenta aditamento à impugnação, fls. 795/808, arguindo a nulidade do lançamento por cerceamento de defesa porque não recebeu a mídia “CD” com o novo levantamento quantitativo financeiro diário e ratifica os termos da inicial.

O Fisco reenvia a mídia “CD” com o levantamento quantitativo financeiro diário reformulado e reabre o prazo de 10 (dez) dias, fls. 809/811.

Sanado o vício apontado, a Autuada, por meio de seus procuradores, avia o 2º aditamento à impugnação, fls. 812/823, repisando, na íntegra, os argumentos da inicial.

O Fisco, às fls. 825, reitera o seu pedido para que seja julgado procedente o lançamento nos termos da reformulação.

### **2ª Instrução Processual e 2ª reformulação do trabalho**

A 2ª Câmara do CC/MG, em sessão realizada no dia 25/11/09, exara despacho interlocutório (fls. 832) para que a Impugnante, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, contados do recebimento da intimação, retransmita os arquivos eletrônicos referentes às saídas de mercadorias, inserindo nos mesmos as notas e os cupons fiscais relacionados às fls. 677/700, de modo a possibilitar à Fiscalização refazer o levantamento contemplando os respectivos dados.

Consta às fls. 834/835 a intimação feita aos procuradores da Autuada para retransmissão dos arquivos eletrônicos, no prazo de 30 (trinta) dias a partir do recebimento.

A Autuada, em expediente (fls. 837/838) encaminhado à Administração Fazendária de Pouso Alegre, datado de 16/12/09, pede a prorrogação do prazo por mais 30 (trinta) dias para apresentação dos arquivos eletrônicos, o que foi deferido pela repartição fazendária (fls. 841).

Conforme cópias de recibo de entrega gerado pelo sintegra de fls. 845/866, os arquivos eletrônicos foram retificados e retransmitidos em 05/02/10.

Em decorrência da inserção das notas e os cupons fiscais relacionados às fls. 677/700 nos arquivos eletrônicos retransmitidos, a Fiscalização refaz o levantamento

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

quantitativo financeiro diário, que acarreta um acerto no valor do crédito tributário, fls. 870/875.

Intimada do acerto no levantamento quantitativo e da redução do crédito tributário (fls. 877), a Autuada, por meio de seus procuradores, interpõe o 3º aditamento à peça impugnatória, fls. 878/889.

Afirma que a Fiscalização procedeu a um novo levantamento quantitativo que resultou em um novo lançamento tributário.

Entende que a alteração do crédito tributário efetuada pelo Fisco encontra-se alcançada pela decadência porque se refere a verdadeira revisão do lançamento, a qual, a teor do disposto no art. 149, parágrafo único, do CTN, somente teria validade se tivesse ocorrido dentro do prazo decadencial.

Ratifica os termos da inicial, requerendo a improcedência do lançamento, ou, subsidiariamente, a aplicação do permissivo legal para redução ou cancelamento da multa isolada.

A Fiscalização, por sua vez, pronuncia-se às fls. 892/895, aduzindo que, no tocante à decadência, a alteração no crédito decorreu do procedimento da Autuada que não apresentou ao Fisco os dados corretos para apreciação.

Entende que tanto nos livros fiscais quanto nos arquivos eletrônicos é dever do contribuinte espelhar a realidade de suas operações.

Afirma que as exigências fiscais formalizadas no Auto de Infração estão todas amparadas pela legislação tributária, bem como os procedimentos fiscais adotados, não havendo como anular o trabalho.

### **3ª Instrução Processual**

Em sessão realizada em 15/09/10, presidida pela Conselheira Maria de Lourdes Medeiros, em preliminar, à unanimidade, a 3ª Câmara de Julgamento, rejeita a arguição de nulidade do lançamento. Também em preliminar, à unanimidade, deferiu-se o pedido de vista do processo formulado pelo Conselheiro André Barros de Moura, nos termos da Portaria nº 04/01, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 22/09/10.

Na oportunidade, são proferidos os votos dos Conselheiros José Luiz Drumond (Relator), Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e Maria de Lourdes Medeiros, que julgavam parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Leandro Gomes e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Dra. Luciana Trindade Fogaça.

---

### ***DECISÃO***

#### **Da Preliminar**

A Autuada arguiu no aditamento à impugnação, fls. 795/808, a nulidade do lançamento fiscal ao argumento de cerceamento de defesa por não ter recebido a mídia

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

em “CD” com os relatórios do levantamento quantitativo financeiro diário feito pelo Fisco em razão da retransmissão dos arquivos eletrônicos pela autuada.

Eventual falha foi devidamente sanada com o reenvio da mídia “CD” contendo os relatórios do levantamento quantitativo financeiro diário feito, fls. 777, oportunidade em que se devolveu o prazo de 10 (dez) dias para apresentação de defesa, nos termos regulamentares.

Assim, não deve prevalecer a alegação de nulidade do presente Auto de Infração, por violação ao princípio do amplo direito de defesa, atribuída à ausência de informações relativa ao levantamento quantitativo, em razão do encaminhamento do Anexo que compõe os autos à Autuada.

Não resta dúvida de que o presente lançamento atende a todas as formalidades e requisitos exigidos no art. 85 e seguintes do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747, de 03 de março de 2008, bem como ao disposto no art. 142 do CTN.

O fato de o levantamento quantitativo ter sido retificado por duas vezes não tem o condão de invalidá-lo, pelo contrário, reforçam o entendimento sobre a lisura e a transparência dispensada ao procedimento fiscal.

Registra-se que a Impugnante foi regularmente cientificada de todas as alterações, ocasiões em que exerceu de forma plena e eficaz o seu direito de defesa.

Assim, não há de se falar em qualquer nulidade ou em cerceamento de defesa no presente caso.

Quanto ao requerimento de prova pericial a Impugnante não formulou quesitos, desta forma, tornou-se prejudicado o pedido. Ademais, a perícia é desnecessária uma vez que os documentos carreados aos autos são suficientes para o deslinde da controvérsia.

### **Do Mérito**

De acordo com o relatório acima, o presente processo versa sobre exigências fiscais lançadas em decorrência da prática de irregularidades apuradas por meio de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LEQFID, no período de 01/01/03 a 31/12/04, exercício fechado, no qual se apurou entradas, estoque e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, pelo que foi exigido ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro prevista, art. 56, inciso II, c/c § 2º, inciso III do mesmo artigo e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, todos da Lei nº 6.763/75.

A presente autuação foi baseada em Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LEQFID, dos produtos GLP – gás liquefeito de petróleo – a granel e em botijões de 13 kg, 20 kg, 45 kg e 90 kg, elaborado a partir dos registros fiscais gravados em meio eletrônico com as informações dos documentos fiscais referentes à totalidade das operações de entrada e saída de mercadorias, bem como dos estoques das mercadorias existentes em 31/12/02 e 31/12/04, registrados no seu livro Registro de Inventário.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tratando-se de exercício fechado, partiu-se do estoque informado no livro Registro de Inventário em 31/12/02 - estoque inicial (fls.12), considerando a movimentação de mercadorias, conforme os documentos fiscais de entradas e saídas do período considerado, e o estoque final informado também no já referido livro Registro de Inventário em 31/12/04 - estoque final (fls.15).

Por ocasião do 3º aditamento à impugnação, alega a Impugnante que o crédito tributário referente às exigências fiscais de entradas e estoque de mercadorias desacobertas de documentação fiscal fora alcançado pela decadência prevista no art. 173, inciso I do CTN, por entender que o termo de rerratificação recebido em 24/05/10 (fls. 877) trouxe o lançamento de um novo crédito tributário correspondente à entrada e estoque de mercadorias desacobertas de documento fiscal.

Contudo, não assiste razão a tese da Impugnante.

De início, cumpre observar que a Fiscalização se utilizou de um único procedimento para desenvolver o trabalho de apuração do crédito tributário que foi o do Levantamento Quantitativo Financeiro Diário - LEQFID, que é um procedimento tecnicamente idôneo, com previsão expressa no art. 194, inciso III do RICMS/02.

Assim, de posse das informações prestadas pela Impugnante por meio dos registros fiscais gravados em meio eletrônico com as informações dos documentos fiscais referentes à totalidade das operações de entrada e saída de mercadorias, bem como dos estoques das mercadorias existentes em 31/12/02 e 31/12/04, registrados no seu livro Registro de Inventário, a Fiscalização, com uso do aplicativo LEQFID, apurou um crédito tributário correspondente à saída desacoberta de documentação fiscal.

Entretanto, face à informação trazida pela Autuada na sua peça de defesa de que os arquivos eletrônicos transmitidos deixaram de contemplar diversas notas e cupons fiscais de saídas de produtos, o Fisco, na busca da verdade material, intimou a Autuada em três oportunidades a promover o registro dos documentos fiscais e retransmitir os arquivos eletrônicos, fato que ocorreu somente em 09/02/10, conforme doc. de fls. 843/844. Com a correção das informações e retransmissão dos arquivos eletrônicos, utilizando-se do mesmo procedimento fiscal, o Fisco refez o levantamento quantitativo.

Ocorre que o Levantamento Quantitativo Financeiro Diário - LEQFID tem por finalidade direcionar o trabalho fiscal no sentido de conferir as operações de entradas e saídas de mercadorias, diariamente, de tal forma que, quando ocorrer a emissão de documento fiscal de saída de mercadoria sem que haja estoque suficiente para suprir tal saída naquele dia, o levantamento informa que houve “saída sem estoque” (SSE), o que pressupõe a ocorrência de entrada de mercadoria desacoberta de documento fiscal.

Ou então, se ao final de um determinado período, o levantamento quantitativo apurar um estoque de mercadoria menor do que foi declarado pelo contribuinte no livro Registro de Inventário ou apurado em levantamento físico, pressupõe-se a ocorrência de saída de mercadoria desacoberta de documento fiscal. Caso a diferença apurada seja maior do que a declarada no respectivo livro ou apurado

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

em levantamento físico, conclui-se que houve estoque desacobertado de documento fiscal.

Assim, com o acertamento no trabalho fiscal, reiterando, em razão da retransmissão dos arquivos pela Autuada, apurou-se, além de saídas, entradas e estoque de mercadorias desacobertadas de documento fiscal.

Portanto, não há o que se falar em novo lançamento tributário, como quer a Impugnante, pois o que houve foi somente um acerto no levantamento quantitativo decorrente da inércia da Autuada em prestar as informações corretas ao Fisco. Ou seja, as alterações ocorreram em razão da não inclusão de cupons e notas fiscais nos arquivos eletrônicos inicialmente transmitidos ao Fisco.

Por outro, verifica-se que a rerratificação do lançamento promovida pelo Fisco não majorou o valor do crédito tributário inicialmente exigido, ao contrário, o reduziu. Bem como, não interferiu nos critérios utilizados para contagem do prazo decadencial, uma vez que não houve mudança na natureza do pressuposto fático da obrigação tributária.

Noutro giro, importante observar que foi objeto de fiscalização e, ensejou o lançamento para a constituição do crédito tributário, o período de 01/01/03 a 31/12/04, período em que o Fisco apurou que a Impugnante incorreu em irregularidades prejudiciais à correta apuração e pagamento do imposto devido, caracterizada por entrada, estoque e saída de mercadorias desacobertadas de documento fiscal, sendo o Auto de Infração emitido em 30/09/08, com intimação por aviso de recebimento em 18/10/08, conforme fls. 646 dos autos.

Assim, tanto para os fatos geradores ocorridos no exercício de 2003, quanto para os de 2004, o Auto de Infração foi lavrado e recebido pela Impugnante dentro do prazo de direito da Fazenda para constituir o crédito tributário, nos exatos termos do art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional, não havendo que se falar em decadência.

Ainda, há que se considerar que a teor do disposto no art. 85, inciso II do RPTA, a exigência do crédito tributário se formaliza com a lavratura do Auto de Infração e regular intimação do sujeito passivo.

Com efeito, o entendimento de que a regular intimação do sujeito passivo da lavratura do Auto de Infração consuma o lançamento e põe fim ao prazo decadencial encontra-se consolidado no Tribunal Federal de Recursos por meio da Súmula nº 153, *in verbis*:

SÚMULA Nº 153: "CONSTITUÍDO, NO QÜINQUÊNIO, ATRAVÉS DO AUTO DE INFRAÇÃO OU NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO, O CRÉDITO TRIBUTÁRIO, NÃO HÁ FALAR EM DECADÊNCIA, FLUINDO, A PARTIR DAÍ, EM PRINCÍPIO O PRAZO PRESCRICIONAL, QUE, FICA EM SUSPENSO, ATÉ QUE SEJAM DECIDIDOS OS RECURSOS ADMINISTRATIVOS."

Esse entendimento foi confirmado no Supremo Tribunal Federal por meio do voto do eminente Ministro Moreira Alves, *in verbis*:

"COM A LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO, CONSUMA-SE O LANÇAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 142 DO CTN). POR

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

OUTRO LADO, A DECADÊNCIA SÓ É ADMISSÍVEL NO PERÍODO ANTERIOR A ESSA LAVRATURA; DEPOIS, ENTRE A OCORRÊNCIA DELA E ATÉ QUE FLUA O PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ADMINISTRATIVO, OU ENQUANTO NÃO FOR DECIDIDO O RECURSO DESSA NATUREZA DE QUE SE TENHA VALIDO O CONTRIBUINTE, NÃO MAIS CORRE PRAZO DE DECADÊNCIA, E AINDA NÃO SE INICIOU A FLUÊNCIA DE PRAZO PARA PRESCRIÇÃO; DECORRIDO O PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ADMINISTRATIVO, SEM QUE ELA TENHA OCORRIDO, OU DECIDIDO O RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO PELO CONTRIBUINTE, HÁ A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, A QUE ALUDE O ARTIGO 174, COMEÇANDO A FLUIR, DAÍ, O PRAZO DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DO FISCO” (EDIV NO RE 94.462-SP, PLENO, REL. MIN. MOREIRA ALVES, RTJ 106/263).

Assim, e, especialmente em face da posição do Supremo Tribunal Federal, considera-se consumado o lançamento na oportunidade em que o fisco lavra um Auto de Infração ou, por outra forma, determina o valor do crédito tributário e intima o sujeito passivo para fazer o respectivo pagamento.

Não bastassem as razões acima, o caso em exame trata-se de situação em que o Fisco não foi inerte nas providências para promover o lançamento no lapsó de tempo quinquenal autorizativo, pois dentro do prazo de 05 (cinco) anos previsto no CTN, intimou o Contribuinte, lavrou o Auto de Infração e o intimou. Entretanto, as informações prestadas pelo Sujeito Passivo encontravam-se eivadas de erros, o que impossibilitou a correta apuração do valor do crédito tributário. Mas, ainda dentro do prazo quinquenal, o Contribuinte foi intimado por três vezes para corrigir as informações e retransmiti-las (19/01/09 – fls. 764, 20/02/09 – fls. 769 e 04/12/09 – fls. 834).

Neste diapasão, importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça – STJ vem firmando entendimento de que, quando o Fisco não dispõe de dados ou informações necessários ao lançamento, aplica-se a regra do parágrafo único do art. 173 do CTN. É o que se extrai das ementas a seguir:

### **RECURSO ESPECIAL Nº 766.050 - PR (2005/0113794-7)**

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ISS. ALEGADA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. VALIDADE DA CDA. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA - ISS. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE NA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DECRETO-LEI Nº 406/68. ANALOGIA. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. FIXAÇÃO. OBSERVAÇÃO AOS LIMITES DO § 3.º DO ART. 20 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07 DO STJ. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 173, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN.

(...)

**12. POR SEU TURNO, NOS CASOS EM QUE INEXISTE DEVER DE PAGAMENTO ANTECIPADO (TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO DE OFÍCIO) OU QUANDO, EXISTINDO A ALUDIDA OBRIGAÇÃO (TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO), HÁ OMISSÃO DO CONTRIBUINTE NA ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO, DESDE QUE INOCORRENTES QUAISQUER ILÍCITOS (FRAUDE, DOLO OU SIMULAÇÃO), TENDO SIDO, CONTUDO, NOTIFICADO DE MEDIDA PREPARATÓRIA INDISPENSÁVEL AO LANÇAMENTO, FLUINDO O TERMO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL DA ALUDIDA NOTIFICAÇÃO (ARTIGO 173, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN), INDEPENDENTEMENTE DE TER SIDO A MESMA REALIZADA ANTES OU DEPOIS DE INICIADO O PRAZO DO INCISO I, DO ARTIGO 173, DO CTN.**

**AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2.159 - SP (2002/0009062-4)**

TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE FRONTAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 485, V, DO CPC. DECADÊNCIA. RELAÇÃO TRIBUTÁRIA. INTERRUPTÃO OU SUSPENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 173 PARÁGRAFO ÚNICO, E 174, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN. PEDIDO PROCEDENTE.

(...)

6. SE O FISCO DISPÕE DOS DOCUMENTOS E INFORMAÇÕES NECESSÁRIOS AO LANÇAMENTO, APLICA-SE A REGRA DO ART. 173, I, DO CTN, CONTANDO-SE O PRAZO DECADENCIAL A PARTIR DE 1º DE JANEIRO DO ANO SUBSEQÜENTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR (A NÃO SER QUE SE CUIDE DE TRIBUTOS SUJEITOS À HOMOLOGAÇÃO, PARA OS QUAIS HÁ REGRA ESPECÍFICA NO ART. 150, § 4º, DO CTN). **SE, ENTRETANTO, A AUTORIDADE FISCAL NÃO POSSUI OS DADOS INDISPENSÁVEIS AO LANÇAMENTO, É DE SE APLICAR A REGRA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 173, CORRENDO O PRAZO A PARTIR DA DATA EM QUE NOTIFICADO O CONTRIBUINTE PARA PRESTAR ESCLARECIMENTOS OU APRESENTAR DOCUMENTOS. (GRIFOU-SE).**

Deste modo, tendo em vista o disposto no parágrafo único do art. 173 do CTN e, considerando que o acerto promovido no valor do crédito tributário é decorrente da inércia da Autuadora em prestar as informações ao Fisco, afirma-se que não ocorreu a decadência do direito da Fazenda Pública efetuar o lançamento.

No tocante ao levantamento quantitativo, é um procedimento utilizado pela Fiscalização para apuração das infrações praticadas pelo Contribuinte, tecnicamente idôneo, com previsão expressa no art. 194, inciso III do RICMS/02, com a seguinte redação:

Art. 194 - Para apuração das operações ou prestações realizadas pelo sujeito passivo, o fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

### III - levantamento quantitativo-financeiro.

Tal roteiro tem por finalidade direcionar o trabalho fiscal no sentido de conferir as operações de entradas e saídas de mercadorias, diariamente, confrontando os estoques inicial e final com as notas fiscais de entradas e saídas, por produto, emitidas no período verificado, combinando quantidades e valores (quantitativo financeiro), a fim de se apurar possíveis irregularidades, utilizando-se da equação "VENDAS (SAÍDAS) = ESTOQUE INICIAL + ENTRADAS - ESTOQUE FINAL", ou de forma diferente, "ESTOQUE FINAL = ESTOQUE INICIAL + ENTRADAS - VENDAS (SAÍDAS)".

Infere-se que tal levantamento consiste em uma simples operação matemática de soma e subtração, onde o resultado é objetivo e inquestionável, não se tratando, portanto, de meras suposições.

Os resultados apurados mediante levantamento quantitativo financeiro diário são frutos de aplicação matemática na qual são utilizados unicamente os documentos e lançamentos efetuados na escrita comercial e fiscal da Impugnante. Assim, o levantamento somente pode ser contraditado por meio de provas inequívocas que possam evidenciar erros no procedimento levado a efeito pelo Fisco.

Ressalte-se que a contestação ao levantamento quantitativo financeiro diário pode ser feita mediante indicação precisa dos erros detectados e/ou apresentação de novo levantamento, evidenciando e justificando, as diferenças encontradas, fazendo-se acompanhar ainda dos elementos de prova que sustentem as alegações feitas.

Apesar de a Impugnante insistir que o levantamento promovido pelo Fisco não é confiável, o que se observa é que não existe um apontamento específico e analítico feito pela mesma acerca do levantamento quantitativo propriamente dito, atendo-se, tão somente, a aspectos marginais do caso.

O Fisco anexou, aos autos, mídia em "CD" contendo todo o levantamento em meio magnético (fls. 875), o que possibilitou à Impugnante fazer minuciosa conferência do levantamento.

Sem apresentação de provas capazes de ilidir o resultado do LEQFID, a infração encontra-se perfeitamente caracterizada sendo legítimas as exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, c/c § 2º, inciso III do mesmo artigo e Multa Isolada capitulada art. 55, inciso II, alínea "a", ambos da Lei nº 6.763/75, nos moldes da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco.

Com relação ao pedido de cancelamento ou redução das penalidades, nos termos do art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75, o benefício não pode ser aplicado ao caso presente, em razão da reincidência comprovada às fls. 789 e por se tratar de infração que resultou em falta de pagamento de imposto.

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 16/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 15/09/10. ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 776/778 e 870/875. Pela Impugnante, assistiu ao julgamento o Dr. Felipe Triginelli

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

Nery Miraglia. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior.

**Sala das Sessões, 22 de setembro de 2010.**

**André Barros de Moura**  
**Presidente**

**José Luiz Drumond**  
**Relator**

CC/MIG