

Acórdão: 23.614/20/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.001417759-53  
Impugnação: 40.010149397-38, 40.010149398-19 (Coob.)  
Impugnante: MV Distribuidora e Transporte de Gás Ltda.  
IE: 002351034.00-27  
Cláudio Augusto Ferreira (Coob.)  
CPF: 032.359.496-40  
Origem: DFT/Juiz de Fora - 2

**EMENTA**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO.** Tratando-se de crédito correspondente a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, correta a inclusão do sócio-administrador do estabelecimento autuado no polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional (CTN) e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

**MERCADORIA – ENTRADA, ESTOQUE E SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO.** Constatou-se, mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LEQFID), a ocorrência de entrada, saída e manutenção em estoque de mercadorias (Gás Liquefeito de Petróleo - GLP), sujeitas ao recolhimento do ICMS por substituição tributária, desacobertadas de documentação fiscal. Irregularidades apuradas por meio de procedimento tecnicamente idôneo previsto no art. 194, inciso II, do RICMS/02, com base nas informações sobre entradas, saídas e estoques fornecidas pela Autuada, constantes das escriturações da empresa (Sped Fiscal). Para as irregularidades de entradas e estoque de mercadorias desacobertadas de documento fiscal, exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, c/c § 2º, inciso III, do referido artigo, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75. Para as saídas desacobertadas, exigência apenas da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a”, da citada lei. Infrações caracterizadas. Corretas as exigências fiscais.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a entrada, saída e estoque de mercadorias (Gás Liquefeito de Petróleo - GLP), sujeitas ao recolhimento do ICMS por substituição tributária, desacobertados de documentação fiscal, apurados mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LEQFID), no período de dezembro de 2017 a agosto de 2019.

Exige-se para as irregularidades de entradas e estoque de mercadorias desacobertados de documento fiscal, o ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso II, do referido artigo, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75.

Para as saídas das mercadorias desacobertadas de documento fiscal, exigência apenas da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 6.763/75.

Além da empresa autuada, consta do polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigado, o sócio-administrador, nos termos do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional (CTN) e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Inconformados, a Autuada e o Coobrigado apresentam, tempestivamente, Impugnação às fls. 27/47, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 64/73.

---

## **DECISÃO**

### **Das Prefaciais**

Inicialmente, os Impugnantes alegam a nulidade do Auto de Infração, afirmando que os valores encontrados não correspondem à realidade material da movimentação de estoque da empresa, e que quaisquer violações ou omissões que tenham sido praticadas pelo Fisco importam em prejuízo ao seu direito de defesa.

Contudo, em que pese os argumentos dispostos pelos Impugnantes, razão não lhes assiste, tendo em vista que o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações.

As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Induidoso que os Impugnantes compreenderam e se defenderam claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos aos Impugnantes todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

Diante do exposto, rejeitam-se as prefaciais arguidas.

### **Do Pedido de Prova Pericial**

Os Impugnantes pleiteiam a produção de prova pericial como forma de comprovação do que chamam ser “falhas técnicas” na elaboração do levantamento quantitativo. Para tanto formulam os quesitos de fls. 45 dos autos.

Segundo a doutrina “em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação” (Alexandre Freitas Câmara; Lições de D. Processual Civil), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Assim, a perícia, por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

Entretanto, é verificado que os argumentos carreados aos autos pela Fiscalização, bem como pelos próprios Impugnantes em sua defesa, revelam-se suficientes para a elucidação da questão.

Vale citar, a propósito, decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais abordando a questão:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE CONTRATO - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. A PROVA PERICIAL SOMENTE SE APRESENTA NECESSÁRIA QUANDO A INFORMAÇÃO DEPENDER DO CONHECIMENTO DE ESPECIALISTA NA MATÉRIA. O INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL, QUANDO CONSTATADA SUA DESNECESSIDADE, NÃO CONFIGURA CERCEAMENTO DE DEFESA. (PROCESSO NÚMERO 1.0024.14.076459-8/001, DES.<sup>a</sup> APARECIDA GROSSI, TJMG DATA DO JULGAMENTO: 13/05/15 DATA DA PUBLICAÇÃO: 14/05/15)

Prescreve o art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do RPTA:

Art. 142 - A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º - Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

Desse modo, como os quesitos propostos não demandam especialista com conhecimentos técnicos específicos e as respostas aos questionamentos encontram-se

no conjunto probatório constante dos autos, indefere-se o pedido de produção de prova pericial por ser desnecessária para a compreensão das irregularidades apuradas.

### **Do Mérito**

Conforme relatado, a autuação versa sobre a entrada, saída e estoque de mercadorias (Gás Liquefeito de Petróleo - GLP), sujeitas ao recolhimento do ICMS por substituição tributária, desacobertos de documentação fiscal, apurados mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LEQFID), no período de dezembro de 2017 a agosto de 2019.

Exige-se para as irregularidades de entradas e estoque de mercadorias desacobertos de documento fiscal, o ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso II, do referido artigo, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75.

Ressalta-se que em relação à saída de mercadoria desacoberta de documentação fiscal foi exigida apenas a referida multa isolada.

Foi incluído como Coobrigado no polo passivo da autuação o sócio-administrador, Sr. Cláudio Augusto Ferreira, com fulcro nos arts. 135, inciso III do CTN c/c o art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Destacam-se, entre os documentos que acompanham o Auto de Infração, o Relatório Fiscal, de fls. 07/08 e, em mídia eletrônica, de fls. 14, os seguintes anexos:

Anexo 1: Registro H010 SPED Inventário;

Anexo 2: PMPF GLP – ATO COTEPE MG;

Anexo 3: Produtos e Agrupamentos;

Anexo 4: LEQFID 2017;

Anexo 5: LEQFID 2018;

Anexo 6: LEQFID 2019;

Anexo 7: Apuração Entradas Desacobertas GLP 13 Kg;

Anexo 8: Apuração Entradas Desacobertas GLP 20 Kg;

Anexo 9: Apuração Entradas Desacobertas GLP 45 Kg;

Anexo 10: Demonstrativo do Crédito Tributário.

Conforme se observa, foi objeto do levantamento quantitativo a mercadoria Gás Liquefeito de Petróleo – GLP, envasada em botijões de 13 kg, 20 kg e 45 kg, produto sujeito à substituição tributária por força do Convênio ICMS nº 110, de 28 de setembro de 2007:

Convênio ICMS nº 110/07

Dispõe sobre o regime de substituição tributária nas operações com combustíveis e lubrificantes, derivados ou não de petróleo e com outros produtos.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ, na sua 127ª reunião ordinária, realizada em Florianópolis, SC, no dia 28 de setembro de 2007, tendo em vista o disposto nos arts. 6º ao 10 da Lei Complementar nº. 87, de 13 de setembro de 1996, e nos arts. 102 e 199 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), resolve celebrar o seguinte

C O N V Ê N I O

CAPÍTULO I

DA RESPONSABILIDADE Cláusula primeira Ficam os Estados e o Distrito Federal, quando destinatários, autorizados a atribuir ao remetente de combustíveis e lubrificantes, derivados ou não de petróleo, a seguir relacionados, com a respectiva classificação na Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM -, situado em outra unidade da Federação, a condição de sujeito passivo por substituição tributária, relativamente ao ICMS incidente sobre as operações com esses produtos, a partir da operação que o remetente estiver realizando, até a última, assegurado o seu recolhimento à unidade federada onde estiver localizado o destinatário:

(...)

VIII - gás de petróleo e outros hidrocarbonetos gasosos, 2711;

Cabe esclarecer que o levantamento quantitativo tem por finalidade a conferência das operações de entradas e saídas de mercadorias diariamente, pelo confronto dos estoques inicial e final com as respectivas notas fiscais de entradas e saídas, por produto, emitidas no período.

Neste procedimento é feita uma combinação de quantidades e valores (quantitativo financeiro), com a finalidade de apurar possíveis irregularidades, por meio da utilização da equação:

**Estoque Inicial + Entradas – Saídas = Estoque Final**

Importante também destacar, que trata-se o LEQFID de procedimento tecnicamente idôneo utilizado pelo Fisco para apuração das operações e prestações realizadas pelo sujeito passivo, nos termos do art. 194 do RICMS/02:

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

(...)

II - levantamento quantitativo de mercadorias;

(...)

Consiste, em uma simples operação matemática de soma e subtração, onde o resultado é inquestionável, representando exatamente toda a movimentação das mercadorias comercializadas e o estoque existente diariamente.

Logo, é possível verificar, por exemplo, quando ocorre a emissão de documento fiscal de saída de mercadoria sem que haja estoque suficiente para suprir tal saída naquele dia, neste caso, o levantamento informa que houve “saída sem estoque - SSE”, o que pressupõe a ocorrência de entrada de mercadoria desacoberta de documento fiscal, como apurado nos presentes autos.

Ou ainda, se ao final de um determinado período o levantamento quantitativo apresentar o saldo do estoque de mercadorias menor do que o declarado pelo Contribuinte no livro Registro de Inventário ou apurado em levantamento físico, verifica-se a ocorrência de estoque mercadoria desacoberto de documento fiscal.

Enquanto que, se a apuração do saldo final de estoque for maior do que o declarado pelo Contribuinte pressupõe que houve saída de mercadoria desacoberta de documentação fiscal.

Assim, no tocante às irregularidades apuradas, cabe aos Impugnantes, de forma específica, apresentar as eventuais diferenças e/ou erros que entenderem haver no levantamento para que o Fisco, caso os acatasse, promovesse as devidas correções.

No caso em exame, em apertada síntese, foram os seguintes argumentos trazidos aos autos pelos Impugnantes:

- dizem não haver fundamentação para inclusão do sócio como Coobrigado nem tampouco qualquer indicação de dispositivo legal associado à essa inclusão;

- aduzem que o “SPED FISCAL” do “Perfil B” não contém informações sobre os itens de produtos, em especial: a descrição, quantidades e preços capazes de proporcionar as referências básicas para o procedimento de levantamento quantitativo e que o Agente de Fisco se utilizou de outra fonte de dados para desenvolver o seu procedimento fiscal, que não consta do Auto de Infração;

- destacam que a Autuada opera através de emissão de NF-e de retorno da remessa de vendas para fora do estabelecimento (manifesto), assim o estoque é sempre recomposto no mesmo dia em que o veículo de comércio de varejo (caminhão) retorna ao depósito. Entretanto, por mero erro operacional, as notas fiscais de retorno não estavam sendo emitidas no mesmo dia e momento de retorno, ocasionando efeitos contábeis de “descasamento” de estoque em registro, embora, no contexto físico, os produtos não comercializados voltavam a integrar o estoque no mesmo dia de sua saída;

- complementam o argumento especificando diversas notas fiscais de remessa e suas respectivas notas de retorno. Alegam que ao ser desconsiderado que os retornos ocorriam de fato no mesmo dia e não na data constante na nota fiscal, a apuração de estoque passou a apresentar, de forma errônea, distorções muito significativas, causando, de forma meramente contábil, suposta ausência de produtos, quando, verdadeiramente, tais produtos se encontravam no estoque da Autuada;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- argumentam que dentre os equívocos da apuração encontra-se a inclusão no levantamento quantitativo das operações de remessa de vasilhame (CFOP 6.920) e retorno de vasilhame (CFOP 2.921), que foram consideradas na composição diária do estoque de produtos, comprometendo o resultado da apuração. Ressaltam que, embora a descrição do produto seja como GLP, o CFOP demonstra com clareza que se tratava de remessa e retorno de vasilhame. Buscando comprovar o alegado, anexam aos autos cópias de DANFEs, às fls. 55/59;

- mencionam que houve desconsideração de todas as notas fiscais série “D” emitidas pela Autuada sob o argumento de estarem vinculadas às vendas fora do estabelecimento, vez que não são hábeis para escrituração do livro Registro de Saída. No entanto, ainda que de forma incorreta, a Autuada emitiu diversas notas fiscais série “D” para acobertar vendas realizadas em seu estabelecimento diretamente ao consumidor final e que estas notas fiscais registradas no SPED FISCAL sob CFOP 5.104, ainda que tivessem que ser lançadas com CFOP 5.656, deveriam ter sido consideradas para os cálculos de evolução e de apuração de entradas e saídas no estoque da Autuada.

Contudo, no caso presente, não há reparos a efetuar na apuração fiscal das entradas, saídas e de estoque de mercadorias desacobertados de documentação fiscal.

Como bem desatacado pela Fiscalização, todas as informações de entrada/saída/estoques considerados no levantamento quantitativo foram retirados da escrituração fiscal/digital da Contribuinte.

Assim, se porventura houve “descasamento” de informações referentes a datas de saídas e retorno de mercadorias, esse “descasamento” se deu em razão de descontrole gerencial relativo às operações promovidas pela Autuada.

Entretanto, para efeito de LEQFID, o que realmente é passível de consideração é a realidade das operações realizadas pela Autuada que é refletida pelos dados de sua escrituração e, no caso concreto, foi justamente o que foi observado pela Fiscalização, como se pode verificar, especialmente, nos Anexos 4, 5 e 6 do Auto de Infração.

Ademais, assim dispõe o art. 20, inciso IV do Anexo V do RICMS/02:

**Art. 20.** O contribuinte emitirá nota fiscal sempre que em seu estabelecimento entrarem, real ou simbolicamente, bens ou mercadorias:

...

IV- em retorno de remessas feitas para venda fora do estabelecimento, inclusive por meio de veículo, observado o disposto no § 3º deste artigo;

...

§ 3- Na hipótese do inciso IV do caput deste artigo, a nota fiscal conterá, ainda, no campo "Informações Complementares", as seguintes indicações:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I- o valor das operações realizadas fora do estabelecimento, no Estado;

II- o valor das operações realizadas fora do estabelecimento, em outra unidade da Federação;

III- os números e as séries, se for o caso, das notas fiscais emitidas por ocasião das entregas das mercadorias.

Quanto às informações que subsidiaram o levantamento, contrariando o afirmado pelos Impugnantes de que o “SPED FISCAL” do “Perfil B” não contém informações sobre os itens de produtos, em especial: a descrição, quantidades e preços capazes de proporcionar as referências básicas para o procedimento de levantamento quantitativo, assim muito bem esclarece a Fiscalização em sua manifestação fiscal:

*“O Registro C170 do SPED FISCAL possui todas as informações para elaboração do levantamento quantitativo, no entanto, as empresas obrigadas à entrega do arquivo SPED Fiscal não estão obrigadas à entrega dos itens das NF-e para documentos de emissão própria. Portanto, os itens das NF-e de saídas (além das entradas emitidas pelo próprio contribuinte) não aparecem no arquivo SPED FISCAL enviado ao Estado de Minas Gerais. Tendo em vista esta situação, para não apresentar uma lacuna destas informações, é feita uma rotina pelo Fisco, no roteiro do SPED FISCAL, de inserir no banco de dados todos os itens (C170) e descrição dos produtos (0200) das NF-e emitidas pelo contribuinte. Estas informações são importadas diretamente dos arquivos XML referente às notas fiscais eletrônicas emitidas pelo contribuinte constantes na base nacional de dados da Receita Federal do Brasil.*

*Consultando o Guia Prático da EFD ICMS IPI constante no link <http://sped.rfb.gov.br/arquivo/show/4202>, verifica-se que os campos 03, 04, 05 e 07 do Registro C170 (Itens do Documento) correspondem, respectivamente, ao código, descrição, quantidade e valor do produto comercializado. Portanto, contrariamente do que alega a Impugnante, este registro do SPED FISCAL fornece todas as informações para a devida apuração do levantamento quantitativo diário.”*

Quanto à alegação dos Impugnantes de que houve cômputo indevido pelo Fisco de remessa e retorno de vasilhames, uma vez que nas notas fiscais, embora conste a descrição do produto como GLP, os CFOP 6.920 e 2.921 possuem como natureza de operação a remessa e retorno de vasilhames, a Fiscalização chama a atenção para o fato de que a Autuada separa os seus produtos Vasilhames e GLP com codificação distintas, como por exemplo: “9013 – Botijão 13 Kg Vazio”; “9014 – GLP envasado em botijão de 13 Kg”.

Além do mais, a própria documentação anexada pelos Impugnantes, fls. 55/59, não demonstra que suas alegações refletem a realidade das operações, por exemplo veja-se o DANFE nº 7361, fls. 59, embora dele conste como CFOP o de 6.920, remessa de vasilhame, dele consta: no Campo ESPÉCIE “BOTIJÃO CHEIO”, no Campo DESCRIÇÃO DO PRODUTO / SERVIÇO “GLP ENVASADO EM BOTIJÃO DE 45KGS”. Vê-se, também que o valor da mercadoria é correspondente ao valor de botijões cheios, mesmo porque, no Campo INFORMAÇÕES

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

COMPLEMENTARES, consta a informação relativa aos valores aproximados dos tributos incidentes na operação.

Já em relação à desconsideração das notas fiscais série “D” emitidas pela Autuada, também se faz pertinente reproduzir, por apropriados, os apontamentos consignados pela Fiscalização em sua manifestação fiscal:

*“Com relação a esta alegação tecemos o seguinte comentário: as vendas realizadas fora do estabelecimento devem obedecer aos dispositivos legais listados nos artigos 78 a 80 do Anexo IX do RICMS/02. Desta forma, para fins de escrituração (e consideração na apuração do levantamento quantitativo), deverá ser considerada somente a nota fiscal emitida em seu próprio nome para acompanhar a mercadoria no seu transporte. O bloco utilizado para emissão da nota fiscal no ato da entrega da mercadoria será distinto daquele em uso para emissão da nota fiscal com o fim de acobertar o transporte e para documentar o retorno da mercadoria, podendo, opcionalmente, ser adotada seriação específica. Desta forma, caso o Fisco utilizasse as notas Fiscais série “D” para apuração do LEQFID estaria indo de encontro à legislação mineira, assim como estaria duplicando as informações das operações de saída do contribuinte.*

*Com relação às vendas a consumidor final realizadas no estabelecimento com nota fiscal série “D”, temos a informar que tal documento não se presta para acobertar tais operações. O contribuinte é usuário de PED (Processamento Eletrônico de Dados) com atividade cadastrada sob CNAE 47849/00 – Comércio Varejista de GLP e regime de apuração por débito e crédito. Os artigos 4º e 5º do Anexo VI do RICMS/02 definem as hipóteses de obrigatoriedade de uso do ECF (Emissor de Cupom Fiscal):*

*Da Obrigatoriedade de Emissão de Documento Fiscal por ECF*

**Art. 4º** É obrigatória a emissão de documento fiscal por ECF:

*I - na operação de venda, à vista ou a prazo, de mercadoria ou bem promovida por estabelecimento que exercer a atividade de comércio varejista, inclusive restaurante, bar e similares;*

*...*

**Art. 5º** Os estabelecimentos industriais, distribuidores ou atacadistas que praticarem, com habitualidade, a venda no varejo deverão criar seção de varejo e nela utilizar obrigatoriamente o ECF, observado o § 11 do art. 130 deste regulamento.

*...”*

Já o artigo 6º trata das hipóteses de dispensa da obrigatoriedade do uso de ECF:

*Da Dispensa da Obrigatoriedade de Uso de ECF*

**Art. 6º** Fica dispensado da obrigatoriedade de uso do ECF:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - o contribuinte que estiver enquadrado como microempresa com receita bruta anual igual ou inferior a R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais), exceto quando mantiver no recinto de atendimento ao público equipamento que possibilite o registro ou o processamento de dados relativos a operação com mercadorias ou prestação de serviços ou a impressão de documento que se assemelhe ao Cupom Fiscal, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo e observado o disposto no art. 8º desta Parte.

II - o estabelecimento de hotelaria, a concessionária de veículos, a oficina de manutenção e reparação de veículos automotores, aparelhos ou equipamentos eletroeletrônicos ou eletrodomésticos, a cooperativa de produtores rurais e o estabelecimento que praticar com preponderância as operações previstas no inciso III do caput, quando emitirem Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) ou documentos fiscais por Sistema de Processamento Eletrônico de Dados (PED), autorizado nos termos do Anexo VII, para acobertar as operações ou prestações que realizarem;

III - observado o disposto nos incisos I e III do caput do art. 16 desta Parte, o estabelecimento usuário de ECF, relativamente às operações:

- a) realizadas fora do estabelecimento;
- b) com veículos automotores, máquinas agrícolas e de terraplanagem, reboque e semi-reboque;
- c) de venda para entrega futura, quando houver emissão da nota fiscal de simples faturamento;
- d) destinadas a contribuinte do ICMS ou a órgão público;
- e) com mercadoria destinada a integrar o ativo permanente de pessoa jurídica;
- f) realizadas com empresa seguradora ou de construção civil;
- g) interestaduais;

...

§ 2º Caracteriza-se a preponderância a que se refere o inciso II do caput deste artigo quando 80% (oitenta por cento) dos documentos fiscais emitidos se referirem às operações previstas no inciso III do caput deste artigo."

*Da leitura dos dispositivos acima citados, conclui-se que:*

- a) *Via de regra, o contribuinte varejista de GLP é obrigado a utilizar ECF para efetuar suas vendas a consumidor final em seu estabelecimento. (art. 4º do Anexo VI do RICMS);*

*b) Nas vendas realizadas fora do estabelecimento é dispensado o uso de ECF. (art. 6º, Inc. III, al. “a” do Anexo VI do RICMS/02);*

*c) Há dispensa de ECF também quando o estabelecimento praticar com preponderância (mais de 80% de suas operações) vendas fora de seu estabelecimento, desde que emitam NF-e ou documentos por PED em suas vendas. (art. 6º, Inc. II, c/c art. 6º, Inc. III. c/c art. 6º § 2º, todos do Anexo VI do RICMS/02.*

*Portanto, verificamos que não há situações que autorizem o contribuinte a utilizar a nota fiscal de venda a consumidor manual, série “D”, para acobertar as suas operações de venda dentro do estabelecimento.”*

Logo, conforme bem analisado pela Fiscalização, não se verifica que assiste razão aos Impugnantes em sua alegação de que deveriam ter sido consideradas as notas fiscais série “D” emitidas pela Autuada no LEQFID. Primeiramente porque, em relação às emitidas fora do estabelecimento, haveria distorção no próprio levantamento quantitativo e duplicação das informações relativas às operações e, segundo, em relação às emitidas no estabelecimento para consumidor final, pela obrigação de utilização pela Autuada do ECF, conforme apontado pela Fiscalização. Estando, no caso, obrigada a emitir o cupom fiscal para acobertar a operação, qualquer outro documento emitido não se presta para suprir o cumprimento da obrigação acessória prevista pela legislação.

Dessa forma, verifica-se que as infrações cometidas pela Contribuinte estão sobejamente demonstradas e comprovadas por meio da comparação diária das entradas e saídas de mercadorias, restando plenamente atendidos os requisitos do art. 142 do CTN.

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Corretas, portanto, as exigências fiscais.

No tocante a exigência do ICMS/ST do estabelecimento autuado, contribuinte substituído, em relação às entradas e estoques de mercadorias desacobertos de documentação fiscal, menciona-se que tal exigência respalda-se no disposto no art. 21, inciso VII, c/c o art. 22, § § 18, da Lei nº 6.763/75:

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

VII - a pessoa que, a qualquer título, recebe, dá entrada ou mantém em estoque mercadoria sua ou de terceiro, desacoberta de documento fiscal;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 22. Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido pelo:

(...)

§ 18. Nas hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, não ocorrendo a retenção ou ocorrendo retenção a menor do imposto, a responsabilidade pelo imposto devido a título de substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário neste Estado.

§ 19. Nas hipóteses do § 18 deste artigo, independentemente de favores fiscais ou de regime de recolhimento, o estabelecimento varejista será responsável pelo recolhimento da parcela devida ao Estado.

§ 20. A responsabilidade prevista nos §§ 18 e 19 deste artigo será atribuída ao destinatário da mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento do imposto, nos casos em que a legislação determine que seu vencimento ocorra na data de saída da mercadoria.

(...)

Esclareça-se, relativamente às multas aplicadas, que a Multa prevista no art. 56, inciso II c/c o § 2º, inciso II, do mesmo artigo, da Lei nº 6.763/75 (Multa de Revalidação) refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão da falta de recolhimento do ICMS/ST. Já a Multa capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, da citada lei (Multa Isolada) foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória.

Vê-se, portanto, que se trata de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória.

Correta, portanto, a aplicação das penalidades na exata medida prevista na legislação tributária deste estado, à qual este Conselho de Contribuintes encontra-se adstrito em seu julgamento.

Correta, também, a eleição do Coobrigado para o polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições contidas no art. 135, inciso III do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75. Examine-se:

CTN

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Lei nº 6.763/75

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 2º - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

(...)

II - o diretor, o administrador, o sócio-gerente, o gerente, o representante ou o gestor de negócios, pelo imposto devido pela sociedade que dirige ou dirigiu, que gere ou geriu, ou de que faz ou fez parte.

Assim, verifica-se que restaram caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Thiago Álvares Feital (Revisor) e Alexandra Codo Ferreira de Azevedo.

**Sala das Sessões, 10 de novembro de 2020.**

**Luiz Geraldo de Oliveira**  
**Relator**

**Eduardo de Souza Assis**  
**Presidente**