

Acórdão: 16.731/04/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010112942-99
Impugnante: Organizações Gontijo Ltda
Proc. S. Passivo: Pedro Cândido Vilela
PTA/AI: 01.000144717-51
Inscr. Estadual: 062.010282.0154
Origem: DF/BH-4

EMENTA

EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL – FALTA DE EQUIPAMENTO – EQUIPAMENTO IRREGULAR – Constatada a falta de equipamento emissor de cupom fiscal (ECF) devidamente autorizado, para acobertamento das operações que realizava, assim como constatada a manutenção, no recinto de atendimento ao público, de equipamento não autorizado pelo Fisco que possibilitava o registro ou o processamento de dados relativos às operações praticadas, o que redundou na constatação de saídas de mercadorias desacobertadas de documento fiscal, conforme contagens de caixa realizadas. Exigências de ICMS, MR e MI previstas nos artigos 54, X, “b” e XII e 55, II da Lei 6763/75. Contudo deve ser alterado o crédito tributário, para que se aplique a MI do art. 54, X, “b”, observando a nova redação dada pela Lei 15.292/04. Lançamento parcialmente procedente – Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação das seguintes irregularidades, através de diligência realizada junto ao estabelecimento do contribuinte:

1) falta de emissão de cupom fiscal, ECF, para acobertamento das operações, sendo exigido multa isolada de 3000 UFEMG, referentes aos períodos de novembro e dezembro de 2003 e janeiro de 2004, com fulcro no art.54, X, “b” da Lei 6763/75;

2) Uso no estabelecimento, no recinto de atendimento ao público, de 07 (sete) equipamentos não autorizados pelo Fisco, que possibilitavam o registro ou processamento de dados relativos às operações realizadas, sendo exigido multa isolada de 3000 UFEMG por equipamento, no total de 21.000 UFEMGs, com amparo no art. 54, XII, da Lei 6763/75.

3) Promoveu saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais apuradas a partir do confronto do numerário existente no caixa, com o valor total dos documentos fiscais emitidos no dia, apurando uma diferença no total de R\$3.592,20.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação e a Multa Isolada prevista no art. 55, II da Lei 6763/75.

DA IMPUGNAÇÃO

Irresignada a Autuada, de forma tempestiva, através de seu representante legal, apresenta a Impugnação de fls. 16/18, onde em resumo argumenta:

Destaca que a empresa acobertava suas operações de venda a consumidor, pela emissão de nota fiscal de venda a consumidor, modelo 2, como verificaram os próprios fiscais.

Alega que os tais equipamentos não autorizados serviam apenas para guardar as fêrias do dia em suas gavetas. Diz que eram máquinas antigas, que não emitiam cupom de qualquer tipo, que pudesse confundir o cliente, e que também não processavam informações.

No que se refere à acusação de venda sem nota fiscal, diz que não obstante ter sido chamada a atenção por seus funcionários, o Fisco não considerou os suprimentos de caixa (numerário para troco), que eram feitos várias vezes ao dia.

Considera que como se tratavam de máquinas não controladas pelo Fisco, a proibição de tal praxe, contida na Portaria nº 3.492/02, não se aplicava ao caso.

Entende que a multa pela falta de ECF foi suprida pela emissão de nota fiscal, modelo 2, não tendo ocorrido nenhuma saída de mercadorias desacobertadas, completando que na verdade teria ocorrido um equívoco da empresa ao emitir nota fiscal no lugar de cupom fiscal.

Relativamente à multa por manter equipamentos não autorizados, também a considera indevida, face a tratar-se de equipamentos ultrapassados, que não emitiam cupom fiscal, entendendo não haver possibilidade de confundir o consumidor. Volta a afirmar que os mesmos não tinham condições de registrar ou processar informações ou transações.

Chama a atenção, para o fato de que os equipamentos não foram objeto de apreensão.

Entende que a aplicação das duas multas a um mesmo ECF, contraria as disposições do art. 211 do RICMS/02.

Argumenta que nenhum dado dos equipamentos foi utilizado pelo Fisco para lhe exigir imposto, o que entende comprovaria que os mesmos não foram utilizados para pagamento a menor do ICMS.

Pede o cancelamento das exigências, ou a aplicação do permissivo legal.

Aduz que não houve dolo, fraude, simulação ou pagamento a menor do imposto, mas sim desinformação com relação a prazo de uso de ECF, sendo que tão

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

logo foram orientados, a Impugnante determinou a regularização de suas atividades, estando hoje com 11 (onze) ECFs funcionando dentro das normas regulamentares.

DA MANIFESTAÇÃO FISCAL

Manifestando-se relativamente à Impugnação interposta, às fls. 38/44, o Fisco assim se posiciona:

Destaca que a atividade da Impugnante, comércio varejista, obriga a mesma através de legislação Federal e Estadual, ao uso de ECF.

Aponta que assim, o uso do ECF neste tipo de atividade, não é opcional, mas obrigatório, sendo que a permissão simultânea de nota fiscal de venda ao consumidor, não objetiva seu uso habitual ou opcional como forma de comprovação de venda, mas apenas para situações nas quais o uso do ECF não seja, eventualmente possível.

Considera que o próprio contribuinte confessa em sua Impugnação, a prática da irregularidade apontada.

Argumenta que não é a primeira vez que o contribuinte é intimado a cumprir este aspecto da legislação, como comprova requerimento dele próprio, datado de 08/03/2001, propondo à SEF cronograma de adaptação das lojas do grupo.

Sustenta que o Contribuinte mantinha em seu estabelecimento, no recinto de atendimento ao consumidor, os 07 (sete) equipamentos não autorizados, cuja utilização era a de como se ECF fossem, contrariando assim aspectos da legislação.

Alega que os equipamentos podiam emitir cupom que se confunde com o emitido por ECF autorizado, neste sentido aponta os cupons deles retirados em forma de relatório e juntados às fls. 11 e 12 dos autos. Destaca aspectos presentes nestes cupons.

Considera que não procede o argumento da Impugnante, de que o Fisco teria se recusado a considerar o suprimento de caixa ao preencher o Termo de Contagem de Caixa, uma vez que o mesmo é a expressão real da soma dos itens de caixa, que foram ditados por funcionário da Impugnante, sem qualquer ressalva, e que ao final assina o mesmo.

Argumenta ainda o Fisco, que o valor apontado pelo contribuinte como sendo suprimento de caixa, é inverossímil, pois significaria, a partir da análise de seu DAPI, que a mesma manteria suprimento de caixa, para efeito de troco, correspondente a cerca de 63,61% do seu faturamento médio diário, fato improvável inclusive por questões de segurança.

Finda o Fisco, pedindo seja julgado procedente o lançamento.

DECISÃO

As exigências fiscais estão fundamentadas nos seguintes dispositivos do RICMS/02:

ANEXO V

Art. 28 - É obrigatória a emissão de documento fiscal por equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF), observado o disposto no parágrafo 1º deste artigo, nos artigos 29 e 34 desta Parte no Anexo VI:

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;

A vedação a que o Impugnante mantivesse equipamento não autorizado, na forma apurada pelo Fisco, conforme Termo de Constatação às fls. 14, também está disciplinada no RICMS/02, no mesmo Anexo V, em seu artigo 13, a saber:

Art. 13 - Fica vedado o uso, no recinto de atendimento ao público, de equipamento de controle interno do estabelecimento, bem como de qualquer outro que emita documento que possa ser confundido com documento fiscal emitido por ECF.

Parágrafo único - A utilização, no recinto de atendimento ao público, de equipamento que possibilite o registro ou o processamento de dados relativos a operações com mercadorias ou a prestação de serviços será admitida somente quando o equipamento for integrado ao ECF e desde que autorizado pelo Chefe da Administração Fazendária Fiscal a que estiver circunscrito o contribuinte.

O descumprimento das normas supra determinou pela Lei 6763/75, modificada pela Lei 14.699/03, a imputação de multas por descumprimento dessas obrigações acessórias de fazer ou deixar de fazer:

Art. 54 - As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

.....

X - por não possuir ou deixar de manter, no estabelecimento, para acobertamento das operações ou prestações que realizar:

a)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

b) ECF devidamente autorizado, quando obrigatório - 1.000 (mil) UFEMGs por período de apuração;

.....

XII - por manter no recinto de atendimento ao público ou utilizar equipamento não autorizado pelo Fisco que possibilite o registro ou o processamento de dados relativos a operações ou prestações ou a emissão de documento que possa ser confundido com documento fiscal emitido por ECF - 3.000 (três mil) UFEMGs por equipamento.

Podemos constatar, que os equipamentos não autorizados utilizados pela Impugnante, eram passíveis de processar informações, como se verifica dos relatórios juntados pelo Fisco às fls. 11 e 12.

Chama ainda a atenção, a expressão que consta no cabeçalho dos relatórios “Gratos pela preferência”, que sinaliza que também eram emitidos cupons passíveis de serem confundidos com aqueles emitidos por ECF.

Legítimas portanto, se afiguram as penalidades isoladas impostas, previstas no artigo 54, em seus incisos X, “b” e XII da Lei 6763/75.

Legítimas também se apresentam as exigências de ICMS, Multa de Revalidação e da Multa Isolada prevista no art. 55, II da Lei 6763/75, face a constatação fiscal de saídas de mercadorias desacobertas, apuradas através de contagem de caixa, conforme termo de fls. 13 dos autos.

Neste item, não merecem prosperar os argumentos da Impugnante, de que teria o Fisco se recusado a considerar o suprimento de caixa ao preencher o Termo de Contagem de Caixa, uma vez que conforme consta no próprio termo, o mesmo é preenchido a partir de dados fornecidos por funcionário do contribuinte, que ao final após sua assinatura, sem fazer constar qualquer ressalva. que se encontram devidamente assinados por funcionário da empresa.

Por outro lado, cumpre destacar, que a penalidade prevista no art. 55, X, “b” da Lei 6763/75, teve a sua redação alterada pela Lei 15.292/04 de 05/08/04, tornando-se menos gravosa, quando passou a estabelecer “1.000 UFEMGs por constatação do Fisco”. Dessa forma, cumpre adequar o feito fiscal, para exigir a referida penalidade nos termos da nova redação, obedecendo o preceito contido no art. 106, II, “c” do CTN.

Os demais argumentos da Impugnante, não se mostram capazes de desconstituir o crédito tributário formalizado.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para adequar a Multa Isolada do art. 54, X, “b”, à nova redação dada pela Lei 15.292 de 05/08/2004, publicada no MG de 07/08/2004. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Pedro Cândido Vilela e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Benedito Miranda.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão e Windson Luiz da Silva (Revisor).

Sala das Sessões, 08/09/04.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Mauro Rogério Martins
Relator

CC/MIG