

Acórdão: 17.098/05/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010113716-68
Impugnante: Minas Loja Ltda.
PTA/AI: 01.000146107-77
Inscr. Estadual: 313.132782.0064
Origem: DF/Ipatinga

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – EQUIPAMENTO IRREGULAR. Constatado que o Contribuinte mantinha e utilizava, no recinto de atendimento ao público, equipamentos não autorizados pelo Fisco que possibilitavam o registro ou o processamento de dados relativos a operações ou a emissão de documento que pudesse ser confundido com documento fiscal emitido por ECF. Exigência de Multa Isolada, prevista no inciso XII, art. 54, Lei 6763/75. Infração plenamente caracterizada.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – EMISSOR DE CUPOM FISCAL – EQUIPAMENTO IRREGULAR. Constatado que o Contribuinte mantinha no recinto de atendimento ao público e utilizava ECF e acessórios em desacordo com a legislação tributária. Exigência de Multa Isolada, prevista na alínea a, inciso XI, art. 54, Lei 6763/75. Infração plenamente caracterizada.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – EMISSOR DE CUPOM FISCAL – FALTA DE ENTREGA DE ARQUIVOS ELETRÔNICOS. Constatado que o Contribuinte deixou de entregar arquivos eletrônicos, relativos ao período de jan/03 a mai/04, referentes à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais. Exigência de Multas Isoladas, previstas nos incisos, VII, alínea a e XXXIV, art. 54, Lei 6763/75. Exclusão da exigência prevista na alínea a, inciso VII, com fulcro no art. 211, RICMS/2002. Infração, em parte, caracterizada.

EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL - MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA. Constatado que o Contribuinte promoveu saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais, considerando-se o confronto do dinheiro encontrado em caixa e o documento “Caixa Movimento Diário” com a emissão de documentos fiscais. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, prevista no inciso II, art. 55, Lei 6763/75. Infração plenamente caracterizada.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que o Contribuinte, no exercício de 2004:

- mantinha e utilizava, no recinto de atendimento ao público, equipamentos não autorizados pelo Fisco que possibilitavam o registro ou o processamento de dados relativos a operações ou a emissão de documento que pudesse ser confundido com documento fiscal emitido por ECF. Exigência de Multa Isolada, prevista no inciso XII, art. 54, Lei 6763/75;

- mantinha no recinto de atendimento ao público e utilizava ECF e acessórios em desacordo com a legislação tributária. Exigência de Multa Isolada, prevista na alínea a, inciso XI, art. 54, Lei 6763/75;

- deixou de entregar arquivos eletrônicos, relativos ao período de jan/03 a mai/04, referentes à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais. Exigência de Multas Isoladas, previstas nos incisos, VII, alínea a e XXXIV, art. 54, Lei 6763/75;

- promoveu saídas de mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais, considerando-se o confronto do dinheiro encontrado em caixa e o documento “Caixa Movimento Diário” com a emissão de documentos fiscais. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, prevista no inciso II, art. 55, Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 26/27, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 47/48.

Em Sessão de Julgamento de 16/02/2005, a 1ª Câmara delibera pela conversão do julgamento em diligência (fls. 56).

O Fisco, em cumprimento da diligência, se manifesta às fls. 58/60. Intimada da mesma, a Impugnante não se manifesta.

Em sessão realizada em 16/05/2005, presidida pelo Conselheiro Roberto Nogueira Lima, nos termos da Portaria nº 04/01, defere-se o pedido de vista formulado pelo Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 18/05/2005.

Na oportunidade, são proferidos os votos dos Conselheiros a saber: o Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles (Relator) julgava procedente o lançamento e a Conselheira Juliana Diniz Quirino (Revisora) julgava parcialmente procedente o lançamento, excluindo a penalidade do item 5 do Auto de Infração.

DECISÃO

A autuação versa sobre a constatação de que o Contribuinte, no exercício de 2004:

- mantinha e utilizava, no recinto de atendimento ao público, equipamentos não autorizados pelo Fisco que possibilitavam o registro ou o processamento de dados relativos a operações ou a emissão de documento que pudesse ser confundido com documento fiscal emitido por ECF. Exigência de Multa Isolada, prevista no inciso XII, art. 54, Lei 6763/75;

- mantinha no recinto de atendimento ao público e utilizava ECF e acessórios em desacordo com a legislação tributária. Exigência de Multa Isolada, prevista na alínea a, inciso XI, art. 54, Lei 6763/75;

- deixou de entregar arquivos eletrônicos, relativos ao período de jan/03 a mai/04, referentes à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais. Exigência de Multas Isoladas, previstas nos incisos, VII, alínea a e XXXIV, art. 54, Lei 6763/75;

- promoveu saídas de mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais, considerando-se o confronto do dinheiro encontrado em caixa e o documento “Caixa Movimento Diário” com a emissão de documentos fiscais. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, prevista no inciso II, art. 55, Lei 6763/75.

A exigência referente à manutenção de equipamento não autorizado no recinto de atendimento ao público advém da previsão contida no Anexo VI, do RICMS/02:

Art. 13 - Fica vedado o uso no recinto de atendimento ao público de equipamento destinado exclusivamente ao 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, desde que autorizado pela repartição fazendária a que estiver circunscrito o contribuinte, ou quando utilizado na forma prevista no inciso II do art. 32 da Parte 1 do Anexo V.

O descumprimento de tal previsão acarreta a exigência consubstanciada pelo inciso XII, art. 54, Lei 6763/75, a qual impinge ao infrator a penalidade de 3.000 UFEMG por equipamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante argúi que os equipamentos não estariam em área de atendimento ao público. Não obstante, o representante da empresa, no ato da visita fiscal, cientificou o recebimento de intimação para retirada dos equipamentos do recinto de atendimento ao público (fls. 10), sem qualquer protesto em sentido contrário.

Correta, pois, a exigência pertinente.

No que tange à penalidade por uso de ECF com versão desatualizada, a própria Impugnante reconhece o ilícito em sede de Impugnação. Exigência correta, nos termos do art. 4º, Anexo VI, RICMS/02, considerando-se a penalidade prevista na alínea a, inciso XI, art. 54, Lei 6763/75.

Em relação às saídas de mercadorias desacobertadas de documento fiscal, verificou o Fisco, no ato da abordagem, que a Impugnante mantinha, em seu caixa, numerário sem correspondente emissão de documento fiscal, além de anotação no documento extrafiscal “Caixa Movimento Diário” de saídas sem, também, a emissão dos devidos documentos fiscais correspondentes.

É de bom alvitre ressaltar que a Impugnante não contesta tal imputação fiscal.

Tratando-se de procedimento lógico de comparação entre os valores recebidos e os documentos fiscais emitidos, verifica-se que a Impugnante sequer contesta tal imputação. A única forma de afastar tal imposição seria através da apresentação dos documentos fiscais correspondentes, prova não produzida pelo Contribuinte.

Importante, ainda, para o deslinde da questão, a transcrição de alguns dispositivos legais referentes ao uso do Emissor de Cupom Fiscal – ECF:

Parte 1 do Anexo V do RICMS/02

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

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

Parte 1 do Anexo VI do RICMS/02

“Art. 10 - A utilização de ECF observará, além das disposições constantes deste Regulamento, as estabelecidas em portaria da SRE.” (gn)

“Art. 14 - O contribuinte que não emitir o documento fiscal para cada operação ou prestação que realizar ficará sujeito a regime especial de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

controle e fiscalização, nos termos do artigo 197 deste Regulamento, sem prejuízo da suspensão ou do cancelamento da autorização do equipamento e da apreensão do mesmo, se for o caso.

Parágrafo único - Ficarão também o contribuinte sujeito às medidas previstas no caput deste artigo, quando detectadas irregularidades com dolo, fraude ou simulação." (gn)

Portaria n.º 3.492 de 23/09/02:

Art. 91 - Presume-se como proveniente de saída de mercadoria ou prestação de serviço tributáveis e desacobertadas de documentação fiscal a diferença positiva entre o numerário existente na caixa e o registrado na Leitura X do equipamento no momento da verificação fiscal.

§ 1º - É vedada ao usuário do ECF a guarda no caixa de valores monetários provenientes de qualquer atividade que não corresponder às operações ou prestações do estabelecimento.

§ 2º - Para os efeitos do disposto neste artigo, entende-se como caixa o local ou o compartimento destinados à guarda do numerário proveniente das operações ou prestações do estabelecimento.

Na irregularidade em questão, o Fisco exigiu ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada (art. 55-II, Lei 6763/75) alicerçado na presunção de saída desacobertada prevista no art. 91 retro transcrito.

Dessa forma, corretas as exigências fiscais em questão.

Finalmente, o Fisco exigiu duas penalidades pela falta de apresentação de arquivos eletrônicos, a da alínea a, do inciso VII e a do inciso XXXIV, ambos do art. 54, da Lei 6763/75.

Questionado pela Câmara quanto à diferença entre os arquivos eletrônicos referentes às duas penalidades, o Fisco sustenta não haver distinção, não obstante entender que a exigência do inciso VII está relacionada à intimação não cumprida de entrega dos arquivos (fls. 10), sendo que a do inciso XXXIV está relacionada à obrigação que o Contribuinte tem de entregar mensalmente os arquivos, nos termos do art. 11, Anexo VII, RICMS/02.

Com a devida vênia, inobstante os esclarecimentos do Fisco, verifica-se, pela forma da cobrança, que a imputação das duas penalidades está intimamente relacionada à intimação de fls. 10. Do contrário, a exigência referente ao inciso XXXIV consubstanciaria em 5.000 UFEMG por infração, o que acarretaria, nos termos do citado art. 11 acima citado, a exigência de 5.000 UFEMG por período de apuração, *in casu*, considerando-se a vigência da Lei 14.699/03, referente a todos os meses a partir de novembro de 2003.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nesse sentido, evidencia-se a necessidade de exclusão da exigência constante da alínea a, inciso VII, artigo 54, Lei 6763/75, com fulcro no artigo 211, RICMS/02, que determina a cobrança apenas da penalidade mais grave quando diante de descumprimento de mais de uma obrigação acessória, na mesma ação fiscal, considerando-se tratar-se de infrações conexas com a mesma operação ou fato que lhes deu origem.

Art. 211 - Apurando-se, na mesma ação fiscal, o descumprimento de mais de uma obrigação tributária acessória pela mesma pessoa, será aplicada a multa relativa à infração mais grave, quando forem as infrações conexas com a mesma operação, prestação ou fato que lhes deram origem.

Dessa forma, de todo o exposto, verifica-se que restaram parcialmente caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas, em parte, as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 19/02/2001, e dando prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 16/05/05, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir a exigência relativa ao item 2 do Auto de Infração. Na oportunidade os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles e Juliana Diniz Quirino retificaram seus votos. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Juliana Diniz Quirino (Revisora) e Francisco Maurício Barbosa Simões.

Sala das Sessões, 18/05/05.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Edwaldo Pereira de Salles
Relator