

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 16.926/05/3<sup>a</sup> Rito: Sumário  
Impugnação: 40010113972-50  
Impugnante: Cooperativa Agropecuária de Santana de Pirapama Ltda.  
Proc. S. Passivo: Geraldo Amazan de Araújo/Outro(s)  
PTA/AI: 01.000147156-33  
Inscrição Estadual: 585.578780.0020  
Origem: DF/Sete Lagoas

### **EMENTA**

**MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA.** Através do confronto entre o numerário existente no caixa e as notas fiscais emitidas pelo estabelecimento, o Fisco constatou diferença positiva, caracterizando saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, nos termos do art. 91, da Portaria 3.492/02. Infração caracterizada. Excluída a multa isolada capitulada no art. 54, XI, “b”, da Lei 6763/75, por ser inaplicável ao caso dos autos. Exigências fiscais parcialmente mantidas. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

### **RELATÓRIO**

Versa a presente autuação sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante o confronto entre o numerário existente no caixa, no momento da ação fiscal, e os documentos fiscais emitidos.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada apresenta, tempestivamente, através de procurador regularmente constituído, impugnação às fls. 15/17, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 26/28.

### **DECISÃO**

Nos termos do art. 91, da Portaria 3.492/02, “*presume-se como proveniente de saída de mercadoria ou prestação de serviço tributáveis e desacobertas de documentação fiscal a diferença positiva entre o numerário existente no caixa e o registrado na Leitura X do equipamento no momento da verificação fiscal.*”

O § 2.º, do dispositivo acima transcrito, define “caixa” como sendo “*o local ou o compartimento destinados à guarda do numerário proveniente das operações ou prestações do estabelecimento.*”

Baseando-se nessas normas, o Fisco efetuou levantamento do numerário existente no caixa dos dois Equipamentos Emissores de Cupons Fiscais – ECF existentes no estabelecimento autuado (fls. 07 e 09) e, após esse procedimento, confrontou o valor calculado com os documentos fiscais emitidos até o momento do

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

levantamento e constatou uma diferença positiva de R\$ 62,07 (R\$ 62,07 = R\$ 8,91 + 53,16).

Referido valor foi considerado proveniente de vendas desacobertas, sendo exigido o ICMS relativo às operações, acrescido da multa de revalidação e das multas isoladas previstas no art. 54, inciso XI, alínea “b” e 55, inciso II, da Lei 6763/75, conforme demonstrativos de fls. 11/12.

**“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:

(...)

XI - por manter no recinto de atendimento ao público ou utilizar ECF e acessórios em desacordo com a legislação tributária, sem prejuízo da apreensão dos mesmos, e por deixar de atender às disposições da legislação relativas ao uso ou à cessação de uso do equipamento:

(...)

b) se a irregularidade implicar falta de recolhimento do imposto, 3.000 (três mil) UFEMGs por infração constatada em cada equipamento;”  
(G.N.)

.....

**“Art. 55** - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II e IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacoberta de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:”  
(G.N.)

Acatando parcialmente a acusação fiscal, a Impugnante promoveu o pagamento do valor relativo ao ICMS (R\$ 11,17) e da multa de revalidação (R\$ 5,58), conforme DAE de fl. 18, restringindo sua impugnação às multas isoladas exigidas, que serão abaixo analisadas.

Relativamente à penalidade prevista no art. 55, II, da Lei 6763/75, não há qualquer dúvida de que sua exigência é correta, uma vez a infração cometida pela Autuada está perfeitamente tipificada no referido dispositivo legal, qual seja, “*dar saída a mercadoria desacoberta de documento fiscal*”.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, no tocante à multa isolada prevista no art. 54, XI, “b”, da mesma Lei, sua aplicação não encontra respaldo na legislação vigente, uma vez que inaplicável ao caso ora em apreço.

Primeiramente porque, conforme já mencionado, para a obrigação acessória descumprida pelo contribuinte existe penalidade específica – art. 55, II, da Lei 6763/75, norma que impõe ao infrator a multa de 40% (quarenta por cento) do valor da operação realizada sem a emissão do documento fiscal correspondente.

Por outro lado, há que se destacar que a penalidade prevista no art. 54, XI, “b”, da Lei 6763/75, refere-se a infrações outras, relativas à manutenção e/ou utilização de ECF em desacordo com a legislação específica, contida no Anexo VI, do RICMS/02, que possibilitem, inclusive, a apreensão do(s) equipamento(s).

Observe-se, ainda, que a penalidade prevista no referido dispositivo é de 3.000 UFEMGs por infração constatada em cada equipamento, o que demonstra que a multa refere-se a irregularidades formais dos próprios ECFs, irregularidades estas que não foram constatadas pela fiscalização.

“**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:

(...)

XI - por manter no recinto de atendimento ao público ou utilizar ECF e acessórios em desacordo com a legislação tributária, sem prejuízo da apreensão dos mesmos, e por deixar de atender às disposições da legislação relativas ao uso ou à cessação de uso do equipamento:

(...)

b) se a irregularidade implicar falta de recolhimento do imposto, 3.000 (três mil) UFEMGs por infração constatada em cada equipamento;”  
(G.N.)

Conforme preceitua o art. 14, do Anexo VI, c/c art. 197, da parte geral, do RICMS/02, o contribuinte usuário de ECF que deixe de emitir os cupons fiscais para as operações que realizar poderá ser submetido a regime especial de controle e fiscalização, sendo esta, portanto, observadas as peculiaridades do presente processo, a penalidade a que poderia ser submetido o contribuinte de forma cumulada com a multa isolada do art. 55, II, da Lei 6763/75.

“**Art. 14** - O contribuinte que não emitir o documento fiscal para cada operação ou prestação que realizar ficará sujeito a regime especial de controle e fiscalização, nos termos do artigo 197 deste Regulamento, sem prejuízo da suspensão ou do cancelamento da autorização para utilização do equipamento e da apreensão do mesmo, se for o caso.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Parágrafo único - Ficarão também o contribuinte sujeito às medidas previstas no caput deste artigo, quando detectada irregularidade praticada com dolo, fraude ou simulação." (G.N.)

.....

"Art. 197 - O sujeito passivo poderá ser submetido a regime especial de controle e fiscalização, inclusive com alteração da forma e do prazo de pagamento do imposto, quando:

(...)

VI - utilizar indevidamente ECF, emitir cupom para comprovação de saída de mercadoria ou de prestação de serviço em desacordo com as normas da legislação tributária, ou deixar de emití-lo, quando obrigatório, em cada operação ou prestação que realizar;" (G.N.)

Em resumo: não havendo acusação fiscal quanto a possíveis irregularidades dos próprios ECF's existentes no estabelecimento autuado, mostra-se inaplicável, ao presente caso, a exigência da multa isolada prevista no art. 54, XI, "b", da Lei 6763/75, devendo esta exigência ser excluída do montante do crédito tributário.

Diante do exposto, ACORDA a 3.<sup>a</sup> Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir a MI capitulada no art. 54, XI, "b", da Lei 6763/75 e, ainda, para considerar o DAE de fls. 18. Vencida, em parte, a Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio, que o julgava procedente. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

**Sala das Sessões, 18/04/05**

**Aparecida Gontijo Sampaio**  
**Presidente**

**José Eymard Costa**  
**Relator**

Acórdão: 16.926/05/3ª Rito: Sumário  
Impugnação: 40010113972-50  
Impugnante: Cooperativa Agropecuária de Santana de Pirapama Ltda.  
Proc. S. Passivo: Geraldo Amazan de Araújo/Outro(s)  
PTA/AI: 01.000147156-33  
Inscrição Estadual: 585.578780.0020  
Origem: DF/Sete Lagoas

Voto proferido pela Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

Prefacialmente, vale ressaltar que a divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência restringe-se à cobrança da multa isolada capitulada no art. 54, inciso XI, alínea “b” da Lei 6763/75, a seguir transcrito:

“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:

...

XI - por manter no recinto de atendimento ao público ou utilizar ECF e acessórios em desacordo com a legislação tributária, sem prejuízo da apreensão dos mesmos, e por deixar de atender às disposições da legislação relativas ao uso ou à cessação de uso do equipamento:

....

b) se a irregularidade implicar falta de recolhimento do imposto, 3.000 (três mil) UFEMGs por infração constatada em cada equipamento:”

Para aplicação da penalidade referida na alínea “b” torna-se necessária a constatação de que houve falta de recolhimento do imposto em virtude da prática de qualquer das irregularidades mencionadas no inciso XI supra.

Examinando inicialmente a falta de recolhimento do imposto, percebe-se que o Fisco exigiu nesta mesma autuação ICMS, MR e MI (prevista no art. 55, inciso II da Lei 6763/75), por constatar saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O **não recolhimento do ICMS**, no montante de R\$ 62,07 restou comprovado através dos “Termos de Contagem de Caixa” (fls.07 e 09) e Leituras “x” de (fls. 08 e 10).

Importante frisar que houve diferença positiva entre o numerário existente em caixa e o **registrado na Leitura X do equipamento**, fato este que motivou as exigências fiscais pertinentes à saída desacobertada.

Frisa-se que em relação a esta irregularidade, não houve divergência de votos, tendo sido mantidos integralmente o imposto e as multas de revalidação e isolada exigidas.

Quanto a prática da infração, propriamente dita, é fundamental que separemos as 03 (três) irregularidades arroladas no inciso XI do art. 54 da Lei 6763/75, que implicam na cobrança das penalidades descritas em suas alíneas, vejamos:

- 1) por manter no recinto de atendimento ao público ECF e acessórios em desacordo com a legislação tributária;
- 2) por utilizar ECF e acessórios em desacordo com a legislação tributária;
- 3) por deixar de atender às disposições da legislação relativas ao uso ou à cessação de uso do equipamento.

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 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.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Parágrafo único - Ficarão também o contribuinte sujeito às medidas previstas no caput deste artigo, quando detectada 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 desacobertas de documentação fiscal a diferença positiva entre o numerário existente no 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.

Não é por demais repetir que sobre a importância de R\$ 62,07, mantida nos ECF (no compartimento destinado à guarda do numerário), o Fisco exigiu ICMS, MR e MI alicerçado na presunção de saída desacobrada prevista no art. 91 retro transcrito.

De qualquer forma o ingresso da quantia de R\$ 62,07 nos ECF pela Autuada, somente poderia ocorrer com a comprovada emissão de cupom fiscal, já que não se tratava de valor referente a suprimento de caixa (troco).

Assim sendo, deve ser mantida também a penalidade capitulada no art. 54, inciso XI, alínea “b” da Lei 6763/75, uma vez que restou comprovada a utilização dos ECFs em desacordo com a legislação tributária.

Diante disso, julgo procedente o Lançamento.

**Sala das Sessões, 18/04/05.**

**Aparecida Gontijo Sampaio  
Conselheira**