

Acórdão: 16.927/05/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010114324-89
Impugnante: Canecão Máquinas e Transportes Ltda.
Proc. S. Passivo: Martha H.M Rodrigues/Outro(s)
PTA/AI: 01.000147688-51
Inscr. Estadual: 672.891431.00-60
Origem: DF/Sete Lagoas

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA. Constatada, mediante diligência fiscal, saída de mercadoria sem a emissão do devido cupom fiscal. Exigências parcialmente mantidas para excluir a MI capitulada no art. 54, inciso XI, alínea “b” da Lei n.º 6763/75, por ser inadequada à espécie. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, via diligência fiscal, de saída de mercadoria sem a emissão de cupom fiscal. Exigem-se ICMS, MR e MI.

A irregularidade foi constatada através de Termo de Contagem de Caixa de fls. 07, assinado pelo Contribuinte.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por intermédio de procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 12/32, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 49/51.

DECISÃO

A presente autuação versa sobre a utilização irregular de ECF – Emissor de Cupom Fiscal, constatada em 10/11/04, através de contagem de numerário em confronto com os comprovantes fiscais, mediante a emissão do Termo de Contagem de Caixa de fls. 07, na presença do contribuinte.

Os dispositivos legais que sustentam o feito fiscal são os artigos 16, incisos VI e XIII, da Lei 6763/75 e art. 96, incisos X e XVII, 28, do Anexo V, do RICMS/02 e, ainda, as penalidades capituladas nos artigos 55, inciso II e 56, inciso II, respectivamente, e 54, inciso XI, “b” da Lei 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A diferença a maior no valor de R\$1.580,85 fica sujeita à cobrança do ICMS, MR e MI, conforme se vê do Relatório do Auto de Infração de fls. 03/04.

Os argumentos da Impugnante são no sentido de que a Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso XI, “b”, da Lei 6763/75 é nula e que a fiscalização teria autuado o Contribuinte ao argumento de que este estava a utilizar ECF com versão diferente daquela original que tenha servido como referência para uso. Pede pela procedência de sua Impugnação.

A fiscalização, por sua vez, não aceita os argumentos da Impugnante, citando a legislação aplicável à matéria dos autos, pedindo, ao final, pela manutenção integral do feito fiscal.

Conforme se vê de todo o processado, os argumentos da Impugnante não mudam a pretensão fiscal, tendo em vista que a fiscalização refuta item por item da peça de defesa.

As exigências capituladas no Auto de Infração, conforme se vê da manifestação fiscal de fls. 49/51, à exceção da penalidade isolada capitulada no art. 54, inciso XI, “B”, da Lei 6763/75, estão corretas.

A penalidade acima mencionada, não está correta, tendo em vista a sua inadequação para o caso dos autos.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir a MI capitulada no art. 54, inciso XI, “b” da Lei n.º 6763/75. Vencida, em parte a Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio, que o julgava procedente. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Eymard Costa (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 18/04/05.

Aparecida Gontijo Sampaio
Presidente

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

mlr

Acórdão: 16.927/05/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010114324-89
Impugnante: Canecão Máquinas e Transportes Ltda.
Proc. S. Passivo: Martha H. M. Rodrigues/Outros
PTA/AI: 01.000147688-51
Inscr. Estadual: 672.891431-0060
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\$ 284,55 restou comprovado através do “Termo de Contagem de Caixa” (fls. 05) e Leituras “x” de fls. 06.

Importante frisar que houve diferença positiva entre o numerário existente em caixa e o **registrado na Leitura X do equipamento** (fls.06 e 07), 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\$ 1.580,85 mantida no 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\$ 1.580,85 no 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**