

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 16.755/06/2ª Rito: Sumário
Impugnação: 40.010116260-20
Impugnante: Rogério Batista do Nascimento
Proc. S. Passivo: Alexandre Filadélfo da Silva/Outro(s)
PTA/AI: 01.000149900-22
Inscrição Estadual: 567.710537.0071
Origem: DF/BH-1

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – ECF – EQUIPAMENTO IRREGULAR – FALTA DE AUTORIZAÇÃO – CUPOM FISCAL – FALSIDADE. Constatação de utilização de Equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF sem a devida autorização da Repartição Fiscal competente. Mercadorias comercializadas consideradas desacobertas de documentação fiscal, em função da falsidade dos cupons fiscais emitidos, nos termos do art. 133, II, “a”, do RICMS/02. Infração caracterizada. Abatido do crédito tributário valores denunciados pelo Contribuinte. Exigências fiscais parcialmente mantidas. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa a presente autuação sobre a constatação de utilização de Equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF sem a devida autorização da Repartição Fiscal competente. As mercadorias comercializadas foram consideradas desacobertas de documentação fiscal, uma vez que os cupons fiscais emitidos foram considerados falsos, nos termos do art. 133, II, “a”, do RICMS/02.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada apresenta, tempestivamente, através de procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 21/27, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 48/50.

DECISÃO

Observação Inicial:

Através de diligência fiscal realizada em 17/03/2005, o Fisco constatou a utilização pelo estabelecimento autuado, no recinto de atendimento ao público, de um Equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF e de um equipamento POS, ambos não autorizados pela Repartição Fiscal competente.

As multas isoladas relativas à utilização irregular dos referidos equipamentos foram objeto do Auto de Infração de Infração n.º 01.000149207-25,

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

sendo que o presente PTA refere-se às exigências fiscais relativas às mercadorias comercializadas através do ECF, as quais foram consideradas desacobertadas de documentação fiscal, uma vez que os cupons fiscais emitidos são tipificados como falsos, nos termos do art. 133, do RICMS/02.

Mérito:

Conforme anteriormente exposto, em visita ao estabelecimento autuado, o Fisco constatou o uso irregular do Equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF, marca YANCO 8000, uma vez que seu uso não havia sido autorizado pela Repartição Fiscal competente, contrariando o disposto no art. 9.º, do Anexo VI, do RICMS/02.

"Art. 9º - O ECF somente poderá ser utilizado após autorização expedida pelo Chefe da Administração Fazendária fiscal a que estiver circunscrito o contribuinte interessado."

Os cupons fiscais emitidos por ECF não autorizado são considerados falsos, nos termos do art. 133, II, "a", do RICMS/02, *in verbis*:

Efeitos a partir de 07/08/2003

"Art. 133 - Considera-se falso o documento:

(...)

II - que não dependa de autorização para sua impressão, mas que:

a - seja emitido por ECF ou por PED não autorizados pela repartição fazendária;"

Em função da falsidade documental, as mercadorias comercializadas através dos referidos cupons foram consideradas desacobertadas de documentação fiscal, face à norma contida no art. 149, I, do mesmo Regulamento.

"Art. 149 - Considera-se desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria:

I - com documento fiscal falso ou inidôneo;"

Com fulcro nos dispositivos regulamentares acima transcritos, o Fisco está a exigir, o ICMS relativos às operações realizadas, acrescido da multa de revalidação e da multa isolada prevista no art. 55, X, da Lei 6763/75, *in verbis*:

"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:

(...)

X - por emitir ou utilizar documento fiscal falso ou inidôneo: 40% (quarenta por cento) do valor da prestação ou

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

da operação, cumulado com estorno de crédito, na hipótese de sua utilização, salvo, nesse caso, prova concludente de que o imposto correspondente tenha sido integralmente pago;" (G.N.)

A base de cálculo adotada pelo Fisco foi apurada através da memória fiscal do ECF não autorizado, estando os valores mensais demonstrados nos quadros de fls. 09/11 e o resumo global demonstrado no quadro de fl. 12.

A Impugnante não contesta a infração e restringe sua defesa ao fato de que teria denunciado, espontaneamente, os valores faturados através do ECF não autorizado, conforme *Termo de Autodenúncia* acostado à fl. 36, datado de 03/05/2005, antes da emissão do presente Auto de Infração.

Na referida denúncia espontânea, foi admitido como devido o valor de R\$ 15.369,23 a título de ICMS, valor este que, após parcelamento devidamente autorizado pela Repartição Fiscal (fls. 24/25), vem sendo regularmente quitado, conforme demonstram as guias de recolhimento acostadas às fls. 37/45.

Afirmando que o início da ação fiscal se deu em 17/03/2005 (TAD n.º 031448 – fl. 17) e baseando-se no art. 210, § 2.º, da Lei 6763/75, bem como no fato de que a *denúncia* foi protocolada somente em 03/05/2005, o Fisco não acatou o argumento da Impugnante, não considerando como espontânea a denúncia apresentada, uma vez que protocolada após a ação fiscal.

"Art. 210 - A responsabilidade por infração à obrigação acessória é excluída pela denúncia espontânea acompanhada do pagamento do tributo, se devido, de multa de mora e demais acréscimos legais, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo depende de apuração.

(...)

§ 2º - Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou ação fiscal relacionados com o período em que foi cometida a infração." (G.N.)

Ressalte-se, inicialmente, que o TAD datado de 17/03/2005, foi lavrado em função da constatação pelo Fisco de flagrante infração à legislação tributária, qual seja, a utilização de equipamentos não autorizados pela SEF/MG, os quais foram apreendidos pelo referido Termo, fato que gerou o AI n.º 01.000149207-25, através do qual foram exigidas as multas isoladas relativas à utilização irregular dos referidos equipamentos.

Assim, após a lavratura do TAD, o Contribuinte não mais poderia se utilizar do instituto da denúncia espontânea para regularizar e se eximir das penalidades cabíveis em função da utilização irregular desses equipamentos.

No entanto, no intervalo entre a lavratura do TAD (17/03/2005) e a emissão do Auto de Infração ora em análise, *o Fisco não lavrou qualquer termo que tivesse por*

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

objetivo a verificação da regularidade da escrituração dos documentos emitidos pelo ECF não autorizado, relacionada com o período em que teria sido cometida a infração.

Portanto, não estando o Contribuinte sob ação fiscal no que tange, especificamente, à escrituração ou não dos cupons fiscais emitidos, poderia ele antecipar-se ao Fisco, como acabou fazendo, e efetuar a denúncia espontânea relativamente ao imposto devido relativo às operações realizadas através do ECF. Do contrário, teria o Contribuinte que aguardar, por tempo indeterminado e em prejuízo próprio, ação fiscal específica, que não ocorreu. O Fisco se restringiu à lavratura do presente Auto de Infração, em data posterior à denúncia apresentada pela Impugnante e deferida pela Repartição Fiscal.

Não obstante, é importante esclarecer que não é através da presente peça fiscal que se deve discutir a correção ou não do procedimento da Administração Fazendária que acatou a denúncia apresentada pela Impugnante, além de lhe conceder parcelamento para quitação do ICMS devido. Se tal fato ocorreu, é porque a denúncia foi considerada espontânea, não competindo a este Conselho qualquer questionamento sobre o fato.

Assim, o crédito tributário ora em análise deve sofrer as seguintes retificações:

- 1) **Janeiro/2005**: O ICMS apurado pelo Fisco foi de R\$ 753,23 e a base de cálculo da multa isolada (*valor das operações*) foi de R\$ 8.901,84 (fl. 12); o Contribuinte denunciou operações no valor global de R\$ 33.649,30 e ICMS no valor de R\$ 4.037,91. Assim, ***devem ser canceladas as exigências fiscais***, pois os valores denunciados são superiores aos apurados pelo Fisco;
- 2) **Fevereiro/2005**: O ICMS apurado pelo Fisco foi de R\$ 2.954,12 e a base de cálculo da multa isolada (*valor das operações*) foi de R\$ 38.218,53 (fl. 12); o Contribuinte denunciou operações no valor global de R\$ 28.467,30 e ICMS no valor de R\$ 3.416,07. Portanto, ***o Contribuinte nada deve a título de ICMS***. Ocorre, no entanto, que o valor denunciado relativo às operações realizadas é inferior ao apurado pelo Fisco, devendo a multa isolada ora exigida, capitulada no art. 55, X, da Lei 6763/75, incidir sobre a diferença existente, qual seja: $R\$ 9.751,23$ ($R\$ 9.751,23 = R\$ 38.218,53 - R\$ 28.467,30$) – Valor da Multa Isolada: $R\$ 9.751,23 \times 40\% = R\$ 3.900,49$;
- 3) **Março/2005**: ICMS apurado pelo Fisco - R\$ 6.235,71 (fl. 12) // ICMS denunciado (fl. 36): R\$ 2.957,79 // Valor das operações – R\$ 77.523,81 (Fisco) – R\$ 24.648,30 (Contribuinte). ***Para este mês as exigências fiscais devem se restringir às diferenças existentes, quais sejam: ICMS – R\$ 3.277,92*** ($R\$ 3.277,92 = R\$ 6.235,71 - 2.957,79$); ***Multa Isolada – R\$ 21.150,20*** ($R\$ 21.150,20 = [R\$ 77.523,81 - R\$ 24.648,30] \times 40\%$).

Diante do exposto, ACORDA a 2.^a Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para considerar as seguintes retificações: 1) excluir as exigências referentes a janeiro/2005; 2)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

relativamente ao mês de fevereiro/2005, excluir as exigências de ICMS e MR, considerando como base de cálculo da MI exigida a diferença entre o valor apurado pelo Fisco (fl. 12) e o valor já denunciado pela Autuada (fl. 36); 3) no tocante a março/2005, considerar como base de cálculo a diferença entre o valor apurado pelo Fisco (fl. 12) e o valor denunciado pela Autuada (fl. 36), devendo ser abatido do Crédito Tributário o valor do ICMS já denunciado (fl. 36). Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 14/03/06.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

José Eymard Costa
Relator