

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.214/11/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000168779-67  
Impugnação: 40.010129309-20  
Impugnante: Dias & Alvarenga Ltda  
IE: 380810460.00-68  
Origem: DF/Ubá

### **EMENTA**

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – UTILIZAÇÃO/FORNECIMENTO DE PROGRAMA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. Imputação fiscal de utilização de programa aplicativo fiscal PAF/ECF sem as alterações para atendimento aos requisitos específicos para postos revendedores de combustíveis. Exigência da Multa Isolada prevista no inciso XXVII do art. 54 da Lei n.º 6.763/75. Infração caracterizada. Contudo, face às providências tomadas pela Impugnante que regularizou a situação detectada pela Fiscalização, justifica-se o acionamento do permissivo legal. Acionado o permissivo legal para cancelar a multa isolada. Lançamento procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

#### **Da Autuação**

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de utilização de programa aplicativo fiscal PAF/ECF, desenvolvido por Veredas Tecnologia e Informação Ltda, versão 1.0, sem as alterações para atendimento aos requisitos específicos para postos revendedores de combustíveis.

Exigência de Multa Isolada, capitulada no art. 54, inciso XXVII da Lei n.º 6.763/75.

#### **Da Impugnação**

Inconformada, a Autuada apresenta, por seu representante legal, Impugnação às fls. 14/18, aos argumentos que se seguem em síntese:

- tem como atividade principal o comércio varejista de combustíveis e lubrificantes e foi fiscalizada em 15 de dezembro de 2010, quando foi cientificada sobre a falta de informações complementares em cupons fiscais e a não geração de arquivo eletrônico para Fiscalização;

- mantém contrato de licença de uso de Programa de Aplicativo Fiscal com a empresa Veredas Tecnologia e Informação Ltda, que comercializa software fiscal e está devidamente cadastrada junto a Secretaria de Estado da Fazenda;

- de acordo com o Auto de Infração, deveria estar impresso no cupom fiscal o código MD5 e os encerrantes inicial e final, e ainda gerar o arquivo eletrônico, detectando assim a infringência ao Cotepe/ICMS n.º 21/10;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- ao tomar ciência do fato fiscal, seu sócio administrador contatou, imediatamente, a empresa desenvolvedora do *software* fiscal para que procedesse as adequações necessárias, o que ocorreu em 16 de dezembro de 2010, dia seguinte a autuação, mais precisamente às 11hs 58min, conforme comprovam os cupons fiscais;

- outro fato a ser levado em conta se refere à natureza das informações não contidas nos cupons fiscais colhidos pelo AFTE, ou seja, são informações acessórias que não influenciam em absolutamente nada no cálculo de impostos;

- não é reincidente e não há nenhum outro Auto de Infração de qualquer outra natureza contra si;

- fica evidenciado que, ainda que tenha havido a infração, está não foi praticada com dolo ou má fé e dela não resultou falta de pagamento de tributos ou prejuízo fiscal para o Estado;

- neste sentido, o enquadramento da infração caminha para a aplicação da penalidade prevista no art. 213, inciso I e III, do RICMS/02;

- destaca o art. 215, inciso XI do RICMS/02 e o art. 53, § 3º da Lei n.º 6.763/75;

- estava utilizando o aplicativo fiscal desenvolvido pela empresa Veredas Tecnologia e Informação Ltda., homologado pela Receita Estadual, ou seja, está implícito nesta homologação a concordância e o consentimento do Estado para o uso deste aplicativo;

- a mudança do comportamento das Autoridades Fiscais no sentido de estabelecer um modelo fiscal menos coercitivo e mais educativo, faz-se necessária na medida em que se aproxima de uma relação fisco-contribuinte menos conflituosa, com mais informações e orientações do que punições e penalidades, onde as ações educativas devem sempre preceder das ações punitivas, que inviabilizam as atividades comerciais;

- considerando que o principal objetivo do Estado deva ser o cumprimento das normas legais e não a cobrança de multas, seria mais pedagógico a concessão de prazo para a adequação e por consequência o cumprimento das obrigações fiscais pelo contribuinte, do que a aplicação punitiva em questão.

Ao final, requer seja acolhida sua impugnação para o fim de cancelar o crédito tributário e, sucessivamente, pleiteia, em caso de não arquivamento da ação fiscal, a reformulação do valor da multa isolada, adequando-a ao previsto no RICMS/02, art. 215, inciso XI, alínea a.2.

### **Da Manifestação Fiscal**

O Fisco se manifesta às fls. 28/32, contrariamente ao alegado pela defesa, resumidamente, aos seguintes argumentos:

- a obrigação do contribuinte de manter em seu estabelecimento, para acobertamento de suas operações ou prestações que realiza o Programa Aplicativo Fiscal, está prevista na legislação tributária;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o Ato Cotepe ICMS n.º 21/10 altera o Ato Cotepe ICMS 06/08 e traz em seu texto a especificação de requisitos do Programa Aplicativo Fiscal - Emissor de Cupom Fiscal (PAF-ECF) e do Sistema de Gestão estabelecendo, em seu art. 1º os requisitos que não foram observados pela Autuada;

- verificando-se ainda o que rege o art. 54, inciso XXVII da Lei n.º 6.763/75, nota-se claramente a infração e a penalidade imposta pelo Fisco;

- sendo a infração descrita no Auto de Infração questionado de cunho formal e objetivo, encontra-se perfeitamente caracterizada, donde pertinente é a cobrança do crédito tributário nele consignado;

- tratando-se de matéria tributária o ilícito pode advir do não pagamento do tributo e do não cumprimento dos deveres instrumentais ou formais. Seja como for, haverá um constante e invariável traço que o identifica prontamente: é a não prestação de uma obrigação imposta por lei;

- em princípio, a intenção do agente é irrelevante na tipificação do ilícito fiscal;

- a multa aplicada está legalmente amparada;

- a contratação da empresa desenvolvedora Veredas Tecnologia e Informação Ltda, com pagamento mensal, para dar suporte a Autuada afasta a alegação da falta de conhecimento do programa aplicativo, pois sendo sua contratada, esta poderia realizar todas as adequações necessárias no programa, o que ocorreu após a lavratura do Auto de Infração.

Ao final, pede seja julgado procedente o lançamento.

---

### **DECISÃO**

Compete à Câmara a análise do lançamento consubstanciado no Auto de Infração em epígrafe lavrado para formalizar a exigência da Multa Isolada, capitulada no inciso XXVI do art. 54 da Lei nº 6.763/75 em face da imputação fiscal de utilização do programa aplicativo PAF/ECF sem as alterações para atendimento aos requisitos específicos para postos revendedores de combustíveis.

No Relatório do Auto de Infração está descrito que a Fiscalização constatou a irregularidade após análise de cupons fiscais emitidos no estabelecimento da ora Impugnante em 10 de novembro de 2010, conforme cópias dos cupons fiscais: 073906 e 073907 e relatórios gerenciais: 073904 e 073905, de 15 de dezembro de 2010, tendo sido detectada a infringência ao Ato Cotepe/ICMS 21/10, art. 1º, Anexo I, Requisito IX, item 1 (Código // MD5 deve ser impresso no cupom fiscal), requisito XXXVI, item 1 (constar no cupom fiscal encerrante inicial e final) e requisito VII, item 12 (gerar arquivo eletrônico de controle de encerrantes através do menu fiscal).

Inicialmente é importante ressaltar dois pontos trazidos na peça de defesa, quais sejam:

- *“a Impugnante tem como atividade principal o comércio varejista de combustíveis e lubrificantes e foi fiscalizada em diligência realizada em 15/12/2010,*

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

*quando foi cientificada sobre a falta de informações complementares em Cupons Fiscais e a não geração de arquivo eletrônico para fiscalização”;*

*- “ao tomar ciência do fato fiscal, o sócio administrador da empresa Impugnante contatou, imediatamente, a empresa desenvolvedora do Software Fiscal, Veredas Tecnologia e Informação Ltda. na cidade de Muriaé - MG, para que procedesse as adequações necessárias, o que ocorreu no dia 16/12/2010, dia seguinte a autuação, mais precisamente as 11hs 58min, conforme se comprova pelos cupons fiscais aqui anexados”.*

Assim, dos autos tem-se que a Impugnante realmente exerce a atividade de posto revendedor de combustíveis e, efetivamente, no momento da autuação, não estava utilizando o aplicativo atualizado.

Nesta linha, crucial verificar as normas tidas como infringidas pela Impugnante, a começar pelo Ato Cotepe ICMS n.º 06/08, a saber:

ATO COTEPE/ICMS Nº 06/08

O Secretário Executivo do Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ, no uso de suas atribuições que lhe confere o art. 12, XIII, do Regimento da Comissão Técnica Permanente do ICMS - COTEPE/ICMS, de 12 de dezembro de 1997, torna público que a comissão, na sua 132ª reunião ordinária, realizada nos dias 17 a 19 de março de 2008, em Brasília, DF, aprovou a especificação dos requisitos que devem ser observados pelo Programa Aplicativo Fiscal - Emissor de Cupom Fiscal (PAFEFCF) e pelo Sistema de Gestão (SG), utilizados por estabelecimento usuário de equipamento emissor de cupom fiscal (ECF)

(...)

O Ato Cotepe ICMS n.º 21/10 altera o Ato Cotepe ICMS n.º 06/08 e traz em seu texto a especificação de requisitos do Programa Aplicativo Fiscal - Emissor de Cupom Fiscal (PAF-ECF) e do Sistema de Gestão. Este ato normativo especifica, em seu art. 1º, Anexo 1 os requisitos que não foram observados pela ora Impugnante, *in verbis*:

Requisito VII, item 12:

“Encerrantes”, para gerar o arquivo eletrônico previsto na alínea “f” do item 1 do requisito XXXV com possibilidade de seleção por período de data, no caso de PAF-ECF para estabelecimento revendedor varejista de combustível automotivo.

Requisito IX, item 1:

O PAF-ECF deve, a cada inicialização:

a) gerar, por meio do algoritmo Message Digest-5 (MD-5), código de autenticação para cada arquivo executável que realize os requisitos estabelecidos nesta especificação;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

b) gerar um arquivo texto contendo a lista de arquivos autenticados, e seus respectivos códigos MD-5;

c) gerar, por meio do algoritmo Message Digest-5 (MD-5), código de autenticação do arquivo TXT a que se refere a alínea "b" e gravar o resultado no arquivo auxiliar criptografado e inacessível ao estabelecimento usuário de que trata o item 4 do Requisito XXII, sobrepondo à gravação anteriormente realizada, devendo este código ser impresso no Cupom Fiscal, no campo:

c1) "informações complementares", no caso de ECF que disponibilize este campo, devendo utilizar este campo para esta informação e iniciando a impressão na primeira coluna da primeira linha;

c2) "mensagens promocionais", no caso de ECF que não disponibilize o campo "informações complementares", devendo utilizar a primeira linha para esta informação e iniciando a impressão na primeira coluna da primeira linha.

Requisito XXXVI, item 1:

O PAF-ECF deve imprimir no Cupom Fiscal o número de identificação do tanque de combustível, da bomba abastecedora e do bico abastecedor e o valor do encerrante anterior e posterior ao abastecimento capturado da bomba, da seguinte forma, conforme o modelo de ECF:

a) no campo "informações suplementares", a partir do primeiro caracter ou a partir do caracter imediatamente seguinte aos registros do PV"N" ou do DAV"N", quando for o caso, com o seguinte formato:

Tanque "N", onde "N" representa o número do tanque de combustível;

Bomba "X", onde "X" representa o número da bomba;

Bico "Y", onde "Y" representa o número do bico;

EI "nnnnnn", onde "nnnnnn" representa o valor do encerrante capturado da bomba ao iniciar o abastecimento;

EF "nnnnnn", onde "nnnnnn" representa o valor do encerrante capturado da bomba ao finalizar o abastecimento.

b) no campo "mensagens promocionais", a partir do primeiro caracter seguinte à identificação prevista no requisito IX ou a partir do caracter imediatamente seguinte aos registros do PV"N" ou do DAV"N", quando for o caso, com o seguinte formato:

Tanque "N", onde "N" representa o número do tanque de combustível;

Bomba "X", onde "X" representa o número da bomba;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Bico "Y", onde "Y" representa o número do bico;

EI "nnnnnn", onde "nnnnnn" representa o valor do encerrante capturado da bomba ao iniciar o abastecimento;

EF "nnnnnn", onde "nnnnnn" representa o valor do encerrante capturado da bomba ao finalizar o abastecimento.

Verifica-se através dos documentos anexados aos autos que estes requisitos não se encontravam a atendidos no momento da autuação.

Neste ponto, repita-se, há concordância da própria Impugnante que afirma, como transcrito acima, que procurou acertar a situação no dia seguinte à autuação.

Destaque-se a existência do Termo de Constatação (fl. 06) datado de 15 de dezembro de 2010.

Neste diapasão, cumpre analisar também a penalidade exigida no presente lançamento, qual seja, aquela prevista no art. 54, inciso XXVII da Lei n.º 6.763/75, a saber:

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:

.....  
XXVII - por utilizar, desenvolver ou fornecer programa aplicativo fiscal para uso em ECF em desacordo com a legislação tributária ou que não atenda aos requisitos estabelecidos na legislação - 15.000 (quinze mil) UFEMG's por infração;  
.....

Da análise da conduta descrita no dispositivo legal retro transcrito diante da autuação fiscal, percebe-se a perfeita subsunção do fato à norma.

Sendo a infração descrita no Auto de Infração sob exame objetiva e encontrando-se perfeitamente caracterizada nos autos, correta a exigência do crédito tributário.

Cumpre acrescentar que a contratação da empresa desenvolvedora Veredas Tecnologia e Informação Ltda, não exime a responsabilidade da Impugnante.

No entanto, estabelece o art. 53, § 3º da Lei n.º 6.763/75, que a multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que não seja tomada pelo voto de qualidade e observados §§ 5º e 6º de tal artigo.

Para ficar ainda mais clara a questão, veja-se a regra contida no citado § 3º do art. 53 da Lei n.º 6.763/75:

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

.....  
§ 3º- A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

.....  
Diante da informação de fl. 34, quanto à não constatação de reincidência por parte da Impugnante, a Câmara analisou a possibilidade de aplicação do permissivo legal tendo em vista a imputação fiscal e o fato de ter a Impugnante promovido o acerto da situação constatada pela Fiscalização.

Crucial destacar que na Manifestação Fiscal (último parágrafo antes da Conclusão – fl. 32), é reconhecido que as adequações foram realizadas pela Impugnante.

Com base no dispositivo legal supra citado e tendo em vista os elementos dos autos aliados a inexistência de efetiva lesão ao Erário Mineiro e a não comprovação de ter a Impugnante agido com dolo, fraude ou má-fé, tem-se por cabível a aplicação do permissivo legal para cancelar a penalidade isolada capitulada no art. 54, inciso XXVII da Lei n.º 6.763/75.

Ressalte-se que a aplicação do permissivo legal não atinge o mérito da imputação fiscal, mas apenas inibe a exigência da penalidade pelo descumprimento da obrigação acessória, infração considerada como cometida.

O efeito prático desta decisão é de que não haverá qualquer pagamento, relativamente ao processo no qual a decisão foi prolatada, a ser feito pela Consulente, por ter sido acionado o permissivo legal. Entretanto, como a decisão de mérito foi desfavorável à empresa, ficou configurado o cometimento da infração à legislação tributária.

Assim, caso a empresa volte a praticar a mesma infração, no período de 05 (cinco) anos, será considerada reincidente, a multa será aplicada em dobro e o Conselho de Contribuintes não mais poderá reduzir ou cancelar a penalidade lhe aplicada. É esta a determinação contida nos §§ 5º e 6º do art. 53 da Lei n.º 6.763/75, in verbis:

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

.....  
§ 5º - O disposto no § 3º não se aplica aos casos:

- 1) de reincidência;
- 2) de inobservância de resposta em decorrência de processo de consulta já definitivamente solucionada ou anotações nos livros e documentos fiscais do sujeito passivo;
- 3) em que a infração tenha sido praticada com dolo ou dela tenha resultado falta de pagamento do tributo.
- 4) de imposição da penalidade prevista no inciso XXIV do art. 55 desta Lei;
- 5) de aproveitamento indevido de crédito;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

6) de imposição da penalidade prevista na alínea "b" do inciso X do art. 54 desta lei.

§ 6º - Caracteriza reincidência a prática de nova infração cuja penalidade seja idêntica àquela da infração anterior, pela mesma pessoa, considerando-se em conjunto todos os seus estabelecimentos, dentro de cinco anos, contados da data em que houver sido reconhecida a infração anterior pelo sujeito passivo, assim considerada a data do pagamento da exigência ou da declaração de revelia, ou contados da data da decisão condenatória irrecorrível na esfera administrativa, relativamente à infração anterior.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Em seguida, também à unanimidade, em acionar o permissivo legal, art. 53, § 3º da Lei nº 6763/75, para cancelar a multa isolada. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha (Revisor), Ivana Maria de Almeida e Carlos Alberto Moreira Alves.

**Sala das Sessões, 31 de maio de 2011.**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão  
Presidente / Relatora**