

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.694/12/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000170229-81
Impugnação: 40.010130173-90
Impugnante: Auto Posto Mutucão Ltda
IE: 001036186.00-48
Proc. S. Passivo: Edson Arlindo Sant'ana
Origem: DF/Varginha

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - UTILIZAÇÃO/FORNECIMENTO DE PROGRAMA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO - USO IRREGULAR DE EQUIPAMENTO DE ABASTECIMENTO DE COMBUSTÍVEL. Constatado a utilização de programa que permite o uso irregular de equipamento de abastecimento de combustível uma vez que os encerrantes das bombas de combustíveis eram passíveis de alteração. Correta a Multa isolada prevista no art. 54, inciso XXIII da Lei nº 6763/75 c/c o § 3º do mesmo dispositivo legal. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, no dia 24/05/11, de que o Contribuinte utilizava, irregularmente, em seu estabelecimento 04 (quatro) equipamentos abastecedores de combustíveis da marca Gilbarco, conforme amostragem de fls. 09.

A irregularidade consiste na utilização de programa que possibilita a manipulação dos números gerados pelas bombas de combustível, que devem ser crescentes, alterando o dispositivo totalizador do volume de combustível que passa por cada bico de abastecimento.

Exige-se Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso XXIII c/c § 3º da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 12/17, acompanhada dos documentos de fls. 18/56, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 58/63.

Em sua defesa, a Impugnante relata os fatos ocorridos, citando dispositivo legal e falta de poder discricionário para proceder à lavratura da presente peça fiscal.

Fala em abuso de autoridade dos Fiscais autuantes, contesta a aplicação da penalidade isolada, entendendo que a autuação se deu com base em presunção.

Reclama da ausência de perícia técnica para comprovação dos fatos alegados pela Fiscalização, cita o Ato Cotepe/ICMS nº 06/08, bem como a Portaria nº 81/09,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

discorre sobre princípios de direito e aduz que nos levantamentos feitos anteriormente na empresa não foi constatada qualquer irregularidade.

Cita Súmula do STF, pede o cancelamento da multa aplicada, mencionando decisões do CC/MG nesse sentido, tece outras considerações a respeito de seu procedimento e pede, ao final, pela procedência de sua impugnação, juntando documentos.

O Fisco refuta as alegações da Impugnante e pede a procedência do lançamento.

DECISÃO

Conforme já salientado no relatório, a acusação fiscal relaciona-se à constatação de que a Autuada estava utilizando, indevidamente, 04 (quatro) equipamentos abastecedores de combustíveis, conforme descrito no Auto de Constatação de Irregularidades de fls. 07, resultando na alteração do “encerrante” das bombas de combustíveis do estabelecimento.

De início, vale ressaltar que são obrigações do Contribuinte, cumprir todas as exigências previstas na legislação tributária, conforme expressamente disposto no art. 96, inciso XVII, do RICMS/02, onde se lê:

Art. 96 - São obrigações do contribuinte do imposto, observados forma e prazos estabelecidos na legislação tributária, além de recolher o imposto e, sendo o caso, os acréscimos legais:

(...)

XVII - cumprir todas as exigências previstas na legislação tributária, inclusive as disposições dos artigos 190 e 191 deste Regulamento e as obrigações constantes em regime especial;

A infração é objetiva, a conduta encontra-se devidamente tipificada na legislação de regência, o que torna imperioso o reconhecimento de sua consumação com a imposição da penalidade cabível.

Os argumentos apresentados pela Impugnante não têm o condão de desconstituir o trabalho fiscal ou mesmo de descaracterizar a infração praticada.

Não restam dúvidas, portanto, que a Autuada manipulava as quantidades de combustíveis das bombas de abastecimento, em desacordo com a legislação tributária, legitimando, assim, a aplicação da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso XXIII da Lei nº 6763/75 c/c o § 3º do mesmo dispositivo, com a seguinte tipificação:

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:

XXIII - por desenvolver, fornecer, instalar ou utilizar software ou dispositivo em ECF que possibilite o uso irregular do equipamento resultando em omissão de operações e prestações realizadas ou em supressão ou redução de valores

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos acumuladores do equipamento - 15.000 UFEMGS por equipamento.

(...)

§ 3º - As penalidades previstas nos incisos XV e XX a XXVIII do caput deste artigo aplicam-se também quando as infrações estiverem relacionadas a bomba para abastecimento de combustíveis ou a instrumento de medição de volume exigido e controlado pelo Fisco.

Como se vê da transcrição do dispositivo legal retro, qualquer tipo de procedimento por parte do Contribuinte, que resulte na redução de valores dos acumuladores do equipamento, como é o caso ora em análise, constitui infração à legislação tributária.

Assim considerando, não foi outra a iniciativa da Impugnante, ao alterar os totalizadores das bombas de combustíveis com a instalação dos “EPROMS” apreendidos pela Fiscalização, conforme TAD de fls. 04 e Auto de Constatação de Irregularidades de fls. 07.

Para melhor entendimento da matéria, conforme manifestação fiscal de fls. 61/63, a conclusão a que se chega é de que, por força do Ato Cotepe/ICMS nº 06/08 e da Portaria SRE nº 81/09, não é correto o entendimento da Impugnante de que a bomba abastecedora não seja parte integrante do Programa Aplicativo Fiscal Emissor de Cupom Fiscal (PAF-ECF).

Não obstante, o Programa Aplicativo Fiscal Emissor de Cupom Fiscal (PAF-ECF) encontrar-se instalado, o seu funcionamento encontrava-se em situação irregular, pois, as informações da quantidade de combustíveis vendida e transmitida pela bomba de abastecimento de combustíveis, responsáveis pela alimentação do referido programa, podiam ser manipuladas devido a utilização do dispositivo (EPROM) que possibilitava a omissão de operações realizadas ou redução dos valores dos acumuladores do equipamento.

Tal fato, como já dito, ficou constatado por meio do Auto de Constatação de Irregularidades (fls. 07), emitido no momento da ação fiscal, devidamente assinado pelo representante da Impugnante, onde fica comprovado que a versão do EPROM que estava sendo utilizada permitia alterar os totalizadores/encerrantes de volume de combustíveis.

Diante da possibilidade de utilização irregular, conforme estabelece o art. 54, inciso XIII da Lei nº 6.763/75, que possa resultar em omissão de operações ou em redução de valores dos acumuladores do equipamento, fica o contribuinte sujeito a aplicação da penalidade cabível.

A alegação constante de fls. 14 de que os levantamentos efetuados de setembro de 2010 a fevereiro de 2011 não apresentaram diferenças e a não verificação do EPROM, naqueles momentos, em nada altera o presente feito fiscal, uma vez que a presente autuação é referente ao mês de maio de 2011.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Vale lembrar que no início de 2009 ocorreram diferenças apuradas nesse tipo de levantamento, o que gerou a autuação da empresa Autuada em outros processos, conforme mencionado às fls. 63 dos autos.

À vista do exposto, considera-se correta a aplicação da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso XXIII c/c § 3º da Lei nº 6763/75.

Tendo em vista o pedido formulado na peça defensiva, a aplicação do permissivo legal foi discutida na Câmara de Julgamento. Entretanto, não foi alcançado o requisito quanto ao número de votos exigido pela lei para que o benefício fosse acionado. Por corolário, restou mantida a multa isolada no montante exigido no Auto de Infração.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha (Revisor) e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 07 de fevereiro de 2012.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

EJ