

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.486/11/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000169478-41
Impugnação: 40.010129875-22
Impugnante: Comércio Koury Ltda
IE: 433214393.01-63
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - UTILIZAÇÃO/FORNECIMENTO DE PROGRAMA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO - PAF/ECF. Constatada a utilização pela Autuada de programa aplicativo fiscal, para uso em Equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF), em desacordo com a legislação, nos termos do art. 16 da Lei nº 6763/75, Portarias SEF nºs 068/08, 081/09 e Ato COTEPE nº 06/08. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso XXVII da Lei nº 6763/75. Entretanto, foi acionado o permissivo legal, art. 53, § 3º, da Lei nº 6763/75, para cancelar a multa isolada. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa o presente lançamento sobre a constatação fiscal de falta de Programa Aplicativo Fiscal (PAF/ECF) devidamente instalado e interligado às bombas abastecedoras de combustíveis, conforme estabelece o inciso I, art. 130 da Portaria SRE nº 068/08 c/c, Atos Cotepe nºs 06/08 e 21/10 e art. 4º da Parte 1 do Anexo VI do RICMS/02.

Exige-se a Multa Isolada prevista no inciso XXVII do art. 54 da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 13/30, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 52/57.

DECISÃO

Da Preliminar

Percebe-se que a Impugnante invoca algumas questões preliminares, estando, dentre elas, o questionamento acerca da falta do Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) e que isso, na sua concepção, repercute na nulidade do Auto de Infração.

No caso dos autos, apesar da fiscalização que gerou o Auto de Infração em análise ter sido de rotina, o fato é que, ao chegar ao estabelecimento os Agentes se depararam com uma situação irregular e registraram o flagrante. A situação pode ser

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

verificada por meio do Termo de Constatação que se encontra nos autos à fl. 02, assinado por um funcionário da Impugnante.

Assim, como o próprio inciso VI do art. 4º da Lei n.º 13.515/00 estabelece, fica dispensada a emissão de Auto de Início de Ação Fiscal e da Ordem de Serviço nos casos de flagrantes. A constatação, pelos servidores da SEF, do descumprimento da obrigação acessória caracteriza flagrante infração à legislação tributária.

Cumpra também destacar que no próprio Auto de Infração (fl. 04) consta o seguinte:

“Fica dispensada a lavratura do Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) por conta da constatação, por parte dos servidores da SEF, de flagrante infração a legislação tributária, nos termos do art. 74, inciso I do RPTA.

Segue em anexo Termo de Constatação de uso irregular de ECF/Ausência de Automação Fiscal emitido em 04/03/2011.”

Para que fique clara a situação cumpre transcrever o citado art. 74 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, que assim determina:

Art. 74. Nas hipóteses abaixo relacionadas o Auto de Infração documentará o início da ação fiscal, ficando dispensada a lavratura prévia do Auto de Início de Ação Fiscal, Auto de Apreensão e Depósito, Auto de Retenção de Mercadorias ou Auto de Lactração de Bens e Documentos:

I - constatação de flagrante infração à legislação tributária, bem como na fiscalização no trânsito de mercadorias;

.....

Sem razão a defesa “permissa venia”, pois, como visto, o caso vertente trata-se de flagrante à legislação tributária que dispensa a emissão do citado instrumento.

Rejeita-se esta prefacial arguida.

Quanto a arguição de que a exigência constante do Auto de Infração estaria embasada apenas em portarias, cabe lembrar que a exigência está embasada não só em portaria, como também em atos do Cotepe e no Regulamento do ICMS mineiro, como será visto juntamente com o mérito das exigências.

Em seguida, defende, ainda em preliminar, a Impugnante outras prefaciais que esbarram na discussão de mérito, quais sejam, a alegação de falta de fundamentação (fundamentação fictícia); cominação ilegal de penalidades; violação à legalidade; razoabilidade e proporcionalidade.

Como salientado, referidos temas esbarram em discussão meritória e devem, por força disso, ser no mérito discutidos.

Rejeita-se, também, tais prefaciais.

Do Mérito

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O feito fiscal em referência versa sobre a constatação de falta de adequação à legislação tributária por parte da Autuada tendo em vista que não detinha em seu estabelecimento o Programa Aplicativo Fiscal (PAF/ECF) devidamente instalado e interligado às bombas abastecedoras de combustíveis, conforme estabelece o inciso I, art. 130 da Portaria SEF nº 068/2008, c/c Atos Cotepe/ICMS nºs 06/08 e 21/10 bem como o art. 4º da Parte 1 do Anexo VI do RICMS/02.

Exige-se a penalidade do art. 54, inciso XXVII da Lei nº 6763/75.

No mérito propriamente dito, observa-se que a questão dos autos é simples e objetiva, qual seja a Contribuinte fora flagrada sem estar atualizado com Programa Aplicativo Fiscal PAF/ECF instalado e devidamente interligado às bombas abastecedoras de combustíveis.

Este é o fato constante dos autos e, pela legislação tributária, referida obrigação é vigente desde 2.008.

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 n.º 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.

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

Neste ponto, repita-se, há concordância da própria Impugnante que afirma, ter pedido prorrogação de prazo para acertar a situação.

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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

Dessa forma, estando presentes no Auto de Infração todos os requisitos e pressupostos necessários a produzir os efeitos que lhes são próprios e como a Autuada não trouxe nenhum argumento ou fato que acarretasse sua modificação ou anulação, conclui-se pela correção das exigências fiscais.

Não obstante a caracterização do ilícito, uma vez que ficou constatado que a Autuada não é reincidente, conforme informação de fls. 61, e que a infração não resultou em falta de pagamento de imposto, é cabível a aplicação do permissivo legal, conforme disposto no § 3º do art. 53 da Lei nº 6.763/75, para cancelar a multa isolada.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Em seguida, por maioria de votos, em acionar o permissivo legal, art. 53, § 3º, da Lei nº 6763/75, para cancelar a multa isolada. Vencido o Conselheiro Fernando Luiz Saldanha, que acionava o permissivo para reduzi-la a 10% (dez). Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Danilo Vilela Prado (Revisor) e Fernando Luiz Saldanha.

Sala das Sessões, 25 de agosto de 2011.

Sauro Henrique de Almeida
Presidente

Antônio César Ribeiro
Relator

Acr/ml