

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.549/11/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 04.002208150-57
Impugnação: 40.010130052-51
Impugnante: World System Informatica Suprimentos e Equipamentos Ltda
IE: 372844396.00-26
Origem: DF/Divinopolis

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - UTILIZAÇÃO/FORNECIMENTO DE PROGRAMA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. Imputação fiscal de fornecimento de programa aplicativo fiscal para uso em emissor de cupom fiscal (PAF-ECF) em desacordo com a legislação tributária, em especial com o que estabelece o requisito XXXV, item 12, anexo I do Ato COTEPE nº 06/08. Exigência fiscal de Multa Isolada prevista no art. 54, inciso XXVII da Lei nº 6.763/75. Entretanto, comprovado nos autos que a Autuada forneceu o referido programa acobertada por laudo expedido por ente credenciado pelo Estado de Minas Gerais, justifica-se o cancelamento da exigência. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o fornecimento de programa aplicativo fiscal para uso em emissor de cupom fiscal (PAF-ECF) a diversos postos varejistas revendedores de combustíveis em desacordo com a legislação tributária, em especial com o Ato COTEPE nº 06/08.

Exige-se da Autuada, em razão disto, a Multa Isolada capitulada 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. 12/19, acompanhada dos documentos de fls. 20/39, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 42/52.

Em sua defesa, a Impugnante alega que não é contribuinte de ICMS, mas sim de ISSQN e que, deste modo, não possui legitimidade passiva para responder por multa prevista em legislação de um tributo do qual não é contribuinte.

Sustenta que o não atendimento aos requisitos apontados pelo Fisco não acarretou sonegação de ICMS aos cofres públicos.

Afirma que a multa aplicada é confiscatória e que o fato de haver concessão de desconto para pagamento efetuado nos primeiros dias contados a partir do recebimento do Auto de Infração confirma o alegado.

Alega que a própria Secretaria de Estado de Fazenda do Estado de Minas Gerais (SEF/MG), por meio de seu responsável legal, aprovou a versão 1.06.27 do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PAF-ECF desenvolvido pela ora Impugnante ao deferir seu registro, através do “requerimento para cadastramento de empresa desenvolvedora de programa aplicativo fiscal”, não se podendo falar, portanto, em fornecimento de aplicativo em desacordo com a legislação vigente.

Menciona que o Estado de Minas Gerais credencia empresas para que estas elaborem laudos de análise técnica e funcional de PAF-ECF e que, no caso em tela, a Fundação Instituto Nacional de Telecomunicações (FINATEL), entidade credenciada pelo Estado, aprovou a referida versão do PAF-ECF.

Aduz, ainda, que não violou o inciso XXVII do art. 54 da Lei nº 6.763/75 e que, caso o Auto de Infração em tela não seja cancelado, o dispositivo que melhor descreve a conduta praticada é o inciso XX do art. 54 do retomencionado diploma legal.

Por fim, postula seja julgada procedente a impugnação para cancelar o Auto de Infração e a correspondente multa ou, sucessivamente, seja a multa aplicada com base no inciso XX do art. 54 da Lei nº 6.763/75.

O Fisco, por seu turno, afirma que a Impugnante forneceu, a quatro postos varejistas revendedores de combustíveis, PAF-ECF em desacordo com o que exige a legislação pertinente, em especial o requisito XXXV, item 12, anexo I do Ato COTEPE nº 06/08.

Alega que a Impugnante não disponibilizou no relatório “abastecimentos pendentes” de seu PAF-ECF o horário de conclusão do abastecimento no formato exigido pela legislação pertinente, além de que no relatório “identificação do PAF-ECF” não informar seu endereço completo, enquanto fornecedor do programa.

Alega, ainda, que em momento algum a Impugnante negou tais irregularidades.

Menciona que, em decorrência dos incisos XIII e XVI ambos do art. 21 da Lei nº 6.763/75, a empresa desenvolvedora e o fornecedor do programa aplicativo fiscal são solidariamente responsáveis pela obrigação tributária em relação ao contribuinte usuário do equipamento, pouco importando se aqueles são ou não contribuintes de ICMS.

Sustenta que a conduta, objeto de apreciação pelo Auto de Infração, a despeito de não acarretar sonegação de ICMS, traz prejuízos para o Estado e para toda a sociedade.

Afirma que a multa aplicada pelo Auto de Infração não é confiscatória, pois possui previsão legal, portanto, foi discutida e aprovada pela população mineira por meio de seus representantes legislativos.

Assevera que o fato de o programa ter sido homologado por órgão credenciado para tal propósito pela SEF/MG não lhe traz presunção de regularidade.

Assevera, ainda, que há possibilidade de o referido programa ter sido levado à homologação sem atender a todos os requisitos legais e após esta continuar a não atendê-los, ou mesmo, de ser levado à homologação com todos os requisitos, mas

posteriormente ter sido alterado. Casos em que permanecem responsáveis o desenvolvedor e o fornecedor.

Menciona que a conduta da Impugnante se enquadra perfeitamente naquela descrita pelo inciso XXVII, do art. 54 da Lei nº 6.763/75 e não no inciso XX do mesmo dispositivo, já que verificou-se o fornecimento de PAF-ECF que não atende aos requisitos estabelecidos na legislação a diversos postos varejistas revendedores de combustíveis.

Por fim, requer a procedência do lançamento em sua totalidade, bem como que não seja aplicado o permissivo legal para reduzir ou cancelar a multa.

DECISÃO

Da Preliminar

Defende, preliminarmente, a Impugnante que o Auto de Infração é nulo pelo fato de ter agido, em razão da homologação de seu PAF-ECF por entidade credenciada, em conformidade com autorização do Estado.

Debate, ainda em sede preliminar, que a multa fiscal é confiscatória, o que também acarreta a nulidade do feito fiscal.

Não há que se falar em violação ao princípio do não confisco em se tratando de multa que está prevista na legislação estadual, efetivada nos exatos termos determinados pela Lei nº 6763/75 e o Auto de Infração lavrado em estrito cumprimento das normas tributárias mineiras às quais se encontra o Conselho de Contribuintes adstrito em seu julgamento, a teor do art. 110 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. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

(...)

Acrescente-se que a Constituição Federal vigente (art. 150, IV) proíbe a cobrança de tributo com características de confisco e não de penalidade.

Em verdade, a Impugnante não trata as questões como preliminares, objetivamente falando, mas em sua impugnação faz alusão aos referidos temas ora os tratando como questão preliminar “de nulidade”, ora não.

Neste compasso, e considerando o princípio da eventualidade, admite-se aqui a discussão “preliminar” trazida na impugnação, a qual deverá ser rejeitada porque, em seu cerne, discute matérias essencialmente de mérito.

Rejeita-se assim a prefacial defendida na defesa.

Do Mérito

Percebe-se que o feito fiscal não merece prosperar, *data maxima venia*.

De fato, o inciso XXVII do art. 54 da Lei nº 6.763/75 pune o fornecimento de PAF-ECF em desacordo com a legislação tributária ou que não atenda aos requisitos estabelecidos na legislação. Veja-se:

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) UFEMGs por infração;

Como se verifica dos autos, de fato a Autuada “forneceu programa aplicativo fiscal para uso em ECF em desacordo com a legislação”, porém, o fornecimento do programa deu-se com a contribuição preponderante do Estado de Minas Gerais.

Ora, antes de colocar o programa em questão em uso e à venda, a Impugnante submeteu-se aos procedimentos necessários a tal mister, pois requereu a autorização de fornecimento deste programa e obteve o laudo necessário de entidade credenciada pelo Estado a exarar o “Laudo de Análise Funcional de Programa Aplicativo Fiscal – Emissor de Cupom Fiscal”.

Este referido laudo que, repita-se, foi exarado por entidade credenciada pelo Estado, foi contundente em externar na sua conclusão. Veja-se: “Não se constatou “Não Conformidade” em nenhum dos testes aplicados, razão pela qual, certificamos que o Programa Aplicativo Fiscal – Emissor de Cupom Fiscal (PAF-ECF) identificado neste laudo atende aos requisitos especificados, no que se refere aos testes previstos no Roteiro de Análise Funcional de PAF-ECF, considerando que tais testes se restringem às funcionalidades do programa, não abrangendo o exame completo de código fonte.”

Ou seja, o laudo convalidou o referido PAF-ECF quando mencionou que não se constatou “Não Conformidade” e também que o programa “identificado neste laudo atende aos requisitos especificados”.

Enfim, a Impugnante diligenciou antes de usar o aludido programa na medida em que somente passou a fornecê-lo depois de obter o laudo exigido pelo Estado, exarado por ente credenciado por ele mesmo, definitivamente o homologado.

É cediço que o Estado, antes de atuar, detém o mister de rever seus próprios atos. Contudo, a razoabilidade sugere que deve-se conferir à Autuada, em razão da homologação efetivada por parte de ente credenciado pelo Estado, prazo para alterar, trocar ou mesmo adequar seu programa mediante a identificação de algum vício, pois, como visto e demonstrado nos autos, o sujeito passivo somente colocou em uso tal programa porque o Estado o referendou tecnicamente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

E isso é ainda possível de ser feito, ou seja, notificar o contribuinte a adequar seu programa ou mudá-lo totalmente e, somente se este persistir desinteressado, buscar sua punição.

Ademais, o Fisco sequer demonstra que o programa teria sido adulterado pela Impugnante ou que a acusação fiscal sob análise seja fruto da constatação de eventual adulteração. Ao contrário, os documentos anexados ao processo, em peças anexas ao Auto de Infração, confirmam que o algoritmo MD-5 flagrado pelo Fisco não foi alterado. Sendo assim, tem-se que o feito fiscal não deve prosperar.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, também à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Danilo Vilela Prado (Revisor) e Bruno Antônio Rocha Borges.

Sala das Sessões, 18 de outubro de 2011.

Sauro Henrique de Almeida
Presidente

Antônio César Ribeiro
Relator

AV