

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Acórdão: 20.038/11/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000168447-08  
Impugnação: 40.010129059-33  
Impugnante: Drogaria Central Estrela Brilhante Ltda. ME  
IE: 069333008.00-93  
Proc. S. Passivo: Roberto Thomaz da Silva Filho/Outro(s)  
Origem: DF/Juiz de Fora

**EMENTA**

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - UTILIZAÇÃO/FORNECIMENTO DE PROGRAMA APLICATIVO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA - 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 do Anexo VI do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso XXVII da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

O presente lançamento refere-se à constatação, mediante análise dos dados contidos nos arquivos extrafiscais apreendidos por meio do Auto de Apreensão de Depósito (AAD) nº 000089, de 10 de setembro de 2008, no estabelecimento da empresa autuada, da prática da seguinte irregularidade:

- utilização de Programa Aplicativo Fiscal (PAF) fornecido pela empresa C & S Sistemas Ltda (que tem por sucessora a empresa Bematech S.A), para uso em ECF, em desacordo com a legislação tributária.

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

O processo encontra-se instruído com o Auto de Início da Infração Fiscal – AIAF (fls. 02); Auto de Infração - AI (fls. 04/05); Auto de Apreensão e Depósito – AAD (fls. 06); Auto de Copiagem e Autenticação de Documentos Digitais (fls. 07/09); Demonstrativo de Correção Monetária e Multas – DCMM (fls. 10); Relatórios Fiscais dos PTAs de números 01.000168715-01 (fls. 79/89) e 01.000168489-24 (fls. 90/96); Relatório Técnico 013/08 (fls. 97/130).

**Da Impugnação**

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 11/24, junta os documentos de fls. 25/77, e alega, em síntese que:

- o âmago da autuação fiscal, utilização de *software* em desacordo com a legislação tributária, não se sustenta, porque para se caracterizar o ilícito em questão

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

seria imperativa a prova da sua adesão voluntária à conduta tipificada pela norma fiscal como indevida;

- não detém plena autonomia para adquirir qualquer *software* no mercado, pois somente podem ser adquiridos ou estruturados programas prévia e devidamente autorizados pelo Fisco, cuja emissão de cupons fiscais se dê mediante equipamentos homologados pela DICAT/SAIF, conforme exegese do art. 1º, §§ 4º e 5º do Anexo VII do RICMS/02;

- o aplicativo *Pharmacy Pro* – versão 6.20.02 R 015\_NET, da empresa C&S Sistemas Ltda, foi devidamente cadastrado pelo Estado de Minas Gerais como apto e capaz de ser utilizado pelos contribuintes de todo o Estado, assim como o ECF (Emissor de Cupom Fiscal) por ela utilizado foi expressamente homologado pela DICAT/SAIF e, não há, portanto, que se falar em irregularidade ou em utilização de PAF e ECF “em desacordo com a legislação tributária”.

- não havia elementos que lhe permitissem inferir a desconformidade do aplicativo, uma vez que se tratava de um *software* devidamente credenciado, a sua utilização foi autorizada e o equipamento emissor foi homologado e a inspeção de ambos não detectou qualquer anormalidade;

- a mera utilização do aplicativo e a emissão dos documentos fiscais não podem ser objetivamente consideradas como infringentes à legislação tributária;

- pela sua movimentação econômica e a pequena monta dos lançamentos feitos de maneira equivocada e apurados nos Autos de Infração nºs 01.000168715-01 e 01.000168489-24, não se pode concluir e não há provas de que o aplicativo tenha sido utilizado como um instrumento de sonegação;

- ao credenciar o aplicativo em questão, desenvolvido pela “C & S Sistemas”, incorporada pela “Bematech”, o Estado de Minas Gerais se colocou na condição de corresponsável pela integridade do *software* que credenciou e, se operação indevida houve, foi decorrente também da culpa in eligendo do Estado de Minas Gerais, que credenciou mal um de seus prestadores de serviço que forneceram produtos dotados de funcionalidades que, a rigor, não deveriam possuir;

- a “C&S Sistemas” e a “Bematech” devem ser consideradas como prestadoras de serviço público, *lato sensu*, pertinente ao fornecimento de aplicativos credenciados e são, objetivamente, responsáveis pelo vício no produto;

- embora seja objetivamente responsável pelo pagamento de tributos eventualmente devidos, o mesmo não se dá em relação às penalidades e demais acessórios, que devem ser buscados de seus verdadeiros responsáveis.

Traz aos autos o contrato firmado com a empresa C&S Sistemas Ltda. (fls. 39), o Manual do Desenvolvedor de Programa aplicativo Fiscal Emissor de Cupom Fiscal, elaborado pela DIPLAF/SUFIS (fls. 41) e o Relatório de Inspeção de ECF e Programa Aplicativo (fls. 66).

Ao final, requer a desconstituição do Auto de Infração e a aplicação do permissivo legal previsto no § 3º do art. 53 da Lei nº 6763/75, para cancelar a Multa Isolada.

### **Da Instrução Processual**

A Fiscalização anexa aos autos os Relatórios Fiscais dos PTAs nºs 01.000168715-01 e 01.000168489-24, nos quais a Drogaria Central Estrela Brilhante Ltda. ME também consta como sujeito passivo e o Relatório Técnico nº 013/08 – ERAD/DF BH 01, abrindo-se vista à Impugnante, que não se manifesta dentro do prazo legal.

### **Da Manifestação Fiscal**

A Fiscalização, em Manifestação de fls. 134/142, que foi utilizada para embasar a decisão, refuta as alegações da defesa e requer seja julgado procedente o lançamento.

---

### ***DECISÃO***

Os fundamentos expostos na Manifestação Fiscal de fls. 134/142 foram utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão, salvo pequenas alterações e adaptações de estilo.

Em uma primeira vertente, é importante destacar que a presente autuação está relacionada com os Autos de Infração nºs 01.000168715-01 e 01.000168489-24, cujos relatórios fiscais foram anexados aos autos, nos quais constam no polo passivo a Impugnante, como sujeito passivo, e as empresas desenvolvedoras/fornecedoras de *Software* “C & S Sistemas Ltda.” e a sua sucessora “Bematech S/A”, na condição de Coobrigadas.

O Auto de Infração foi lavrado para exigir a Multa Isolada prevista no art. 54, inciso XXVII da Lei nº 6763/75, da Impugnante, uma vez que tal exigência já foi feita às empresas desenvolvedoras do *software* mediante Auto de Infração nº 01.000164056.31.

Foi também lavrado o PTA nº 01.000164056-31, tendo como Sujeito Passivo a empresa Bematech S.A. e como Coobrigada a empresa C & S Sistemas Ltda.

A acusação fiscal desse processo versou sobre desenvolvimento e fornecimento de programas de processamento de dados não cadastrados na SEF/MG e/ou que permitem ao contribuinte do imposto possuir informação contábil diversa das que se encontravam legalmente obrigados a prestar às fazendas públicas.

Dentre os programas objeto desse processo, encontrava-se o programa utilizado pela Autuada, o programa aplicativo *Pharmacy*.

A autuação impingida à empresa desenvolvedora e fornecedora do programa foi apreciada pelo CC/MG e o mérito do lançamento quanto à utilização indevida de aplicativo foi julgado procedente pelo CC/MG (Acórdão nº 19.698/10/3ª).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante enfatizar que os sujeitos passivos reconheceram a infração referente ao PTA nº 01.000164056-31, por desenvolvimento e fornecimento de aplicativo fiscal irregular, no caso o *Pharmacy*, promovendo a quitação total do crédito tributário respectivo, em 26/08/10, conforme informação do sistema específico de parcelamento da SEF/MG.

Passa-se então à análise da ocorrência apontada no relatório da peça fiscal.

A legislação tributária do Estado de Minas Gerais, em atendimento às disposições previstas na Lei Federal nº 9.532/97 e nos Convênios celebrados pelo CONFAZ, regulamenta e estabelece regras para o uso de equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) aplicáveis ao fabricante ou importador, à empresa interventora e ao estabelecimento usuário do equipamento, bem como à empresa desenvolvedora de programa aplicativo e ao fabricante de lacre para uso em ECF.

Portanto, por força legal só podem ser utilizados Equipamentos Emissores de Cupom Fiscal e Aplicativos Fiscais para sua operação que atendam aos requisitos definidos nas normas tributárias, mais especificamente no Anexo VI do RICMS/02 e, na época, a Portaria da SRE nº 018/05.

Assim, para que um aplicativo fiscal possa ser utilizado na emissão de cupons fiscais, deverá à empresa desenvolvedora ser cadastrada no DICAT/SRE, bem como o seu aplicativo, seguindo o disposto no parágrafo único do art. 16 (vigência de 15/12/02 a 11/11/08) do Anexo VI do RICMS/02, e no art. 76 da Portaria SRE 018/05.

### RICMS/02

**Art. 16** - O estabelecimento usuário de ECF, nas situações abaixo descritas, deverá emitir:

I - Nota Fiscal de Venda a Consumidor, modelo 2, preenchida manualmente, para comprovação de saída de mercadoria:

a - na hipótese de ocorrência de anormalidade que impedir o funcionamento do ECF e haja impossibilidade de sua substituição;

b - por determinação do Fisco, em procedimento de verificação, vistoria ou auditoria dos equipamentos e dos sistemas utilizados pelo contribuinte;

c - na hipótese de operação de venda realizada fora do estabelecimento que se destinar a consumidor final não-contribuinte do imposto;

II - Bilhete de Passagem Rodoviário, modelo 13, preenchido manualmente, para comprovação da prestação do serviço de transporte rodoviário de passageiros:

a - na hipótese de ocorrência de anormalidade que impeça o funcionamento do ECF e haja impossibilidade de sua substituição;

b - por determinação do Fisco, em procedimento de verificação, vistoria ou auditoria dos

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

equipamentos e dos sistemas utilizados pelo contribuinte;

c - quando a emissão do documento fiscal ocorrer no interior do veículo utilizado para a prestação do serviço;

d - quando a emissão do documento fiscal ocorrer nos locais previstos na alínea "b" do inciso IV do caput do art. 6º desta Parte;

III - Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A:

a - para acobertar operações de transferência e de devolução de mercadoria;

b - para documentar estorno de crédito, nos casos de mercadorias deterioradas, inutilizadas, roubadas ou destinadas a consumo ou utilização no próprio estabelecimento;

c - na hipótese de operação de venda realizada fora do estabelecimento que se destinar à contribuinte do imposto;

d - nas hipóteses das alíneas "b" a "g" do inciso III do caput do art. 6º desta Parte.

§ 1º - Nas hipóteses dos incisos I e III do caput deste artigo, o imposto, se devido, será debitado com base nas notas fiscais emitidas.

§ 2º - Na hipótese do inciso II do caput deste artigo, o imposto será debitado com base nos documentos fiscais emitidos pelo ECF, devendo o estabelecimento centralizador a que se referem o parágrafo único do art. 1º e parágrafo único do art. 2º, todos da Parte 1 do Anexo IX, observar os seguintes procedimentos:

I - os Bilhetes de Passagem Rodoviários preenchidos manualmente deverão, até o último dia do período de apuração do imposto a eles relativo, ser registrados no equipamento ECF, admitindo-se o lançamento globalizado, limitado a 50 (cinquenta) documentos, com a impressão de um único documento fiscal pelo ECF;

II - estando os Bilhetes de Passagem Rodoviários encadernados em blocos, o Cupom Fiscal emitido pelo ECF não poderá englobar bilhetes de passagem de blocos diversos;

(...)

IV - se emitido pelo ECF um Cupom Fiscal englobando mais de um bilhete de passagem emitidos manualmente, o mesmo deverá:

a - conter, no campo informações complementares, os números, a série e a data dos bilhetes de passagem a que se refere, podendo esta informação ser indicada por faixa;

b - ser anexado ao conjunto das vias destinadas ao Fisco dos bilhetes de passagem a que se referir.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 3º - Para fins de escrituração dos documentos previstos nos incisos I e III do caput deste artigo e no parágrafo anterior, será observado o disposto em portaria da Subsecretaria da Receita Estadual.

PORTARIA 018/05

**Art. 76.** A empresa desenvolvedora definida no inciso XV do caput do art. 1º deverá cadastrar-se nos termos do disposto no parágrafo único do art. 16 do Anexo VI do RICMS, mediante requerimento à DICAT/SAIF por meio do formulário Requerimento para Cadastramento de Empresa Desenvolvedora de Programa Aplicativo Fiscal, modelo 06.07.74, individualizado por versão de programa aplicativo e indicando o respectivo responsável técnico.

§ 1º Deverá ser indicado como responsável técnico pelo programa aplicativo fiscal, o titular da firma individual ou um dos sócios majoritários da empresa.

§ 2º Na hipótese de empresa já cadastrada, para o cadastramento de outros programas aplicativos ou de outras versões de programas, a empresa deverá protocolar o requerimento previsto no caput deste artigo na DICAT/SAIF, indicando o número do seu Termo de Cadastramento e Responsabilidade.

§ 3º Em substituição ao formulário previsto no caput deste artigo o requerimento será formulado eletronicamente por meio de função própria disponibilizada no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda na Internet.

Deste modo, mostram-se equivocados os argumentos da Autuada, amparados nas disposições do art. 1º, §§ 4º e 5º do Anexo VII do RICMS/02, como base legal para o cadastramento do aplicativo e para o registro do ECF, pois tais dispositivos tratam da autorização para emissão de documentos fiscais e escrituração de livros fiscais por processamento eletrônico de dados, conforme se vê:

RICMS/02

Anexo VII

**Art. 1º** - A emissão de documentos fiscais e a escrituração de livros fiscais por sistema de Processamento Eletrônico de Dados (PED) obedecerão às normas e condições estabelecidas neste Título e nas Partes 2 a 5 deste Anexo.

(...)

§ 4º - A emissão por PED dos demais documentos fiscais previstos neste Regulamento poderá ser autorizada, desde que atendidas as exigências previstas neste Anexo, excetuando-se as contidas no artigo 10 desta Parte.

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 5º - A emissão de Nota Fiscal de Venda a Consumidor, modelo 2, na forma prevista neste Anexo, fica condicionada ao uso de equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) homologado pela Diretoria de Controle Administrativo Tributário da Superintendência de Arrecadação e Informações Fiscais (DICAT/SAIF).

Não se pode perder de vista que, no caso, o aplicativo estava cadastrado na DICAF/SAIF e o Equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) utilizado era registrado por aquela diretoria, requisitos básicos para que sua utilização fosse autorizada, atendendo a legislação supra.

Necessário esclarecer que o cadastramento do Programa Aplicativo Fiscal (PAF) por parte da SEF/MG não tem caráter homologatório, de acordo com a norma ínsita no § 2º do art. 78 da Portaria nº 018/05, *in verbis*:

**Art. 78.** De posse da documentação prevista no art. 77, a DICAT/SAIF deverá:

(...)

§ 2º O cadastramento será efetivado mediante divulgação no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda na Internet, não implicando homologação do programa aplicativo e não assegurando a autorização de uso de ECF.

Portanto, o Relatório de Inspeção de ECF e Programa Aplicativo anexado aos autos pela Impugnante às fls. 66, trata-se de formulário obrigatório para instrução de pedido de uso de ECF, preenchido pela interventora, Digima Automação Comercial Ltda, e encontra-se previsto nos arts. 49 e 106, inciso III, c/c arts. 50 e 51, todos da Portaria nº 018/05.

Tal documento contém a assinatura do Chefe da Administração Fazendária de Juiz de Fora, na condição de autoridade competente para autorizar o uso do referido equipamento, não significando que ele tenha realizado qualquer inspeção no ECF ou no aplicativo fiscal.

Portanto, o referido documento não se presta, como pretende a Autuada, a atestar a regularidade do aplicativo fiscal por ela utilizado, até porque, ele foi preenchido somente com o objetivo de requerer autorização para uso de um novo ECF, ou seja, o que houve foi cadastramento e não credenciamento e este ato não importa em homologação por parte da SEF, conforme estabelece o § 2º do art. 78 da Portaria 018/05, já citados.

A Autuada afirma que os aplicativos fiscais da “C & S Sistemas” e da “Bematech”, são credenciados pela SEF/MG, considerando-as, portanto, como prestadoras de serviço público, *lato sensu*.

Tal entendimento mostra-se equivocado, uma vez que não há no ato de credenciamento configuração de prestação de serviço público. Neste sentido, o desenvolvimento de *softwares* aplicativos fiscais não é uma atividade própria do Estado, que, no caso, estabelece regras para o seu desenvolvimento, de maneira a

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estarem adaptados às exigências legais, não havendo de se falar em culpa *in eligendo* do Estado de Minas Gerais.

A responsabilidade da “C&S Sistemas” e da “Bematech” pelo vício no aplicativo foi reconhecida, tanto que foram relacionadas como Coobrigadas nas autuações correlatas a esta, de números 01.000168715-01 e 01.000168489-24, nas quais se exigiu o ICMS por saídas, ICMS/ST por entradas e multas decorrentes.

Destaca-se, que nos relatórios fiscais dos Autos de Infração correlatos nºs 01.000168715-01 e 01.000168489-24, o trabalho fiscal se baseia na análise e na extração de informações do Aplicativo *Pharmacy Pro* que estava em uso no estabelecimento da Impugnante no momento em que foi realizada a apreensão dos equipamentos.

As informações conclusivas da realização de vendas sem emissão de cupom fiscal, foram levantadas do banco de dados do aplicativo em questão e são as mesmas identificadas nos testes realizados pela ERAD/DF BH 1 e estão, detalhadamente, descritas no Relatório Técnico nº 013/08, também anexado aos autos.

Concluiu-se no relatório supra, que a realização de uma venda sem emissão de cupom fiscal gera, no banco de dados, registros com o campo “Nº do Documento Fiscal” zerado, com conteúdo igual a “000”, e esta ocorrência também foi identificada no banco de dados do *Pharmacy Pro* instalado no “Servidor” da Autuada. Portanto, não há que se falar em generalização de que todos os usuários do *software* faziam mau uso dele, em função da identificação desta ocorrência por outros contribuintes que o fizeram com o intuito de burlar o Fisco

No Relatório Fiscal do AI nº 01.000168715-01, nas páginas 06 e 07, é apresentada, por amostragem, uma sequência de vendas, sem nº de documento fiscal, extraídas do banco de dados do *Pharmacy Pro* em uso no servidor da Autuada, para as quais não foram emitidos os respectivos cupons fiscais, conforme extrato da memória de fita detalhe do ECF, daquele dia. Esta é uma prova, inequívoca, de que o *software* permitia e que a Autuada registrou vendas sem emitir cupons fiscais. Portanto, não há como a Impugnante alegar a inexistência de provas do cometimento da irregularidade.

Por fim cumpre destacar que a Impugnante pede o cancelamento da multa isolada com base no art. 53, §3º da Lei nº 6763/75.

Efetivamente, o legislador estadual concedeu a prerrogativa ao órgão julgador para, analisada toda a questão fática que permeia a exigência, reduzir ou até mesmo cancelar a penalidade isolada. Contudo, o fez dentro de determinados parâmetros e desde que respeitados alguns requisitos.

Assim, o mesmo dispositivo que traz a permissão para a aplicação da redução ou do cancelamento da penalidade também estabelece os requisitos para sua efetivação.

Tendo em vista o pedido formulado na peça defensiva, a aplicação do permissivo legal foi discutida na Câmara de Julgamento. Contudo, não se mostraram presentes os requisitos previstos no art. 53, §3º da Lei nº 6763/75, para sua aplicação.

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Shirley Daniel de Carvalho. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros André Barros de Moura (Revisor), José Luiz Drumond e Luiz Fernando Castro Trópia.

**Sala das Sessões, 03 de maio de 2011.**

**Maria de Lourdes Medeiros  
Presidente / Relatora**

CC/MG