

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

Acórdão: 19.780/12/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 04.002228850-61  
Impugnação: 40.010131951-74  
Impugnante: Posto Ferrpaol Ltda  
IE: 637134556.00-18  
Proc. S. Passivo: Marcos Lourenço de Magalhães  
Origem: DFT/Pouso Alegre/Sul

**EMENTA**

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - UTILIZAÇÃO/FORNECIMENTO DE PROGRAMA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO - PAF/ ECF - BOMBA DE COMBUSTÍVEL.** Constatação fiscal de utilização do ECF em desacordo com a legislação, uma vez que o Programa Aplicativo Fiscal (PAF/ECF) não se encontrava devidamente instalado e interligado às bombas abastecedoras de combustíveis, conforme estabelece o inciso I, art. 130 da Portaria SRE n.º 68/08, Atos COTEPE n.ºs 06/08 e 21/10 e art. 4º da Parte 1 do Anexo VI do RICMS/02. Razões de defesa insuficientes para desconstituir o crédito tributário, principalmente considerando que a infração é objetiva. Correta a exigência da Multa Isolada prevista no inciso XXVII do art. 54, majorada em 50% (cinquenta por cento) pela reincidência prevista no art. 53, § § 6º e 7º, ambos da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação, no dia 07 de março de 2012, que a Autuada não apresentava o programa aplicativo fiscal, PAF/ECF, em conformidade com a legislação vigente. O Posto Revendedor de Combustível não apresentava o sistema de bombas abastecedoras interligadas ao computador, estando em desacordo com o inciso I do art. 130 da Portaria nº 68 de 2008. O PAF/ECF estava funcionando em desacordo com o Ato COTEPE nº 06/08. O cupom fiscal não estava identificando os encerrantes inicial e final no abastecimento e faltava o relatório de encerrantes no menu fiscal do aplicativo.

Exige-se a Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso XXVII, majorada em 50% (cinquenta por cento) pela reincidência prevista no art. 53, § § 6º e 7º, ambos da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 08/13, acompanhada dos documentos de fls. 14/40, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 43/46.

Alega a Impugnante, em preliminar, a inexistência nos autos da O.S. (Ordem de Serviço), do AIAF (Auto de Início de Ação Fiscal) e do Termo de Constatação de Uso Irregular de ECF (Emissor de Cupom Fiscal), elucidando e detalhando os

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

equipamentos e programas utilizados e as situações das possíveis irregularidades e, ainda, pede o deferimento de perícia técnica nos programas instalados no seu estabelecimento.

Aduz já ter sido autuada pelo mesmo motivo noutra oportunidade, que parcelou o débito e encontra-se em dia com o pagamento das parcelas, e ainda, demonstra, mediante laudos técnicos, a existência do programa PAF/ECF em funcionamento, contudo sem estar interligado nas bombas por problemas operacionais nos equipamentos.

Ao final, requer o cancelamento integral do Auto de Infração pelo cerceamento de defesa e, caso não acatado, invoca a utilização do permissivo legal para redução da multa ao menor valor possível.

O Fisco combate as alegações da inexistência do AIAF e da O.S., transcrevendo a legislação disposta no RPTA (Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais) e no CDC (Código de Defesa do Contribuinte) dispensando-os nos casos de flagrante e que, o Termo de Constatação foi assinado por funcionária do estabelecimento.

Rebate a afirmação da Impugnante concernente à regularidade do programa utilizado, uma vez que na defesa resta confessado a não operacionalização integral do sistema, ferindo assim os ditames do Ato COTEPE nº 06/08.

Encerrando, pede pela procedência do lançamento.

---

### **DECISÃO**

#### **Da Preliminar**

As alegações da Impugnante de cerceamento de defesa pela inexistência da Ordem de Serviço, do Auto de Início da Ação Fiscal e do Termo de Constatação de Uso Irregular de ECF não estão guarnecidas de dispositivos legais que as abarquem.

Primeiro, porque os documentos usualmente utilizados para anunciar o início dos procedimentos fiscais estão dispensados nos casos de flagrante, conforme disciplinado no inciso I do art. 74 do RPTA, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, combinado com o inciso VI do art. 4º da Lei n.º 13.515/00, que instituiu o Código de Defesa do Contribuinte, abaixo discriminados:

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 Lacração de Bens e Documentos:

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

(...)

#### **Lei n.º 13.515/00**

Art. 4º - São direitos do contribuinte:

(...)

VI - a apresentação de ordem de serviço nas ações fiscais, dispensada essa nos casos de controle do trânsito de mercadorias, flagrantes e irregularidades constatadas pelo fisco, nas correspondentes ações fiscais continuadas nas empresas inclusive;

E segundo, porque o Termo de Constatação de Uso Irregular de ECF arguido somente é utilizado quando detectada a existência de equipamentos em uso e não autorizados pelo Fisco, o que não foi o caso. O Fisco detectou que os cupons fiscais emitidos não apresentavam os dados dos encerrantes e a inexistência do relatório destes no menu fiscal do aplicativo, características naturais da falta de interligação dos equipamentos com o programa PAF/ECF.

Como visto, o inciso VI do art. 4º da Lei n.º 13.515/00, assegura aos contribuintes o direito da apresentação pelo Fisco da Ordem de Serviço, entretanto, elenca algumas situações em que a referida apresentação é dispensada. No caso em tela, a presente situação encontra-se inserida nessa ressalva. A constatação, pelo servidor da SEF, do descumprimento da obrigação acessória, caracteriza flagrante infração à legislação tributária.

No outro extremo, o pedido de perícia apresentado não merece acolhida por não abordar ponto indispensável para a elucidação das questões abordadas na peça fiscal, sem vislumbrar identificação de possível modificação que venha ilidir o feito.

A própria Impugnante descreve na sua peça postulatória que, o laudo técnico carreado aos autos às fls. 27/29, demonstra a existência, em seu estabelecimento, de programa autorizado pelo Fisco mineiro não integralmente funcionando pela falta de uma placa de interligação e leitura nas bombas de combustível.

Os documentos emitidos pela interventora contratada para a manutenção do sistema de automação existente no estabelecimento visitado pelo Fisco identificam a falta da peça para interligar a bomba ao programa, documentos às fls. 24/26.

Portanto, já se encontra devidamente esclarecido a situação de parcialidade de atendimento da legislação relacionada à atividade desenvolvida na Impugnante, independentemente de maiores intervenções técnicas para apuração do ponto da ilicitude, como quer demonstrar com o pedido de perícia.

### **Do Mérito**

Trata o presente feito fiscal de constatação, em 07/03/12, que a Autuada não possuía interligação entre o aplicativo de informática PAF/ECF (Programa Aplicativo Fiscal/ECF), o equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) e as bombas abastecedoras de combustível, pelo que se exige a penalidade do art. 54, XXVII da Lei nº 6.763/75.

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 PAF/ECF devidamente instalado e interligado às bombas abastecedoras de combustíveis.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

Dispõe, também, os arts. 2º e 4º, parágrafos únicos da Portaria SRE n.º 81/09, *in verbis*:

Art. 2º - A empresa desenvolvedora de Programa Aplicativo Fiscal - Emissor de Cupom Fiscal (PAF-ECF) cadastrado na Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais deverá cadastrar nova versão do programa, atendendo aos requisitos técnicos estabelecidos no Ato COTEPE/ICMS n.º 06, de 14 de abril de 2008, no prazo estabelecido no Anexo II desta Portaria, observado o disposto na Seção I do Capítulo VI da Portaria SRE n.º 68, de 2008.

Parágrafo único. Vencido o prazo a que se refere o caput fica cancelado o cadastro do PAF-ECF em relação à versão que não atenda aos requisitos técnicos estabelecidos no Ato COTEPE/ICMS n.º 06/08, sendo vedada a autorização de uso de ECF para funcionamento com o referido programa.

Art. 4º - Os prazos previstos nos Anexo II e III desta Portaria não se aplicam na hipótese do art. 3º da Portaria SRE n.º 73, de 27 de maio de 2009.

Parágrafo único. Na hipótese do caput, o Programa Aplicativo Fiscal Emissor de Cupom Fiscal (PAF-ECF) para uso em postos revendedores de combustíveis deverá ser substituído até 30 de setembro de 2010 por versão que atenda aos requisitos técnicos estabelecidos no Ato COTEPE/ICMS n.º 06/08, inclusas as alterações produzidas pelo Ato Cotepe/ICMS n.º 21/10, de modo a funcionar com o sistema de bombas abastecedoras interligadas a microcomputador e integradas por meio de rede de comunicação de dados.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pelos textos ora colacionados, verifica-se que a Portaria nº 81/09 estabelece os procedimentos relativos à utilização de equipamento Emissor de Cupom Fiscal, em que o art. 4º, parágrafo único determina as regras quanto aos postos revendedores de combustíveis, que é o caso dos autos.

O argumento da Impugnante de que teria desenvolvido um software e o cadastrou na SEF/MG para uso em seu estabelecimento, não fez nada além do que é exigido pela legislação que rege a atividade de postos revendedores de combustível, conforme expresso nos arts. 2º e 4º da Portaria SRE nº 81/09, acima citados.

Verifica-se pelos documentos anexados aos autos, que estes requisitos não se encontravam atendidos no momento da autuação, como vem comprovar o Termo de Constatação de Utilização de Programa Aplicativo Não Autorizado, às fls. 5, assinado pela gerente da Impugnante no dia da visita fiscal e, conseqüente, fato gerador da penalidade exigida.

A peça impugnatória só faz corroborar com o feito fiscal ao afirmar que possui o programa aplicativo necessário ao cumprimento das exigências legais, entretanto, ainda não interligado às bombas por problemas técnicos, documento de fls. 13, confirmado pelo Laudo Técnico apresentado, conforme se depara na sua conclusão, apresentada às fls. 29.

Cumpram-se ressaltar que o presente caso não se trata de uma simples falta de cumprimento de obrigação acessória, pois a utilização de programa aplicativo cadastrado é um indicativo de fundamental importância para que o Fisco possa acompanhar de maneira eficaz e, com informações precisas, as reais operações dos postos revendedores de combustíveis.

Na ausência das normas exigidas pela legislação, o trabalho do Fisco de acompanhamento das operações realizadas pelo Contribuinte fica prejudicado e, não só isso, permite à empresa autuada proceder da forma como melhor entender, ou seja, sem controle de suas operações.

Neste diapasão, deve-se 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.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

Outrossim, consta na peça de defesa a alegação da própria Impugnante de já ter efetuado o pagamento de outra autuação de mesma natureza, documento de fls. 09, e da comprovação efetiva desta afirmativa capitaneada à lide pela Fazenda Pública, documento de fls. 49, onde se verifica a existência de dois parcelamentos de mesma apenação no estabelecimento matriz e outro na filial, comprovando a prática da mesma infração:

§ 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.

Escorreita neste escopo então, a majoração da penalidade atribuída pelo Fisco com base no § 7º do art. 53 da Lei nº 6.763/75, como abaixo disposto:

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

(...)

§ 7º A constatação de reincidência, relativamente às infrações que já ensejaram a aplicação das multas previstas nos artigos 54 e 55, determinará o agravamento da penalidade prevista, que será majorada em 50% (cinquenta por cento), na primeira reincidência, e em 100% (cem por cento), nas subseqüentes.

Assim, relativamente ao pedido de cancelamento ou redução das penalidades, nos termos do art. 53, § 3º da Lei nº 6763/75, o benefício não pode ser aplicado ao caso presente em razão da reincidência comprovada às fls. 09 e 49 dos autos:

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

(...)

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

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

1) de reincidência; (grifou-se).

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

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. Também em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (Revisor) e Alexandre Périssé de Abreu.

**Sala das Sessões, 30 de agosto de 2012.**

**André Barros de Moura**  
**Presidente**

**Eduardo de Souza Assis**  
**Relator**

CC/MG