

A. I. N° - 281906.0011/08-7
AUTUADO - COSTA DI PAULA ALUGUEL SOB MEDIDA LTDA.
AUTUANTE - LUIZ GONZAGA MELLO DE ALMEIDA
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO
INTERNET - 03.04.09

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0069-04/09

EMENTA: ICMS. EMISSOR DE CUPOM FISCAL (ECF). FALTA DE INFORMAÇÃO DO PROGRAMA APLICATIVO PARA ENVIO DE COMANDOS AO SOFTWARE BÁSICO. MULTA. O contribuinte deixou de informar ao fisco, conforme determinado pela Portaria n°. 53/05, em seu art. 23, o nome e a versão do aplicativo que utilizou até junho de 2006. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 22/07/2008, exige multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$1.380,00, sob a acusação de o autuado ter se omitido de informar à SEFAZ, mesmo após intimado, o programa aplicativo utilizado para envio de comando ao Software Básico de equipamento de controle fiscal, aplicada por cada equipamento, conforme determina a Portaria número 53/2005.

Constam dos autos: Termo de Apreensão e Ocorrências n°. 281906.0009/08-2, fl. 03, cópia de Leitura “X”, fl. 05, Termo de Intimação, fl. 04, Termo de Visita Fiscal, fl. 06, cópia do extrato “ECF Nome do Aplicativo” (INC), fl. 07, Dados Cadastrais, fls. 08 e 09, e Informação do Contribuinte do INC “ECF Detalhado”, fl. 10.

O autuado foi cientificado por meio de intimação e “AR” em 31/07/2008, fl. 13, e em 29/08/2008 impugnou o Auto de Infração, fl. 16, nos termos a seguir relatados.

Informa, no que denominou “*DOS FUNDAMENTOS DA DEFESA EM PRELIMINAR*”, ter sido surpreendido quando da visita do preposto fiscal, e que este foi atendido pela Sra. Benedita Maria Moura Barros, que, conforme atestado de óbito de fl. 19, faleceu no dia 24.07.2008. Tal fato, aduz, impossibilitou esta pessoa de “*passar o devido termo de intimação para que o representante da empresa pudesse tomar as devidas providências*”.

Diante dessas razões, em preliminar, requer “*seja considerado nula a decisão proferida pelas autoridades julgadoras nos termos do aludido nesta peça e se assim não entenderem V.Sas., reportando às razões sustentadas, espero ser reformulada a decisão proferida, julgando procedente as razões deste pedido de reconsideração e considerar nulo o Auto de Infração*”.

Em sede de informação fiscal, o autuante informa que a citada Portaria, publicada no Diário Oficial de 21/01/2005, determinou em seu artigo 23 que os contribuintes do ICMS, usuários dos programas de que trata, deveriam comunicar ao Fisco, até 30 de junho de 2006, o nome e a versão do aplicativo que estavam utilizando.

Entende que, a rigor, não seria necessária a intimação ao contribuinte para realizar a comunicação exigida.

Lamenta o falecimento da funcionária e diz que não pode contestar se a intimação chegou ou não à administração do autuado, mas que a obrigação já existia desde o ano de 2006.

Finaliza dizendo entender que o falecimento não é motivo que justifique a improcedência do auto de infração.

VOTO

Rejeito a preliminar de nulidade suscitada, tendo em vista que o Auto de Infração foi lavrado em atendimento às formalidades legais e encontra-se revestido de todos os pressupostos de validação do processo. Foram observadas as exigências regulamentares, notadamente as do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/99. Não houve imprecisão do lançamento de ofício lavrado pelo autuante que caracterizasse cerceamento do direito de defesa ou agressão a qualquer princípio de Direito Tributário.

Considerações de ordem organizacional, ou pessoal, por maior relevo que possuam sob o prisma humanitário, fogem do âmbito de aplicação das normas impositivas tributárias, que deve ocorrer através de atividade administrativa de poder vinculado, conforme determina o art. 142, parágrafo único do CTN, abaixo transcrito.

CTN. Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

O Auto de Infração cuida da exigência de multa por descumprimento de obrigação acessória pela falta de informação ao Fisco, por usuário de programas aplicativos de que trata a Portaria nº 53/05, do nome e da versão do software utilizado, cujo prazo determinado na aludida Portaria era até o dia 30/06/06.

A defesa, sob a alegação de que, em função do falecimento da pessoa que recebeu a intimação, tal documento não teria chegado ao conhecimento da administração, requereu “*seja considerado nula ou reformulada a decisão proferida, julgando procedente as razões deste pedido de reconsideração e considerar nulo o Auto de Infração*”.

O autuante informa que a Portaria nº. 53, de 21/01/05, determinou que até 30 de junho de 2006 os usuários de programas aplicativos enviassem o nome e a versão dos mesmos a esta Secretaria, e que o falecimento não é motivo que justifique a improcedência do auto de infração.

Verifico que a intimação se deu no dia 01/07/2008, o Auto de Infração lavrado no dia 22/07/2008 e o falecimento no dia 25/07/2008, ou seja, 3 dias após a lavratura do procedimento.

Constato, no documento de fl. 10, que desde 26/03/2004 o ECF iniciou o seu funcionamento para uso fiscal. O documento de fl. 07 deixa claro que – antes de iniciada a ação fiscal – o autuado não havia cumprido a obrigação acessória em comento.

Da análise das peças que compõem os presentes autos, verifico que mesmo depois de regularmente intimado, em 01/07/08, consoante Termo de Intimação de fl. 04, o autuado não cumpriu a exigência expressa no art. 824-D do RICMS-BA/97, já em vigor antes da intimação, a seguir transcrito.

RICMS/BA. Art. 824-D

(...)

§ 3º. O contribuinte deverá informar à SEFAZ o programa aplicativo utilizado para comandar o ECF, sempre que solicitar habilitação de uso, devendo, na hipótese de alteração do programa aplicativo, informar o novo programa utilizado.

Observo também que a multa aplicada encontra-se expressamente definida no item 1.3 da alínea “e” do inciso XIII-A do art. 42 da Lei nº 7.014/96. Não cabe reconsideração da referida multa, pelo fato de a presente situação não se enquadrar no art. 42, parágrafo 7º da Lei nº 7.014/96.

Ante o exposto, concluo os exames realizados nas peças dos presentes autos, onde restou comprovado o cometimento, por parte do autuado, da infração que lhe fora imputada.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº. **281906.0011/08-7**, lavrado contra **COSTA DI PAULA ALUGUEL SOB MEDIDA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$1.380,00**, prevista artigo 42, inciso XIII-A, alínea “a”, item 1.3, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de março de 2009.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR