

N.F. N° - 233067.0031/18-8

NOTIFICADO - MARIA COELI DE AZEVEDO XIMENES COMÉRCIO DE FOTOGRAFIAS

NOTIFICANTE - ÂNGELA RITA LOPES VALENTE

ORIGEM - IFMT METRO

PUBLICAÇÃO - INTERNET - 12.02.2021

6^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0034-06/21NF-VD

EMENTA: MULTA. USO DE EQUIPAMENTO “POS” (POINT OF SALE) POR ESTABELECIMENTO DIVERSO PARA O QUAL ESTEJA O “POS” VINCULADO. Notificado não consegue elidir a acusação fiscal. Infração subsistente. Instância única. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, lavrada em 11/06/2018, exige do Notificado multa no valor de R\$13.800,00, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – 60.05.02: Contribuinte utilizou irregularmente o ECF ou qualquer outro equipamento que permita o controle fiscal, inclusive em operações ou prestações realizadas com o uso de equipamento “POS” (Point of Sale) ou similares, não integrados ao ECF ou utilizados por estabelecimentos diversos do titular para o qual esteja o “POS” vinculado.

Enquadramento Legal: art. 202, caput e seus §§3º, 5º, 8º, 9º, 10 e 11 do RICMS do Estado da Bahia, aprovado pelo Dec. 13.780/12 c/c inciso XV do art. 34, art. 35, § 9º do art. 42 da Lei 7.014/96. Multa prevista no art. 42, inc. XIII-A, alínea “c” da Lei nº 7.014/96, alterada pelas Leis nº 8.534/02 e 12.917/13.

Inicialmente, cumpre sublinhar que o presente relatório atende às premissas estatuídas no inciso II do art. 164 do RPAF-BA/99, sobretudo quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da síntese dos pronunciamentos dos integrantes processuais.

O Notificado apresenta peça defensiva com anexos, às fls. 16/24, alegando preliminarmente nulidade do lançamento por este não possuir respaldo legal, clareza e objetividade, que permita ao Notificado saber o que lhe está sendo imputado, cerceando seu direito de defesa e infringindo o disposto no art. 18 do RPAF-BA/99, assim como no § único do art. 3º, da Lei nº 8.630/80.

No mérito, sustenta que a Notificação é improcedente, seja porque não existe registro de operação efetuada pelo equipamento apreendido ou pelo fato do “POS” encontrar-se no estabelecimento Notificado, por estar em trânsito para a residência da proprietária.

Aduz que o Notificado opera no ramo de comércio varejista de artigos fotográficos, e que, no mesmo local, funcionou o estabelecimento Fotografa - Comércio Importação & Representações Ltda., de propriedade do Sr. José George Neri de Oliveira, cônjuge da proprietária do estabelecimento Notificado.

Finaliza a peça defensiva requerendo: 1) a produção de todos os meios de, como revisão por fiscal estranho ao feito/perícia em documento provas admissíveis em direito; 2) nas preliminares a nulidade e, no mérito, a improcedência do lançamento.

Distribuído o Processo Administrativo Fiscal - PAF para esta Junta, fiquei incumbido de apreciá-lo. Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído.

VOTO

A Notificação Fiscal em lide exige do Notificado multa no valor de R\$13.800,00, e é composta de 01 (uma) Infração detalhadamente exposta no Relatório acima, o qual é parte integrante e inseparável deste Acórdão.

A presente Notificação Fiscal registra a ocorrência da utilização irregular de equipamento “POS” pelo contribuinte MARIA COELI DE AZEVEDO XIMENES COMÉRCIO DE FOTOGRAFIAS, CNPJ nº 029.890.338/0001-48, o qual foi autorizado para uso vinculado ao CPF de nº 177.193.135-34. Registre-se que em consulta realizada no site da Receita Federal (<https://servicos.receita.fazenda.gov.br/Servicos/CPF/ConsultaSituacao/ConsultaPublica>) obteve-se a informação de que o referido CPF corresponde ao do Sr. José George Neri de oliveira.

Cumpre destacar que a defesa foi ofertada dentro do prazo regulamentar, não se identificando aqui problemas de intempestividade. Constatou que, na presente Notificação Fiscal, foram indicados, de forma comprehensível, os dispositivos infringidos e a multa aplicada, relativamente à irregularidade apurada e não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa. O lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente estão revestidos das formalidades legais, e não estão incursos em quaisquer das hipóteses do artigo 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento. Reverenciados o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem arranho aos demais princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário. Isto posto, rejeito o pedido de anulação formulado nas preliminares pelo Notificado.

No mérito, o Impugnante alega que a Notificação é improcedente, seja porque não existe registro de operação efetuada pelo equipamento apreendido ou pelo fato do “POS” encontrar-se no estabelecimento Notificado, por estar em trânsito para a residência da proprietária.

Aduz que o Notificado opera no ramo de comércio varejista de artigos fotográficos, e que, no mesmo local, funcionou o estabelecimento Fotografa - Comércio Importação & Representações Ltda., de propriedade do Sr. José George Neri de Oliveira, cônjuge da proprietária do estabelecimento Notificado. Prossegue requerendo a produção de todos os meios de provas admissíveis em direito, bem como revisão por fiscal estranho ao feito/perícia em documentos do Notificado.

Inicialmente indefiro o pedido de revisão/perícia, formulado pelo Notificado, com base no art. 147, incisos I e II, do RPAF-BA/99, tendo em vista que os elementos contidos nos autos são suficientes para análise do mérito da autuação e conclusões acerca da lide. Ressalto que a perícia, mais do que qualquer coisa, é prerrogativa dos julgadores, diante do seu entendimento, ou da necessidade de coligir ao feito elementos que aclarem a discussão da lide, o que não é o caso do presente feito. Ademais, não observou a autuada o teor do artigo 145 do RPAF-BA/99, o qual determina que o interessado, ao solicitar a produção de prova ou a realização perícia fiscal, deverá, no pedido, fundamentar a sua necessidade, o que, em momento algum, conseguiu figurar na defesa formulada.

Entendo que a simples afirmação, desacompanhada de provas, de que o equipamento apreendido se encontrava em estabelecimento diverso para qual foi autorizado, por estar em trânsito para a residência da proprietária da empresa Notificada, não tem o condão de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal, conforme disposto no art. 143 do RPAF-BA/99, *in verbis*:

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

(...)

Art. 143 - A simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

(...)"

Note-se que foram anexados aos autos pelo Notificante os seguintes documentos, para embasar a ação fiscal: 1) Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos (fl. 05); 2) Fotocópia de impresso extraído do equipamento apreendido (fl. 06); 3) Fotocópia do número de série do equipamento apreendido (fl. 07); 4) Consulta cadastral, efetivada no Sistema INC/BA, concernente aos dados da empresa Notificada (fl. 02 e 02v); e Termo de Visita Fiscal (fl. 01-A).

Destaca-se que improcede a alegação defensiva de que não existe registro de operação efetuada pelo equipamento apreendido, haja vista foi juntado pelo Notificante (fl. 06), comprovante de pagamento de transação (venda a crédito), extraído do “POS” apreendido.

Registre-se que, no caso em concreto, é imprescindível a existência da vinculação do equipamento “POS” com o número de inscrição no CNPJ do estabelecimento usuário, consoante o previsto no §11, do art. 202, do RICMS-BA/2012, a seguir transcrito.

“Art. 202. O contribuinte fica obrigado a utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) no estabelecimento em que ocorrer vendas a varejo de mercadorias ou prestações de serviços a não contribuintes do ICMS.

(...)

§11. Não é permitido o uso de equipamento POS (Point of Sale) ou qualquer outro equipamento para registro de pagamento efetuado com cartão de crédito ou de débito automático em conta corrente que não esteja vinculado ao número de inscrição no CNPJ do estabelecimento usuário.”

Note-se que, na questão ora debatida, restou plenamente qualificada a conduta irregular do Notificado, ao violar a proibição prevista no §11, do art. 202, do RICMS-BA/2012, utilizando equipamento não vinculado ao seu CNPJ.

Como consequência, o descumprimento da aludida obrigação acessória tem como sanção, a multa de R\$13.800,00, preconizada no item 1.4 da alínea “c”, do inciso XIII-A, do art. 42, da Lei 7.014/96, *in verbis*:

“Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

(...)

XIII-A - nas infrações relacionadas com a entrega de informações em arquivo eletrônico e com o uso de equipamento de controle fiscal ou de sistema eletrônico de processamento de dados:

(...)

c) R\$ 13.800,00 (treze mil e oitocentos reais):

1. ao contribuinte que:

(...)

1.4. utilizar equipamento para pagamento via cartão de crédito ou de débito que não esteja vinculado ao estabelecimento onde ocorreu a operação;

(...)"

Logo, resta evidenciado na Notificação Fiscal o cometimento pelo sujeito passivo da irregularidade apurada, haja vista que se afigura devidamente caracterizada e não foi apresentado qualquer elemento fático capaz de elidir a acusação fiscal.

Nos termos expendidos, entendo que a ação fiscal realizada, que resultou na lavratura da presente Notificação, foi executada de forma criteriosa, possibilitando ao Notificado exercer de forma plena o direito de defesa. Restando clara a ocorrência da infração, de forma que voto pela PROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE**, em instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº 233067.0031/18-8, lavrada contra **MARIA COELI DE AZEVEDO XIMENES COMÉRCIO DE FOTOGRAFIAS**, devendo ser intimado o Notificado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$13.800,00**, prevista no item 1.4 da alínea “c” do inciso XIII-A do art. 42 da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 28 de janeiro de 2021

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO – PRESIDENTE/JULGADOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS - RELATOR