

## 6<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF N° 0040-06/21NF-VD

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

### RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, lavrada em 29/08/2019, 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. 14/15, alegando que não foi efetuada uma única venda pelo Notificado no equipamento apreendido e que, para comprovar sua afirmação, basta consultar os elementos componentes do processo e não será encontrado qualquer recibo de venda efetuada pela empresa, no momento que houve a diligência fiscal, no estabelecimento. Tendo sido anexada apenas a fotografia da placa identificadora do “POS”.

Prosegue afirmando que não foi realizada contagem ou auditoria de caixa, que viesse a comprovar a realização de vendas em cartões de crédito ou débito. Registra que não houve a indicação e identificação da empresa ou pessoa que fosse a proprietária da máquina, através da indicação do CNPJ ou CPF correspondente.

Protesta, caso procedente a Notificação, que lhe sejam aplicados os benefícios inerentes às microempresas, concedidos pelo Estatuto respectivo, estabelecidos pela Lei Complementar 123/2006, como forma de atenuar a intensidade da multa aplicada, em respeito ao princípio da igualdade.

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 JJ MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA., CNPJ nº 026.848.502/0001-60, o qual foi autorizado para uso vinculado ao CNPJ nº 16.368.797/0001-14.

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 compreensível, 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.

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. 07); 3) Fotocópia do número de série do equipamento apreendido (fl. 08); 4) Consulta cadastral, efetivada no Sistema INC/BA, concernente aos dados da empresa Notificada (fl. 03 e verso); e Termo de Visita Fiscal (fl. 04).

O Impugnante alega que não foi efetuada uma única venda pelo Notificado no equipamento apreendido e que, para comprovar sua afirmação, basta consultar os elementos componentes do processo e não será encontrado qualquer recibo de venda efetuada pela empresa, no momento que houve a diligência fiscal, no estabelecimento. Tendo sido anexada apenas a fotografia da placa identificadora do “POS”. Registra que não houve a indicação e identificação da empresa ou pessoa que fosse a proprietária da máquina, através da indicação do CNPJ ou CPF correspondente.

Destaca-se que improcede a alegação defensiva de que inexiste no processo registro de operação efetuada no equipamento apreendido, haja vista foi juntado pelo Notificante (fl. 06), comprovante de pagamento de transação (venda a débito), extraído do “POS” apreendido.

Igualmente improcedente é a alegação de que não houve a indicação e identificação da empresa ou pessoa que fosse a proprietária da máquina, através da indicação do CNPJ ou CPF correspondente, haja vista que, na descrição dos fatos (fl. 01), bem como no Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos (fl. 05), existem as menções de que o “POS” vincula-se ao CNPJ de nº 16.368.797/0001-14.

Em relação ao requerimento do Impugnante que trata da atenuação da multa aplicada, observo que o art. 158 do RPAF-BA/99 estabelecia esta prerrogativa nos seguintes termos:

(...)

*“Art. 158. As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelas Juntas de Julgamento Fiscal ou pelas Câmaras do CONSEF, desde que fique provado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e que não tenham implicado falta de recolhimento de tributo”*

(...)

Contudo este artigo foi revogado pelo Decreto nº 19.384, de 20/12/19, DOE de 21/12/19, cujos efeitos iniciaram-se em de 01/01/20. Ademais, registre-se que não restou inequivocamente comprovado que o descumprimento da obrigação acessória, objeto da autuação, não implicou falta de recolhimento de tributo.

Importante registrar 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, em instância única julgar **PROCEDENTE**, a Notificação Fiscal nº 233067.0054/19-6, lavrada contra **JJ MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA**, 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, 29 de janeiro de 2021.

**JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO – PRESIDENTE/JULGADOR**

**EDUARDO VELOSO DOS REIS – RELATOR**

**EDUARDO DUTRA FREITAS – JULGADOR**

