

N.F. N° - 095188.0019/19-2
NOTIFICADO - DIVANI DE SOUZA SANTANA CERQUEIRA
NOTIFICANTE - EMANOEL NASCIMENTO DA SILVA DANTAS
ORIGEM - IFMT METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 22.02.2021

6^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0069-06/21NF-VD

EMENTA: MULTA. USO DE EQUIPAMENTO “POS” (POINT OF SALE) POR ESTABELECIMENTO DIVERSO PARA O QUAL ESTEJA O “POS” VINCULADO. Infração caracterizada. Notificado confessa o uso do equipamento apreendido, não vinculado ao seu CNPJ. Infração subsistente. Instância única. Notificação Fiscal **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, lavrada em 13/03/2019, 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. 21/28, alegando inicialmente que a máquina apreendida era da empresa MERCADINHO JDM LTDA., CNPJ 07.236.429/0001-21, e que com a saída de um dos sócios, a sócia remanescente DIVANI DE SOUZA SANTANA CERQUEIRA resolveu fazer uma empresa nova e cessar a atividade da empresa MERCADINHO JDM LTDA. Contudo, como a empresa nova estava em fase de implantação, sem equipamento emissor de cupom fiscal e máquinas de cartões de débito e crédito, vinha usando o equipamento apreendido para não sonegar impostos ou vender sem a emissão de notas fiscais.

Aduz que esse equipamento seria cadastrado em nome da empresa DIVANI DE SOUZA SANTANA CERQUEIRA, entretanto nesse lapso de tempo, ocorreu a ação fiscal que resultou no presente lançamento. Informa que irá solicitar a liberação do “POS” para uso e cadastramento na empresa DIVANI DE SOUZA SANTANA CERQUEIRA, para finalizar o mal entendido e regularizar a situação perante o Fisco Baiano.

Prossegue alegando que não tem condições de pagar a multa aplicada, ao tempo em que afirma não ter causado omissão de saídas ou vendas, nem sonegação de ICMS.

Finaliza a peça defensiva requerendo o cancelamento ou anulação da Notificação Fiscal.

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 DIVANI DE SOUZA SANTANA CERQUEIRA, CNPJ 032.088.127/0001-09, o qual foi autorizado para uso do estabelecimento cujo CNPJ é o de nº 07.236.429/0001-21.

Cumpre destacar que a defesa foi ofertada dentro do prazo regulamentar, não se identificando aqui problemas de intempestividade. Reverenciados o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem arranho aos demais princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.

O Impugnante alega que a máquina apreendida era da empresa MERCADINHO JDM LTDA., CNPJ 07.236.429/0001-21, e que com a saída de um dos sócios, a sócia remanescente DIVANI DE SOUZA SANTANA CERQUEIRA resolveu fazer uma empresa nova e cessar a atividade da empresa MERCADINHO JDM LTDA. Contudo, como a empresa nova estava em fase de implantação, sem equipamento emissor de cupom fiscal e máquinas de cartões de débito e crédito, vinha usando o equipamento apreendido, para não sonegar impostos ou vender sem a emissão de notas fiscais.

Aduz que irá solicitar a liberação do “POS” para uso e cadastramento na empresa DIVANI DE SOUZA SANTANA CERQUEIRA, para finalizar o mal entendido e regularizar a situação perante o Fisco Baiano. Prossegue alegando que não tem condições de pagar a multa aplicada, ao tempo em que afirma não ter causado omissão de saídas ou vendas, nem sonegação de ICMS.

Saliento que a utilização irregular dos equipamentos, independe da ocorrência de prejuízo ao Estado, ou seja, não apura omissão de recolhimento de imposto, uma vez que instituída precipuamente para auxiliar no controle da fiscalização tributária.

Importa destacar que, mesmo que o Requerente tivesse inequivocamente comprovado que não ocorreu omissão de recolhimento do imposto, o que não foi realizado, esse fato não teria o condão de elidir a responsabilidade legalmente estabelecida do Notificado de cumprir a obrigação acessória, que se refere a somente utilizar equipamentos auxiliares de controle fiscal (“POS”) vinculados ao seu estabelecimento.

Note-se que foram anexados aos autos pelo Notificante os seguintes documentos, para embasar a ação fiscal: 1) Termo de Apreensão e Ocorrências (fl. 03); 2) Fotocópia de impresso extraído do equipamento apreendido (fl. 04); 3) Fotocópia do número de série do equipamento apreendido (fl. 05); 4) Consultas cadastrais, efetivadas no Sistema INC/BA, concernentes aos dados da empresa Notificada (fls. 09 e 10) e do estabelecimento proprietário do equipamento apreendido (fl. 11 e verso).

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 transscrito.

“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. A bem da verdade, na sua defesa, o Impugnante confessa a utilização de equipamento “POS” não vinculado ao seu CNPJ.

Nos termos expostos, 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, fato confessado pelo próprio contribuinte, 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 **095188.0019/19-2**, lavrada contra **DIVANI DE SOUZA SANTANA CERQUEIRA**, 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, 10 de fevereiro de 2021.

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO – PRESIDENTE/JULGADOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – RELATOR

EDUARDO DUTRA FREITAS – JULGADOR