

N.F. Nº - 232207.0090/15-8
NOTIFICADO - MANOEL DA SILVA FRAGA - ME
NOTIFICANTE - RICARDO COELHO GONÇALVES
ORIGEM - DAT METRO / INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 28/05/2024

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0062-06/24NF-VD**

EMENTA: MULTA. USO DE EQUIPAMENTO “POS” (POINT OF SALE) POR ESTABELECIMENTO DIVERSO PARA O QUAL ESTEJA O “POS” VINCULADO. Sujeito Passivo não consegue elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal. Documentos acostados pelo Notificante comprovam o cometimento da irregularidade apurada. Indeferido pedido de diligência. Infração caracterizada. Instância única. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epigrafe, lavrada em 17/11/2015, exige do Notificado, multa no valor de R\$ 13.800,00, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – 60.05.02: o 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. nº 13.780/2012 c/c inciso XV do art. 34, art. 35, § 9º do art. 42 da Lei nº 7.014/96. Tipificação da Multa: art. 42, inc. XXII da Lei nº 7.014/96 alterada pelas Leis 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 (fls. 10/33), alegando preliminarmente a tempestividade e sintetizando o conteúdo do lançamento, para, em seguida, requerer uma nova análise por parte do Notificante que desconhecia a gravidade do uso da máquina em nome de outro contribuinte, o qual foi fornecido por membro familiar, tendo o cuidado de emitir todas as notas fiscais de venda a consumidor em nome do estabelecimento que pertence a máquina, recolhendo o imposto sob o regime do simples nacional, onde a cesta de impostos, inclusive o ICMS está elencado, não causando nenhum prejuízo ao Estado. Para embasar suas alegações, anexa cópia do extrato do simples nacional. Finaliza a peça defensiva requerendo o abrandamento da penalidade aplicada.

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.

É o relatório.

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 MANOEL DA SILVA FRAGA - ME, CNPJ 03.171.236/0001-89, localizado na Av., Tancredo Neves nº 24, Salvador/Bahia, o qual foi autorizado para uso vinculado ao contribuinte de razão social MARIA NÉLIA DA SILVA FRAGA, com endereço na Rua Hélio Machado nº 47, Salvador, Bahia (fls. 01 e 04).

Consulta realizada no Sistema de Informações do Contribuinte – INC em 15/02/2024 informa que a microempresa de razão social MARIA NÉLIA DA SILVA FRAGA, tem como CNPJ nº 10.469.643/0001-32 e nome de fantasia BRINSK UTILIDADES. Registre-se, que o Notificado tem como nome de fantasia BRINSK VARIEDADES. Inicialmente, cumpre destacar que a defesa foi ofertada dentro do prazo regulamentar, não se identificando problemas de intempestividade. Entendo que 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.

Verifico que o Notificado compareceu ao processo exercendo de forma irrestrita o seu direito de ampla defesa, prova disso é que abordou aspectos da imputação que entendia lhe amparar, trazendo fatos e argumentos que ao seu entender sustentariam suas teses defensivas, exercendo sem qualquer restrição o contraditório, sob a forma da objetiva peça de impugnação apresentada. Em relação ao pedido de revisão, formulado na defesa, indefiro com base no art. 147, inciso I, alínea “a”, por considerar suficientes, para a formação de minha convicção, os elementos contidos nos autos.

Observo que houve equívoco do Notificante, quando da tipificação da penalidade (art. 42, inciso XXII da Lei nº 7.014/96), haja vista que, no presente caso, seria correta e adequada a tipificação lastreada no item 1.4, alínea “c” do inciso XIII-A do art. 42 da Lei nº 7.014/96, a seguir transcrita:

“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):

(...)

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

(...)”

Cabendo registrar que o item “1.4” foi acrescentado à alínea “c” do inciso XIII-A do caput do art. 42 pela Lei nº 13.207, de 22/12/2014, DOE de 23/12/2014, efeitos a partir de 23/03/2015. Data anterior à lavratura, ocorrida em 17/11/2015. Ressalto que o equívoco na tipificação da penalidade não acarreta nulidade nos termos do art. 19 do RPAF-BA/99, a seguir transcrito:

“Art. 19. A indicação de dispositivo regulamentar equivale à menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, não implicando nulidade o erro da indicação, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal.”

Constato que foram anexados aos autos pelo Notificante os seguintes documentos para embasar a ação fiscal: 1) Termo de Apreensão e Ocorrências (fl. 02); 2) Consulta cadastral efetivada pelo

Notificante no Sistema INC, concernente aos dados da empresa Notificada (fl. 05); 3) Fotocópia de impresso extraído do “POS” apreendido (fl. 04), que discrimina o nome de MARIA NÉLIA FRAGA como proprietária da máquina apreendida e 4) Fotocópia do código de barras do equipamento apreendido (fl. 03). 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 previsto no § 11 do art. 202 do RICMS-BA/2012, a seguir transcrito, que teve seus efeitos no período de 15/08/14 a 07/12/2020.

“§ 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, com base nos documentos acostados pelo Notificante, restou caracterizada a conduta irregular do Notificado, de violar a proibição supracitada, utilizando equipamento não vinculado ao seu estabelecimento. É cediço que a penalidade por utilização irregular de equipamentos vinculados a outro estabelecimento, independe da ocorrência de prejuízo ao estado, vez que esta foi criada precipuamente para subsidiar o controle da fiscalização tributária. A bem da verdade, o Notificado confessou o uso indevido na Impugnação apresentada, ao realizar a seguinte afirmação: “... que desconhecia a gravidade do uso da máquina em nome de outro contribuinte, o qual foi fornecido por membro familiar...”.

Para finalizar, entendo que a ação fiscal realizada, que redundou na lavratura da presente Notificação Fiscal, foi efetivada de forma criteriosa, possibilitando ao Notificado exercer plenamente o direito de defesa e do contraditório. Restando evidenciado o cometimento da irregularidade apurada, haja vista que se afigura devidamente caracterizada e não foi apresentado qualquer elemento fático capaz de elidir a presunção de legitimidade da autuação.

Nos termos expendidos 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 **232207.0090/15-8**, lavrada contra **MANOEL DA SILVA FRAGA - ME**, devendo ser intimado o Notificado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$ 13.800,00**, prevista no item 1.4, 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, 13 de março de 2024.

VALTÉRCIO SERPA JUNIOR – PRESIDENTE/JULGADOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – RELATOR

MAURICIO SOUZA PASSOS – JULGADOR