

N.F. Nº - 092268.0353/23-0
NOTIFICADO - RAO COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE CONFECÇÕES LTDA
NOTIFICANTE - IVA BRANDÃO OLIVEIRA
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDUSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 15/08/2024

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0205-06/24NF-VD**

EMENTA: ICMS. 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. Infração caracterizada. Rejeitado pedido de nulidade. Instância ÚNICA Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epigrafe, lavrada em 22/11/2023, exige do Notificado, multa no valor de R\$ 13.800,00, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – 060.005.002: 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” esteja 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.

Tipificação da Multa: 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 anexo (fls. 13/46), inicialmente esclarecendo que a requerente é filial da empresa titular do equipamento apreendido e que é optante pelo regime do “SIMPLES NACIONAL”, o que significa dizer na prática que apesar do princípio das autonomias dos estabelecimentos, não houve prejuízo para o erário em termos de recolhimento de impostos, visto que a tributação do citado regime centraliza os recolhimentos através de PGDAS ao CNPJ da matriz, quando da sua apuração e guia única de recolhimento.

Assevera que, não obstante as informações fornecidas pela administradora do cartão de crédito de valores não condizentes com as notas fiscais emitidas, cumpre esclarecer que se trata de mero equívoco cadastral das máquinas, uma vez que cadastradas na sede da matriz com o CNPJ nº 01.254.359/0001-58, sendo que as vendas ocorreram na filial de CNPJ nº 01.254.359/0003-10. Noutras palavras, a totalidade dos valores da referida máquina foram devidamente declaradas com o devido recolhimento do imposto pela filial nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 87/1996, inexistindo sonegação.

Para embasar sua alegação, cita o AC 70081079543 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e junta cópias das Notas Fiscais do período evidenciando o recolhimento dos tributos da totalidade dos valores objeto da autuação.

Alega que, por uma questão de logística de operação interna a matriz transfere da sua linha de produção para a filial, sendo mero deslocamento de mercadorias, não se enquadrando como hipótese de incidência de ICMS, já que inexistente circulação econômica, com a transferência de propriedade do bem. Embasando sua alegação por meio da Súmula 166 do STJ.

Afirma a inexistência de má fé e cita doutrinas que entende ter correlação com o fato alegado. Expressando o entendimento que viola a boa fé o comportamento do Fisco de interpretar e aplicar normas no sentido de apenas maximizar suas receitas em detrimento do contribuinte. Finaliza a peça defensiva requerendo o acolhimento da impugnação, para anular o lançamento, anistiando o Notificado da multa aplicada.

Na fl. 52, a Notificante presta Informação Fiscal resumindo sinteticamente o conteúdo da defesa e do lançamento, esclarecendo que autuou a empresa conforme previsão legal e regulamentar, assim como que o contribuinte utilizou irregularmente o equipamento “POS”, o que ensejou a aplicação de multa formal prevista em lei.

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 RAIO COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE CONFECÇÕES LTDA, CNPJ nº 001.254.359/0003-10, o qual foi autorizado para uso vinculado ao CNPJ de nº 001.254.359/0001-58, o qual corresponde ao Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica de RAIO COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE CONFECÇÕES LTDA (fls. 01, 05 e 23), diga-se o estabelecimento matriz.

Inicialmente, cumpre destacar 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.

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. Isto posto, rejeito o pedido de nulidade formulado pelo Impugnante.

Constato que foram anexados aos autos pela Notificante os seguintes documentos para embasar a ação fiscal: 1) Termo de Apreensão e Ocorrências, lavrado em 01/11/2023, cuja ciência ocorreu na mesma data (fl. 03/03-v); 2) Fotocópia de impresso extraído em 01/11/2023 do “POS” apreendido, que discrimina o CNPJ nº 01.254.359/0001-58, como o do estabelecimento proprietário do equipamento, divergente, portanto, do CNPJ da empresa notificada que é o de nº 001.254.359/0003-

10 (fl. 04), 3) Fotocópia do código de barras do “POS”, constante na parte anterior do equipamento (fl. 06) e 4) Cópia de Documento Auxiliar de Nota Fiscal Eletrônica de Consumidor, datado de 01/11/2023, que discrimina o CNPJ nº 001.254.359/0003-10 (fl. 04).

Conforme descrito no Termo de Apreensão e Ocorrências (fl. 03) o Notificado contrariou o disposto no § 5º do art. 107-D do Decreto nº 13.780/2012, a seguir transcrito, ao utilizar equipamento “POS” não vinculado ao seu CNPJ.

“Art. 107-D. A NFC-e deverá ser emitida com base em leiaute estabelecido nos termos do Ajuste SINIEF 19/16.

(...)

“§ 5º. 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.”

Nota: O § 5º foi acrescentado ao art. 107-D pelo Decreto nº 20.579, de 06/07/21, DOE de 07/07/21, efeitos a partir de 07/07/21.

Em caso de descumprimento do acima estabelecido, sujeita-se o Contribuinte à multa prevista no art. 42, inciso XIII-A, letra “c”, item 1.4 da Lei 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;

(...)

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 CNPJ.

O Notificado alega na peça defensiva que, ao transferir mercadorias da matriz para a filial, não causou danos aos cofres públicos, sendo indevida, portanto, a multa cobrada.

Neste momento, cabe esclarecer 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**. Sendo pertinente destacar que a penalidade aplicada se refere ao descumprimento de obrigação acessória e não falta de recolhimento de imposto. Isto posto, entendo não ter como prosperar a alegação defensiva supra.

A bem da verdade, na impugnação apresentada, o sujeito passivo confessa que usou equipamento “POS” vinculado ao CNPJ do estabelecimento matriz. Cabendo destacar o estabelecido no artigo 140 do RPAF/BA-99, a seguir transcrito:

“Art. 140. O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.”

Para finalizar, entendo que a ação fiscal realizada, que redundou na lavratura da presente Notificação Fiscal, possibilitou ao Notificado exercer plenamente o direito de defesa e do

contraditório. Restando evidenciado o cometimento da irregularidade apurada 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 **092268.0353/23-0**, lavrada contra **RAIO COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE CONFECÇÕES LTDA**, 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, 07 de agosto de 2024.

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – PRESIDENTE/JULGADOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – RELATOR

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA - JULGADOR