

N. F. N° - 095188.0026/20-2
NOTIFICADO - ATACADÃO DOS REMÉDIOS LTDA.
NOTIFICANTE - EMANOEL NASCIMENTO DA SILVA DANTAS
ORIGEM - DAT METRO / IFMT METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 12.03.2025

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0038-05/25NF-VD**

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

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento de multa, mediante notificação fiscal lavrada em 06.04.2020, no valor de R\$ 13.800,00, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – 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 ao qual esteja o POS vinculado.

Descrição dos fatos - apreensão de um equipamento TEF/POS MODERNINHA/PRO/S/N: IS486 J201917002744, vinculado ao CNPJ 04.620/0005-77, utilizado irregularmente pela empresa notificada.

O notificado apresentou impugnação ao lançamento junto à PGE, no controle de legalidade, às fls. 26/29, contudo há um termo de revelia à fl. 21. Foi protocolada na PGE, pedido para regularização da situação, alegando ter dentro do prazo legal, protocolado a defesa. Pede pela nulidade do lançamento em virtude ao cerceamento ao seu direito de defesa no momento da diligência fiscal realizado pelo agente de tributos que se utilizou de meio coercitivo acompanhado de policiais militares.

Que falece competência ao preposto do fisco para praticar atos fiscalizatórios formais que ensejem a constituição do crédito fiscal, dada a sua categoria funcional, pois somente pode agir na cobrança de tributos do SIMPLES NACIONAL.

O único fato visto e comprovado é que o equipamento em questão foi autorizado para uso na empresa e que tal equipamento foi avistado pelo agente fiscal em operação nesta empresa, não justificando o termo de apreensão e não foi efetuada nenhuma análise dos arquivos magnéticos dos contribuintes.

Traz julgamento da 6ª Junta de Julgamento, pela nulidade por conta de lavratura por servidor sem competência legal.

Pede pela anulação pelas razões expostas.

A PGE, à fl. 40, enviou o processo ao notificante para se pronunciar. Às fls. 44/45 o supervisor da IFMT Almir de Santana Assis, em função de indisponibilidade do notificante, diz que da análise e dos documentos fiscais, o contribuinte tem razão em seu pleito, pela não continuidade da notificação fiscal como intempestiva.

Conclui que o contribuinte está sendo atendido, pois comprova que o contribuinte anexou a documentação, que comprova a veracidade de suas alegações.

A PGE emitiu parecer às fls. 47/49. Que o contribuinte foi intimado em seu DT-e em 07.12.2020, tendo sido lavrado termo de revelia após decurso de prazo legal, fl. 21. Que em 12.08.2021 o interessado apresentou petição à PGE informando que em 22.05.2020 foi protocolizada a defesa junto à SEFAZ/IFMT/METRO tendo sido recepcionada pelo coordenador de fiscalização.

Juntou cópia da impugnação apresentada, carimbada por servidor fiscal com data de 22.05.2020. Em informação fiscal, a DAT METRO concluiu que assiste razão ao contribuinte.

O contribuinte foi cientificado em 07.12.2020, porém antes mesmo da sua intimação, já teria ofertado sua impugnação em 22.05.2020. Não há dúvida que o contribuinte se manteve revel, visto que existe prova documental de apresentação da defesa administrativa. Logo, considerando a aparente tempestividade e considerando que é competência do Conselho de Fazenda julgá-la, emerge que é impositivo o encaminhamento para que tome conhecimento da defesa e sobre ela delibere.

Cópia da defesa está anexada às fls. 33/34 em que se pede a nulidade do lançamento nos termos do art. 18 do RPAF, por se preterir o direito de defesa e por não conter os elementos suficientes para se determinar com segurança a infração e o infrator. Que além do mais, falece competência ao ilustre preposto do fisco para praticar atos fiscalizatórios formais que ensejem a constituição do crédito fiscal, uma vez que sua categoria funcional é de Agente de Tributos Estaduais, sendo conferida a cobrança para contribuintes do SIMPLES NACIONAL.

Que o único fato comprovado é que o equipamento em questão foi autorizado para uso na empresa e que tal equipamento foi avistado em operação nesta empresa, não justificando a emissão do termo de ocorrência e apreensão.

VOTO

Trata-se de multa por utilização irregular de equipamento de controle fiscal. A defesa em pedido preliminar, pede nulidade pelo fato do autuante ser incompetente para autuação, por ser agente de tributos, e a empresa não estar incluída no SIMPLES NACIONAL, além do cerceamento de defesa.

Não há que se falar em cerceamento de defesa, visto o contribuinte ter assegurado o julgamento da sua impugnação após equívoco da administração, pelo fato da defesa ter sido apresentada antes mesmo da intimação para o contribuinte se defender da notificação fiscal. Está sendo cumprido o devido processo legal, após acolhimento pela própria administração fazendária e também da PGE/PROFIS, pela procedência da tempestividade da impugnação do contribuinte, havendo provas incontestáveis que foi efetuada antes mesma da intimação.

Da mesma forma indefiro a nulidade suscitada da incompetência do Agente de Tributos para lavratura da presente Notificação Fiscal tendo em vista que já havia sido acolhido parcialmente os Embargos de Declaração opostos na ADI 4.233 para que somente produzisse efeitos da incompetência a partir de 29/04/2021, conquanto a presente lavratura desta notificação se fez em 06/04/2020, além do fato de que a constatação de uso irregular do equipamento TEF/POS ocorrer no âmbito de diligências da fiscalização do trânsito de mercadorias e não em fiscalização de estabelecimentos, via ordem de serviço, o que neste caso não se pode excluir a competência do notificante, em relação às empresas que não estejam no SIMPLES NACIONAL.

No mérito, alega que o único fato comprovado pela “narrativa do fiscal notificante” é que o equipamento em questão foi autorizado para uso na empresa. A prova anexada ao processo, indica o contrário. Conforme fl. 06, o equipamento estava vinculado ao CNPJ 04.020.620/0005-77, que é de uma loja Atacadão dos Remédios situado à Rua Thomaz Gonzaga, 121, Pernambués, mas estava sendo utilizado no estabelecimento autuado CNPJ 004.020.620/0015-49, à Av. Manoel Dias da Silva, 326, conforme atesta o termo de ocorrência à fl. 3.

Embora o equipamento esteja autorizado a uma filial do mesmo grupo, 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, no período em que a empresa foi notificada:

“§ 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.”

A multa aplicada está de acordo com o Art. 42 da Lei 7.014/96. *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;*

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **PROCEDENTE**, a Notificação Fiscal nº **095188.0026/20-2**, lavrada contra **ATACADÃO DOS REMÉDIOS LTDA**, devendo ser intimado o notificado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$ 13.800,00**, prevista no art. 42, inciso XIII-A, “c” da Lei nº 7.014/96, alterada pelas Leis 8.534/02 e 12.917/13, e dos acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 13 de fevereiro de 2025.

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – RELATOR

EDUARDO DUTRA FREITAS – JULGADOR