

N. F. Nº - 095188.1073/16-6

NOTIFICADO - JOSÉ ESMERALDO DE MOURA - ME

NOTIFICANTE - EMANOEL NASCIMENTO DA SILVA DANTAS

ORIGEM - DAT METRO / IFMT METRO

PUBLICAÇÃO - INTERNET: 09/04/2025

6^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0063-06/25NF-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. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Instância ÚNICA. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, lavrada em 19/10/2016, exige do Notificado a 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” vinculado.

Enquadramento Legal: art. 202, caput e seus §§ 3º, 5º, 8º, 9º, 10 e 11 do RICMS do Estado da Bahia, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12 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. XIII-A, alínea “c” da Lei nº 7.014/96, alterada pelas Leis nºs 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. 12/16), inicialmente alegando no tópico “DA NOTIFICAÇÃO – DOS FATOS”:

- a) *Ora, para que se dê validade a uma notificação, esta por certo terá que trazer em si, a descrição dos fatos, ainda que em resumo, feita pelo próprio funcionário público, que levou a efeito a notificação;*
- b) *Na notificação de que se fala, ou seja, a levada a efeito contra José Esmeraldo de Moura, encontra-se na segunda página da dita notificação. Mas infelizmente, não se encontra clara como deveria. – Deveria ser tão clara para bem ser cotejada com o disposto mecanicamente, no início da notificação, quando diz dos fatos;*
- c) *O que se quer criticar, no bom sentido é claro, é autuação, quando traz os fatos descritos pelo próprio funcionário-fiscal e não o funcionário público. – Mas infelizmente, não se consegue ler uma linha se quer da notificação propriamente dita. É essa parte da notificação que vai dizer a quem interessar possa, quais foram os motivos para a notificação e como se deram os fatos propriamente ditos. – Com isso se saberia a razão e os motivos da notificação. Poder-se-ia fazer a defesa;*
- d) *O feito na primeira página, para o cotejo, e ver se o funcionário fez como deveria a classificação dos fatos. – Em suma, o que vem escrito claramente na “descrição dos fatos” na primeira página, deveria ser o mesmo que o disposto na descrição do funcionário da autuação. – Mas como cotejar, como comparar, se a caligrafia do funcionário não se lê. – Difícil, um amontoado de letras, que não se consegue ler. – **Ora, se não se pode ler bem a acusação, não se pode fazer a defesa. – A defesa está prejudicada. - O contribuinte está prejudicado;***

No tópico denominado “DO PRAZO PARA A DEFESA” assevera:

- a) *Note-se bem, que essa notificação determina dias diferentes para apresentação de sua defesa do contribuinte;*
- b) *O prazo para a defesa é o de 30 (trinta) dias;*
- c) *Mas passa a correr a partir do dia 30.10.2016 ou a partir de 09.11.2016. – Isso deveria vir de modo*

claro na notificação, mas não vem. –Isso prejudica a notificação e o contribuinte;

c.1) no demonstrativo de débito vemos que a ocorrência teria se dado em 05.10.2016;

c.2) por outro lado, mais em baixo, diz a notificação, fora recebida em 09.11.2016;

d) e de onde conta-se o prazo para a defesa? – Não há notificando, que a tanto veja isso com facilidade. – É outro fator que prejudica a notificação e o notificando;

Finaliza a peça defensiva requerendo a nulidade do lançamento.

Cabe registrar que não consta Informação Fiscal nos autos.

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 a 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 JOSÉ ESMERALDO DE MOURA - ME, CNPJ nº 22.564.584/0001-60, o qual foi autorizado para uso vinculado ao estabelecimento de razão social LEAL MOURA COMÉRCIO VAREJISTA DE CONFECÇÕES LTDA – ME, CNPJ nº 10.469.127/0001-08 (fl. 01). Cabendo registrar que o Sr. JOSÉ ESMERALDO DE MOURA consta como **responsável pelos dois estabelecimentos**, conforme consultas cadastrais realizadas pelo Notificante em 19/10/2016 no Sistema de Informações do Contribuinte – INC (fls. 05/07).

Outro fato de destaque é que o estabelecimento proprietário do equipamento apreendido, cuja razão social é LEAL MOURA COMÉRCIO VAREJISTA DE CONFECÇÕES LTDA – ME constava na situação de “BAIXADO” na consulta cadastral efetivada em pelo agente fiscal.

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 sujeito passivo.

Em relação à alegação realizada no tópico “DO PRAZO PARA A DEFESA” esclareço que a data da ocorrência expressa no demonstrativo de débito (05/10/2016) é semelhante à descrita no Termo de Apreensão e Ocorrências, dia no qual constatou-se a irregularidade (fls. 01 /02).

A data de 09/11/2016 refere-se ao dia que o contribuinte tomou ciência da Notificação Fiscal, conforme fl. 08 dos autos, na qual consta a assinatura do responsável pelo estabelecimento notificado no campo apropriado, para o recebimento de uma via do lançamento.

O prazo de 30 (trinta) dias para a defesa passou a contar no dia 10/11/2016, dia seguinte ao da ciência, finalizando em 09/12/2016. Cabendo observar que o notificado apresentou defesa escrita datada de 05/12/2016 (fl. 14), a qual foi cadastrada no sistema da SEFAZ/BA em 07/12/2016 (fl. 11), do que se conclui que o contribuinte tinha pleno conhecimento do prazo para apresentação.

Examinando o presente processo administrativo fiscal, constato que foram anexados aos autos pelo Notificante os seguintes documentos para embasar a ação fiscal: 1) Termo de Apreensão de Mercadorias e Ocorrências, lavrado em 05/10/2016, cuja ciência ocorreu na mesma data (fl. 02); 2) Fotocópia de impresso do “POS” apreendido, extraído em 23/09/2016 (fl. 04); 3) Consulta, realizada no Sistema INC da SEFAZ/BA, relativa aos dados cadastrais do Notificado e da empresa proprietária do equipamento apreendido (fls. 05/06-v); 4) Fotocópia do código de barras do “POS”, constante na parte anterior do equipamento (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.”;

A tipificação da multa para este tipo de infração estava prevista no art. 42, inc. XIII-A, alínea “c”, item 1.4 da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 13.207 de 22/12/14, DOE de 23/12/14, cujos efeitos ocorreram no período de 23/03/15 a 06/12/24.

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, ao violar a proibição supracitada, utilizando equipamento não vinculado ao seu CNPJ.

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 sujeito passivo, na peça defensiva, não nega o cometimento da irregularidade apurada, pelo que entendo pertinente citar o disposto no art. 140 do RPAF/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 **095188.1073/16-6**, lavrada contra **JOSÉ ESMERALDO DE MOURA - ME**, devendo ser intimado o notificado para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 13.800,00**, prevista na 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 de Sessões do CONSEF, 25 de março de 2025.

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – PRESIDENTE

EDUARDO VELOSO DOS REIS – RELATOR

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – JULGADOR