



RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DE ESTADO DE TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO nº 282995/2011-3

NÚMERO DE ORDEM : 0133/2012-CRF.

PAT Nº 0932/2011-6ª URT.

RECORRENTE : Moda Brasil Com. Ltda – ME

ADVOGADO: Francisco Souza dos Santos Neto

RECORRIDO : Secretaria de Estado da Tributação

RECURSO: Voluntário

RELATOR : Cons. Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva

RELATÓRIO

1. Da análise do Auto de Infração n.º 0932/2011 – 6ª URT, de 15/12/2011, verifica-se que a firma acima epigrafada, qualificada nos autos, foi autuada em 01 (uma) infringência, onde consta: **OCORRÊNCIA 01**: “Após diligência realizada no local do estabelecimento do contribuinte MODA BRASIL COM. LTDA restou por comprovado a utilização indevida de Equipamento para venda no cartão de crédito ou débito (POS), sem autorização da repartição fiscal, em detrimento as solução transferência eletrônica de fundos (TEF)”. **INFRINGÊNCIA**: o disposto no Art. 150, XIX, c/c o Art. 830-V todos do RICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97. **PENALIDADE**: prevista no Art. 340, inciso VIII, alínea “b”, sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no Art. 133, todos do RICMS acima citado.

2. As infringências apontadas resultaram na apuração de R\$ 3.000,00 (três mil reais) de Multa, a ser corrido monetariamente.

3. Além da inicial, composta do Auto de Infração citado (cientificado ao autuado em 20/12/2011) foram acostado aos autos: Ordem de serviço nº 5099-6ª URT, de 05 de dezembro de 2011 (fl.04); Consulta a Contribuinte, base SIGAT, com CNAE Principal nº 4789-0/01-Comércio varejista de souvenirs, bijuterias e artesanato (fl. 06); Cópia do TADF nº 509055 onde consta a descrição de 02 (dois) equipamentos POS apreendidos em 09/11/2011 (fl.07); Demonstrativo do débito (fl.08); Relatório Circunstanciado de Fiscalização (fl.09).

4. A autuada apresenta impugnação (fl.11 a 26) através de procurador devidamente habilitado nos autos alegando:

- Preliminarmente alega a nulidade absoluta do Auto de Infração em consequência da indicação de infração capitulada não se aplicar ao caso em exame. Apresenta um extenso arrazoado e afirma que “todos os equipamentos de controle fiscal constante do Termo de

Apreensão de Documentos Fiscais – TADF de fl. 07 são de propriedade das respectivas administradoras de cartão de crédito decorrendo a posse da contestante de contrato de comodato entabulados com aquelas.”

- Que “o simples ato de possuir os referidos equipamentos, per si, data vênua, não se configura em violação a qualquer norma tributária”.
- “a relação processual administrativa que se instaurou apresenta-se natimorta, uma vez que o Auto de Infração sub examine foi lavrado com base em norma capitulada sem aplicação à espécie, em descompasso com a realidade fática”.
- Alega que o ato não tem validade jurídica, pois não está demonstrada a existência de motivo e de motivação, requisitos, dentre outros, indispensáveis no ato administrativo.
- Por fim requer a improcedência do Auto de Infração.

5. Na Contestação (fl.28 a 30) o autuante requer a manutenção do Auto de Infração afirmando que “Não merecem acolhida as contrarrazões apresentadas pela impugnante, uma vez tratar-se de fato comprovado que a mesma fazia uso de equipamentos não fiscais em seu estabelecimento, conforme demonstrado incontestavelmente na autuação, sendo os mesmos apreendidos, conforme determina a legislação em vigor.”

6. Consta informação de que a autuada não é reincidente (fl.33).

7. Através da Decisão 16/2012 - COJUP, de 13 de fevereiro de 2012, o Julgador Singular julga Procedente a Ação Fiscal fundamentando:

- Com relação a penalidade aplicada – Afirma que o argumento suscitado pela empresa procede, já que a penalidade aplicada ao feito não se aplica ao caso em tela e por força do art. 53 do RPAT, efetua as alterações pertinentes ao lançamento em relação à multa aplicada ao feito, que passa a ser a prevista no Art. 340, VIII “a” do RICMS. Afirma ainda que a alteração da penalidade não modificou o montante do crédito lançado, no sentido de onerar ou desonerar o valor da multa aplicada.
- Por fim, “pelo exposto, e levando-se em consideração que as razões de defesa da litigante revelaram-se ineficazes para invalidar o lançamento tributário de ofício, julgo procedente o Auto de Infração.”

8. Na folha 42 consta Termo de Intimação e Ciência da Decisão Singular.

9. A autuada apresenta Recurso Voluntário (fl.43 a 49) mantendo os mesmos argumentos da impugnação.

10. A douta Procuradoria Geral do Estado (PGE), na pessoa do Ilustre Procurador Dr Caio Graco Pereira de Paula, lastreado no que dispõe o art. 3º da Lei 4.136/72, através do despacho de fls. 56, opta por proferir

parecer oral quando da realização da sessão de julgamento no plenário deste colegiado.

É o relatório.

Sala, Cons. Danilo G. dos Santos, Natal/RN, 29 de janeiro de 2013.

Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva

Relatora



RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DE ESTADO DE TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO nº 282995/2011-3

NÚMERO DE ORDEM : 0133/2012-CRF.

PAT Nº 0932/2011-6ª URT.

RECORRENTE : Moda Brasil Com. Ltda – ME

ADVOGADO: Francisco Souza dos Santos Neto

RECORRIDO : Secretaria de Estado da Tributação

RECURSO: Voluntário

RELATOR : Cons. Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva

V O T O

1. Conforme acima relatado, contra a atuada já bem qualificada nos autos do processo, foi lavrado o auto de infração, onde se denuncia 01 (uma) infringência, onde consta: **OCORRÊNCIA 01** – “Após diligência realizada no local do estabelecimento do contribuinte MODA BRASIL COM. LTDA restou por comprovado a utilização indevida de Equipamento para venda no cartão de crédito ou débito (POS), sem autorização da repartição fiscal, em detrimento as solução transferência eletrônica de fundos (TEF)”.

2. Preliminar de Nulidade – A atuada alega que “a relação processual administrativa que se instaurou apresenta-se natimorta, uma vez que o Auto de Infração *sub examine* foi lavrado com base em norma capitulada sem aplicação à espécie, em descompasso com a realidade fática”.

Na análise do Auto de Infração constata-se que razão assiste a atuada quando alega o “descompasso entre a descrição da ocorrência e os dispositivos legais indicados. No entanto, de acordo com os artigos 20 e 53 do Regulamento do PAT/RN, aprovado pelo Decreto 13.796/98, entendo que a inexatidão dos fundamentos legais constatada **não é causa de nulidade** conforme legislação abaixo:

Art. 20. São nulos:

(...)

III - os lançamentos cujos elementos sejam insuficientes para determinar a matéria objeto da exigência tributária e o respectivo sujeito passivo, ressalvada, quanto à identificação deste, a hipótese de bens considerados abandonados;

O § 4º do referido artigo faz uma ressalva:

§ 4º A ausência, insuficiência ou inexatidão dos

fundamentos legais do lançamento consideram-se supridos pela descrição dos fatos quando esta possibilite o exercício da defesa pelo sujeito passivo. (grifei)

Dispõe ainda o Art. 53 do Regulamento acima citado:

Art. 53. O lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo só é passível de alteração:

I - em virtude de julgamento de impugnação do sujeito passivo;

II - por iniciativa do sujeito ativo:

a) para saneamento, de ofício, pela autoridade responsável pela administração do lançamento, de erros e incorreções detectados na formalização da exigência tributária;

b) mediante representação fundamentada à autoridade julgadora, se já instaurado o litígio;

III - pela autoridade julgadora, por iniciativa própria ou no julgamento de recurso de ofício.

§ 1º Os erros e incorreções identificados na formalização do crédito, que não impliquem em agravamento da exigência tributária serão saneados pela autoridade responsável pela administração do lançamento, de ofício ou mediante representação, através da lavratura do correspondente termo.

§ 2º Nos casos referidos no parágrafo anterior, quando a correção no auto de infração resultar em oneração para o contribuinte, o mesmo deverá ser cientificado, por escrito, caso em que lhe é concedido novo prazo para impugnação.

Nos termos da legislação acima transcrita e constatando que a descrição da ocorrência, juntamente com o documento (TADF) que comprova a apreensão dos equipamentos permitem a compreensão exata do ocorrido, efetuo as alterações nos dispositivos legais indicados no lançamento inicial.

	Auto Infração (inicial)	Voto CRF
Infringência	Art. 150, XIX, c/c o Art. 830-V do RICMS	Art. 150, XIX, c/c o Art. 830-B, § 15 do RICMS
Penalidade	Art. 340, VIII, "b" e Art. 133 do RICMS	Art. 340, VIII, "s" e Art. 133 do RICMS
Multa	R\$ 3.000,00	R\$ 3.000,00

3. Mérito - Trata-se do descumprimento de obrigação acessória.

Verifica-se que o Auto de Infração originou-se da apreensão de 02 (dois) equipamentos POS através do TADF nº 509055 (fl.07) com multa no valor de R\$ 3.000,00 (três mil e reais) emitido em 09/11/2011

O Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto 13.640/97 dispõe sobre a obrigatoriedade do uso de equipamento Emissor de Cupom Fiscal

– ECF e da integração do equipamento que efetua operações com cartões de crédito e ou débito com este.

Art. 830-B. Ficar^á obrigado ao uso de equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF, o estabelecimento que exerça a atividade de venda ou revenda de mercadorias ou bens, ou de prestação de serviços sujeitos ao ICMS em que o adquirente ou tomador seja pessoa física ou jurídica não contribuinte do ICMS (Convs. ECF 01/98 e 02/98).

(...)

§ 15. A partir do uso de ECF pelas empresas a que se refere este artigo, a emissão do comprovante de pagamento de operação ou prestação efetuada com cartão de crédito ou débito automático em conta **corrente somente poderá ser feita por meio de ECF, devendo o comprovante estar vinculado ao documento fiscal emitido na operação.**

Art. 830-AAP. A impressão de Comprovante de Crédito ou Débito referente ao pagamento efetuado por meio de cartão de crédito ou de débito, realizado por meio de transferência eletrônica de dados, **deverá ocorrer obrigatoriamente no ECF, vedada a utilização, no estabelecimento do contribuinte, de equipamento do tipo Point Of Sale (POS), ou qualquer outro, que possua recursos que possibilitem ao contribuinte usuário a não emissão do comprovante (Conv. ICMS 09/09).**

(...)

§ 2º A operação de pagamento efetuado por meio de cartão de crédito ou de débito não deverá ser concretizada sem que a impressão do comprovante tenha sido realizada no ECF (Conv. ICMS 09/09).

Art. 340. São punidas com multa as seguintes infrações à legislação do imposto:

(...)

VIII - relativas a equipamentos de controle fiscal e automação comercial:

(...)

s) possuir, utilizar ou manter, no recinto de atendimento ao público, equipamento para emissão de comprovante de pagamento efetuado por meio de cartão de crédito ou de débito em conta corrente, nos casos em que seja obrigatória a emissão desse comprovante por equipamento de controle fiscal, exceto quando ambos estiverem integrados, ou haja autorização da repartição fiscal para sua utilização: **um mil e quinhentos Reais, por equipamento;**

Também verifica-se no referido Regulamento a previsão legal de apreensão dos equipamentos em questão.

Art. 830-AAU. A utilização, no recinto de atendimento ao público, de equipamento que possibilite o registro ou o

*processamento de dados relativos a operações com mercadorias ou com a prestação de serviços **somente será admitida quando integrar o ECF, de acordo com autorização concedida pela repartição fiscal a que estiver vinculado o estabelecimento.***

***Parágrafo único.** O equipamento em uso, sem a autorização a que se refere o caput ou que não satisfaça os requisitos desta, **poderá ser apreendido pela SET e utilizado como prova de infração à legislação tributária (Conv. ICMS 09/09).**(grifei)*

Entendo que os argumentos utilizados pela autuada não foram capazes de afastar a denúncia constante na inicial e considerando o acima relatado e de tudo mais que no processo consta, VOTO por conhecer e negar provimento ao Recurso Voluntário interposto, reformando a Decisão Singular quanto à fundamentação normativa, julgando o Auto de Infração Procedente.

Sala, Cons. Danilo G. dos Santos, Natal/RN, 29 de janeiro de 2013.

Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva
Relatora



RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DE ESTADO DE TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO nº 282995/2011-3

NÚMERO DE ORDEM : 0133/2012-CRF.

PAT Nº 0932/2011-6ª URT.

RECORRENTE : Moda Brasil Com. Ltda – ME

ADVOGADO: Francisco Souza dos Santos Neto

RECORRIDO : Secretaria de Estado da Tributação

RECURSO: Voluntário

RELATOR : Cons. Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva

ACÓRDÃO Nº 012/2013

EMENTA: **ICMS** – 01 (UMA) OCORRÊNCIA – USAR IRREGULARMENTE EQUIPAMENTOS POS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. EQUIPAMENTOS APREENDIDOS. PRELIMINAR DE NULIDADE NÃO CONFIGURADA. INEXATIDÃO DOS FUNDAMENTOS LEGAIS DO LANÇAMENTO CONSIDERA-SE SUPRIDA PELA DESCRIÇÃO DOS FATOS QUANDO ESTA POSSIBILITE O EXERCÍCIO DA DEFESA PELO SUJEITO PASSIVO. SUPREMACIA DA FINALIDADE SOBRE A FORMA. DICÇÃO DO ART. 20, § 4º DO RPAT. DISPOSITIVOS LEGAIS ALTERADOS SEM ÔNUS PARA A AUTUADA. DICÇÃO DO ART. 53 DO RPAT. ALEGAÇÕES DE DEFESA INSUFICIENTES PARA AFASTAR A DENÚNCIA. RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO. REFORMA DA DECISÃO SINGULAR QUANTO AOS SEUS FUNDAMENTOS NORMATIVOS. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os membros do Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte a unanimidade de votos, por conhecer e negar provimento ao Recurso Voluntário interposto reformando a Decisão Singular quanto à fundamentação normativa, julgando o Auto de Infração Procedente.

Sala, Cons. Danilo G. dos Santos, Natal/RN, 29 de janeiro de 2013

Waldemar Roberto Moraes da Silva
Presidente

Marta Jerusa Pereira de Souto Borges da Silva
Relatora.