Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 107.771.2013-5
Recurso /HIE/CRF-627/2014
RECORRENTE: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS
RECORRIDA: COM. DE ALIMENTOS E TRANSPORTE ASSIS LTDA.
PREPARADORA: COLETORIA ESTADUAL DE CABEDELO
AUTUANTE: WALDEMBERG O. M. DE ALMEIDA
RELATORA: CONS.ª DOMENICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO

ECF – USO SEM AUTORIZAÇÃO FAZENDÁRIA – NULIDADE POR VÍCIO FORMAL. UTILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL – ECF – COM LACRE DE SEGURANÇA ROMPIDO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CONFIRMAÇÃO. MANTIDA A DECISÃO RECORRIDA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

A legislação tributária impõe aos contribuintes a prática de diversas obrigações acessórias, como a utilização do sistema Emissor de Cupom Fiscal- ECF, nas operações de vendas com cartões de crédito/débito para pessoa física ou jurídica, contribuinte do imposto estadual.

A divergência, na Nota Explicativa da segunda denúncia, provocou a nulidade da acusação, por vício formal, por apresentar contradição nos fatos descritos.

A constatação de rompimento do lacre, no ECF, que se constitui em dispositivo de segurança, caracteriza descumprimento da respectiva obrigação acessória e acarreta a procedência da acusação referente ao ilícito fiscal configurado.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso HIERÁRQUICO, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu DESPROVIMENTO, para manter a decisão proferida pela instância monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001288/2013-08, lavrado em 14/8/2013, contra a empresa COMÉRCIO DE ALIMENTOS E TRANSPORTE ASSIS LTDA, CCICMS nº 16.128.150-8, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário no valor de R$ 3.597,00 (três mil, quinhentos e

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

noventa e sete reais), por descumprimento de obrigação acessória, correspondente a 100 (cem) UFR-PB, nos termos do art. 85, VII, alínea "a", da Lei nº 6.379/96.

Mantenho **cancelada,** por indevida, a quantia de **R$ 3.575,00,** relativa à multa, pelas razões expendidas nesta decisão.

Fica ressalvado ao Fisco o direito de efetuar novo feito fiscal relacionado ao lançamento de ofício que teve a nulidade declarada, por vício formal, observando-se, para tanto, o prazo do art. 173, II do CTN.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 29 de julho de 2016.

Domênica Coutinho de Souza Furtado
Consª. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, GLAUCO CAVALCANTI MONTENEGRO, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO e DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessora Jurídica

Relatório

Trata-se do Recurso Hierárquico, interposto nos moldes do **art. 80 da Lei *nº 10.094/13,*** visto que a decisão monocrática julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001288/2013-08, lavrado em 14 de agosto de 2013, contra a empresa **COMÉRCIO DE ALIMENTOS E TRANSPORTE ASSIS LTDA**., CCICMS nº 16.139.473-6, em razão das seguintes irregularidades:

ECF – DISPOSITIVO DE SEGURANÇA (LACRE) ROMPIDO>>O contribuinte está sendo autuado por utilização de equipamento ECF com o dispositivo de segurança (lacre) rompido.

NOTA EXPLICATIVA. No momento da apreensão o contribuinte utilizava no recinto de atendimento ao público (Check-out) o ECF Marca: SWEDA, Modelo: IF ST200, Nº de FAB: SW030700000000000928 com o lacre de segurança rompido (182200).

ECF – USO SEM AUTORIZAÇÃO FAZENDÁRIA >> O contribuinte está sendo autuado por utilizar no recinto de atendimento ao público equipamento ECF sem autorização fazendária.

NOTA EXPLICATIVA. Equipamento POS (POINT OF SALE) para venda pelo cartão de crédito e/ou débito marca: VERIFONE (TRICARD) Modelo: OMNI 5150, nº de série: 212-895-919.

Pelo fato, as infrações foram enquadradas no art. 345, XV, c/c art. 339, §§ 8º e 9º eart. 372, todos do RICMS/PB**,** aprovado pelo Decreto nº 18.930/96, sendo proposta aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, com fulcro no **art. 85, inciso VII, “h” e “c”** daLei nº 6.379/96, perfazendo um credito tributário, no valor **R$ 7.172,00.**

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Cientificada pessoalmente da acusação posta no auto de infração, em 15/8/2013, a autuada não apresentou reclamação, tornando-se revel, consoante Termo de Revelia, lavrado em 17/9/2013 (fl. 12), dos autos.

Sem informações de antecedentes fiscais (fl. 13), os autos foram conclusos e remetidos à instância prima, sendo distribuídos ao julgador fiscal, Alexandre Souza Pitta Lima, que, após analisar minuciosamente as peças processuais, declinou pela **PARCIAL PROCEDÊNCIA,** conforme se denota da ementa abaixo transcrita:

REVEL. EXTRAVIAR ECF – DISPOSITIVO DE SEGURANÇA (LACRE) ROMPIDO E USO SEM AUTORIZAÇÃO FAZENDÁRIA, ILÍCITOS FISCAIS CONFIGURADOS EM PARTE.

Devido ao poder-dever da administração em zelar pela legalidade de seus atos, emerge no processo administrativo o Princípio da Oficialidade, que tem como um de seus corolários a obrigação de se proceder à correção do erro, se sanável, ou a anulação do ato, se insanável, foi procedida à análise das provas do processo, razão pela qual desconstituímos a acusação de uso de ECF sem autorização fazendária por vício formal.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE

Com esta decisão o crédito tributário foi reduzido para R$ 3.597,00.

Cientificado da decisão singular pela Notificação nº 00016968/2014, por Aviso Postal, em 10/4/2014 (fl.22), mais uma vez o contribuinte não se manifestou nos autos.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, estes foram, a mim, distribuídos, segundo critério regimentalmente previsto, para apreciação e julgamento.

É o relatório.

V O T O

O fato a ser discutido por esta relatoria reporta-se à motivação da decisão da instância singular, que

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

considerou PARCIALMENTE PROCEDENTE, o lançamento indiciário.

Passo, pois, ao exame dos lançamentos de ofício relacionados às acusações que abaixo seguem:

ECF – USO SEM AUTORIZAÇÃO FAZENDÁRIA

Após criteriosa análise dos documentos que instruíram a acusação em pauta, constatamos que a acusação posta no Auto de Infração, não identifica com precisão a natureza da infração, haja vista a divergência existente entre a descrição da infração e a nota explicativa, fato que caracteriza vício de natureza formal.

Com efeito, depreende-se da forma descrita na Nota Explicativa, que o contribuinte utilizou sem autorização fazendária equipamento POS (POINT OF SALE), nada tendo a ver com o ECF – Emissor de Cupom Fiscal, descrito na infração, não havendo como essa relatoria reconhecer como válida a infração denunciada.

Com o advento da Lei nº 10.094 de 27.09.2013, a caracterização de vício formal estabeleceu-se consoante dispositivos abaixo:

Art. 16. Os lançamentos que contiverem vício de forma devem ser considerados nulos, de ofício, pelos Órgãos Julgadores, observado o disposto no art. 15 desta Lei.

Art. 17. Está incluído na hipótese prevista no art. 16 desta Lei, o Auto de Infração lavrado em desacordo com os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 142 do Código Tributário Nacional, quanto:

II – à descrição dos fatos;

Em assim sendo, não há como acolher a denúncia posta na peça exordial, sendo necessário, para resguardar os interesses da Fazenda Estadual, que esta acusação seja ANULADA, por VÍCIO FORMAL, diante do que dispõe os artigos supracitados.

Com efeito, tendo em vista a norma ínsita nos dispositivos supra, infere-se que há discordância entre

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

a denúncia posta no Auto de Infração e as explicações trazidas na Nota Explicativa. Estes constituem requisitos indispensáveis de formação e desenvolvimento válido do processo, e insuscetível de correção nos próprios autos.

Portanto, qualquer inobservância dessa regra atrai a nulidade do lançamento de ofício. Nessas circunstâncias, não há como manter essa acusação em decorrência do vício de forma que o acomete.

Não obstante, vejo que este Colegiado já se posicionou em decisão acerca da matéria, conforme edição do Acórdão CRF n° , do CONS.º ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO:

USO DE MÁQUINA REGISTRADORA. ESTABELECIMENTO SEM ECF. ERRO NA NATUREZA DA INFRAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO NULO. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

Constatou-se um equívoco cometido pela Fiscalização na descrição do fato infringente, que faz padecer de nulidade a peça acusatória, por caracterizar vício formal. Cabível a realização de novo feito fiscal.

ECF – DISPOSITIVO DE SEGURANÇA (LACRE ROMPIDO):

Importa salientar que a obrigação tributária consiste em uma prestação de dar, fazer ou não fazer, de conteúdo pertinente a tributo e, conforme nos mostra o art. 113 do Código Tributário Nacional, pode ser principal (dar), quando objetiva o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária, diretamente instituída em Lei, ou acessória, quando tem por objeto as prestações, positivas ou negativas (fazer ou não fazer), previstas na Legislação Tributária e que, pelo simples fato de sua inobservância, convertem-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

No caso em análise, a peça acusatória resultou de flagrante ocorrido no estabelecimento da autuada, durante operação realizada no Dia Nacional de Combate a Sonegação Fiscal, realizada conjuntamente entre o Fisco e o Ministério Publico Estadual, tendo a fiscalização entendido ser aplicável a multa por descumprimento da obrigação acessória prevista no art. 345, inciso XV, do RICMS/PB, in verbis:

“Art. 345. O ECF deverá apresentar, no mínimo, as seguintes características:

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

(...)

XV – lacre destinado a impedir que o ECF sofra qualquer intervenção, nos dispositivos por aquele assegurado, sem que esta fique evidenciada, colocado conforme o indicado no parecer de homologação do equipamento."

Em assim sendo, há imposição legal para aplicação da multa exigida, corretamente enquadrada no art. 85, VII, "h" da Lei n 6.379/96.

Diante do exposto, entendo pela manutenção da decisão singular, por existirem razões suficientes que caracterizem a PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração em análise.

Ex positis,

VOTO - pelo recebimento do recurso HIERÁRQUICO, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu DESPROVIMENTO, para manter a decisão proferida pela instância monocrática que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001288/2013-08, lavrado em 14/8/2013, contra a empresa COMÉRCIO DE ALIMENTOS E TRANSPORTE ASSIS LTDA, CCICMS nº 16.128.150-8, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário no valor de R$ 3.597,00 (três mil, quinhentos e noventa e sete reais), por descumprimento de obrigação acessória, correspondente a 100 (cem) UFR-PB, nos termos do art. 85, VII, alínea "a", da Lei nº 6.379/96.

Mantenho **cancelada,** por indevida, a quantia de **R$ 3.575,00,** relativa à multa, pelas razões expendidas nesta decisão.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Fica ressalvado ao Fisco o direito de efetuar novo feito fiscal relacionado ao lançamento de ofício que teve a nulidade declarada, por vício formal, observando-se, para tanto, o prazo do art. 173, II do CTN.

Sala das Sessões Pres. Gilmar Pereira de Macedo, em 29 de julho de 2016.

DOMENICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO
Conselheira Relatora

Phoca PDF