Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 121.913.2013-9
Acórdão nº 383/2015
Recurso HIE/CRF-344/2014
Recorrente: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP
Recorrida: ROGÉRIO MOTA NUMERIANO DE SÁ.
Preparadora: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA.
Autuante: PAULO JAIR LOPES RODRIGUES.
Relatora: CONSª. DOMENICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. POS SEM AUTORIZAÇÃO FAZENDÁRIA. ERRO NA NATUREZA DA INFRAÇÃO. LANÇAMENTO NULO. ESTABELECIMENTO SEM ECF - PROCEDÊNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO

Constatou-se um equívoco cometido pela Fiscalização na descrição do fato infringente, que faz padecer de nulidade o primeiro lançamento, por caracterizar vício formal. Cabível a realização de novo feito fiscal.
Estabelecimento não atendeu a notificação para regularização do ECF, o que acarretou o descumprimento de obrigação acessória

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

Relatório

A C O R D A M os membros deste Conselho de RecursosFiscais, 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 sentença exarada na instância monocrática que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento **n.º 93300008.09.00001488/2013-**

52, lavrado em 11/9/2013, contra **ROGÉRIO MOTA NUMERIANO DE SÁ** (CCICMS:16.146.238-3), condenando-o ao recolhimento do crédito tributário no valor de R$ 3.598,00 (três mil quinhentos e noventa e oito), equivalente a 100 UFR-PB, proposta nos termos do art. 85, VII, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96, e arts. 338 c/c 339, do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em tempo, com relação à primeira denúncia, cancelo por indevida a quantia de R$ 3.598,00 (três mil quinhentos e noventa e oito), e determino que seja realizado outro feito fiscal com a descrição correta da infração, com fulcro no art. 10, inciso VI, do Regulamento do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pelo Decreto nº 31.502/2010.

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 31 de julho de 2015.

Domênica Coutinho de Souza Furtado
Consª. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros,

MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO e ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO.

Assessora Jurídica

Recurso HIE /CRF N.º 344/ 2014

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Recorrente	**GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS-GEJUP**
Recorrido	**ROGÉRIO MOTA NUMERIANO DE SÁ.**
Preparadora	**RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA.**
Autuante	PAULO JAIR LOPES RODRIGUES.
Relatora	CONSª. DOMENICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. POS SEM AUTORIZAÇÃO FAZENDÁRIA. ERRO NA NATUREZA DA INFRAÇÃO. LANÇAMENTO NULO. ESTABELECIMENTO SEM ECF - PROCEDÊNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO DESPROVIDO.

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

Estabelecimento não atendeu a notificação para regularização do ECF, o que acarretou o descumprimento de obrigação acessória.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo,

etc.

RELATÓRIO

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Trata-se de Recurso **Hierárquico**, interposto nos termos do art. 80 da Lei nº 10.094/13, contra decisão monocrática que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00001488/2013-52 (fl. 3), lavrado em 11/9/2013, contra ROGÉRIO MOTA NUMERIANO DE SÁ (CCICMS: 16.146.238-3), em razão das seguintes irregularidades:

ECF- USO SEM AUTORIZAÇÃO FAZENDÁRIA *>> Ocontribuinte está sendo autuado por utilizar no recinto de atendimento ao público equipamento ECF sem autorização fazendária.*

NOTA EXPLICATIVA:*O CONTRIBUINTE ESTAVA UTILIZANDO 01(UM) EQUIPAMENTO POS (POINT OF SALE), REDECARD, MODELO 510, NÚMERO DE SÉRIE 520.835.304, NÃO PERMITIDO PELA LEGISLAÇÃO EM VIGOR, COMPROVADO PELO PROCESSO Nº 089.521.2013-2.*

ESTABELECIMENTO SEM ECF *>> O contribuinteestá sendo autuado por não ter adquirido, no prazo legal, o equipamento emissor cupom Fiscal – ECF, consoante determina a legislação tributária.*

NOTA EXPLICATIVA:*o contribuinte não atendeu a notificação nº033.113/2013, emitida em 06/08/2013, para aquisição e implantação de equipamento emissor cupom fiscal, conforme legislação em vigor.*

Admitida a infringência aos art. 338; art. 339, §§ 8º e 9º c/c art. 372, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, a fiscalização atribuiu ao contribuinte multa no valor de **R$ 7.196,00 (sete mil cento e noventa e seis reais),** proposta nos termos do art. 85, VII, alínea “a” e “c”, da Lei nº 6.379/96.

A fiscalização acostou aos autos os seguintes documentos: “COMUNICADO E TERMO DE APREENSÃO” (fl. 7) do equipamento POS autuado (REDECARD, MODELO 510, NÚMERO DE SÉRIE 520.835.304); TERMO DE VISITA E VERIFICAÇÃO DE REGULARIDADE FISCAL (fl. 8).

Devidamente cientificado da autuação no dia 18/9/2013 (fl. 3), o autuado não apresentou petição reclamatória, tornando-se, assim, REVEL, conforme Termo lavrado em 22/10/2013 (fl. 15).

Após informação fornecida pela autoridade preparadora de não haver antecedentes fiscais (fl. 16),

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

os autos foram conclusos e remetidos à Gerência de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, com distribuição ao julgador fiscal, Alexandre Souza Pitta Lima, que, após a análise, julgou o libelo basilar PARCIALMENTE PROCEDENTE (fl. 20), com interposição de recurso de ofício, ementando sua decisão conforme explicitado abaixo:

“REVEL. MULTAS ACESSÓRIAS. ECF – USO SEM AUTORIZAÇÃO FAZENDÁRIA. ERRO NO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. ANULADO. ESTABELECIMENTO SEM ECF. MANTIDO.

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, sendo que, em razão de erro no lançamento tributário, anulamos a primeira acusação fiscal

e mantemos a segunda em sua integralidade. Sobremais, quanto aquela, deixamos reservado o direito do fisco de refazê-la sob novas bases.

AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE”

O contribuinte foi devidamente cientificado da decisão monocrática (fl. 27), mas não se manifestou nos autos.

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

Este é o RELATÓRIO.

VOTO

Versam os autos sobre as seguintes acusações: utilizar ECF (Emissor Cupom Fiscal) sem autorização fazendária, complementado pela Nota Explicativa, que confirmava que o sujeito passivo utilizava POS indevidamente; não ter adquirido, no prazo legal, o equipamento ECF.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Com relação à primeira infração em análise (**UTILIZAR ECF SEM AUTORIZAÇÃO FAZENDÁRIA**), devo concordar com a decisão monocrática queanulou esse lançamento, em virtude da presença de falhas na autuação, mais precisamente, na determinação da natureza da infração, que descreve o fato infringente de forma confusa. Essa confusão reside no fato de que esse lançamento consigna 2 (duas) infrações distintas, uma na Descrição da Infração (ECF SEM AUTORIZAÇÃO FAZENDÁRIA) e outra na Nota Explicativa (UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE POS), o que acarreta a imprecisão na determinação da infração, impossibilitando a ampla defesa do autuado.

Sem desrespeito ao trabalho da fiscalização, importa reconhecer que diante do texto acusatório em debate, evidencia-se a confusa descrição do fato infringente, confirmando a nulidade do feito fiscal.

Ora, todos os documentos acostados ao processo (TERMO DE APREENSÃO e TERMO DE VISITA) nos levam a crer que a correta autuação, no presente caso, seria a de “Utilização indevida de POS”. No entanto, agiu erroneamente a fiscalização ao enquadrar o acusado na infração de “Utilização de ECF Sem Autorização Fazendária”, quando este, na verdade, nem existia.

Neste sentido, conforme entendimento exarado pela primeira instância, entendemos que existiu erro na determinação da infração denunciada, onde recorro ao texto normativo dos artigos 15 e 16 da Lei nº 10.094/13, que evidencia a necessidade de nulidade do procedimento fiscal quando ocorrer equívoco na descrição do fato infringente, na hipótese de incorreções ou omissões que comprometam a natureza da infração, o que caracteriza a existência de vício formal na acusação, passível de novo procedimento fiscal, como se vê no texto normativo abaixo:

Art. 15. As incorreções, omissões ou inexatidões, que nãoimportem nulidade, serão sanadas quando não ocasionarem prejuízo para a defesa do administrado, salvo, se este lhes houver dado causa ou quando influírem na solução do litígio.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no “caput”, não serádeclarada a nulidade do auto de infração sob argumento de que a infração foi descrita de forma genérica ou imprecisa, quando não constar da defesa, pedido neste sentido.

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

Diante desta ilação, entendo que se justifica a NULIDADE desse lançamento, dando, assim, à Fazenda Estadual o direito de fazer um novo feito fiscal, nos moldes regulamentares exigidos.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em relação à segunda acusação (**ESTABELECIMENTO SEM ECF),** entendo como perfeitamente correta, pois foi resultante do não atendimento, por parte da empresa, da notificação de regularização do ECF, no prazo concedido pela fiscalização, conforme estabelecidos nos arts. 338 c/c 339, do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, *in verbis:*

Art. 338. Os estabelecimentos que exerçam a atividade de vendaou revenda de mercadorias ou bens, ou de prestação de serviços em que o adquirente ou tomador seja pessoa física ou jurídica, não contribuinte do imposto estadual, estão obrigados ao uso de equipamento Emissor de Cupom Fiscal - ECF.

Art. 339. A comunicação de uso e das demais intervenções emECF iniciadas pelo contribuinte usuário de ECF se dará mediante acesso, via Internet, ao sistema corporativo da Secretaria de Estado da Receita - SER, através do site: www.receita.pb.gov.br, informando todos os dados necessários.

§ **1°** O acesso a que se refere o “caput” deste artigo será realizadomediante utilização de usuário e senha fornecidos ao contribuinte, que ficará responsável por sua exclusiva utilização.

§ **2°** Após o preenchimento dos dados e a conseqüente indicação daempresa credenciada que realizará a intervenção no equipamento, será gerado o Documento de Solicitação de Intervenção Técnica em ECF, em 02 (duas) vias, que deverão ser impressas, assinadas e encaminhadas conforme disposição a seguir, observado o disposto no § 4º deste artigo:

I - 1ª via – contribuinte, que deverá ser anexada ao livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termo de Ocorrências;

II - 2ª via – credenciado, que deverá acompanhar o equipamento e ser entregue à credenciada.

§ 3º Nos casos em que a intervenção seja realizada fora do estabelecimento do usuário, caberá ao contribuinte emitir e encaminhar, juntamente com o ECF, nota fiscal de remessa para conserto. Na impossibilidade de emissão de nota fiscal pelo contribuinte, caberá ao credenciado emitir nota fiscal de entrada para acobertar a entrada do equipamento.

§ **4º** A indicação da empresa credenciada para intervir noequipamento poderá ser alterada pelo contribuinte, desde que a solicitação referente à intervenção técnica ainda não tenha sido recebida

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

no sistema pela credenciada.

§ **5º** O contribuinte só poderá realizar solicitação de intervenção emECF, se não houver nenhuma solicitação anterior não finalizada ou bloqueada para o mesmo equipamento.

§ **6º** O ECF deverá ser instalado no recinto de atendimento aopúblico, em local visível ao consumidor.

§ **7º** O contribuinte deverá utilizar o ECF lacrado, através doslacres controlados pela SER. Caso ocorra rompimento do lacre, o usuário do ECF deverá solicitar intervenção por motivo de "Rompimento de Lacre", imediatamente após a ocorrência do fato, situação que também deverá ser anotada no Livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termo de Ocorrências.

§ **8º** A autorização para utilização de ECF é pessoal eintransferível, perdendo sua validade em caso de suspensão ou encerramento das atividades da empresa, por qualquer motivo.

§ **9º** É vedado ao contribuinte que possua mais de umestabelecimento transferir o ECF de um para outro, mesmo que seja entre matriz e filial, sem a prévia autorização do Fisco.

§ **10.** O treinamento de funcionários operadores de ECF durante afase de instalação do mesmo deverá se dar em equipamento instalado fora do recinto de atendimento ao público, mediante solicitação prévia à SER, que poderá autorizar o treinamento por período não superior a 15 (quinze) dias.

§ **11.** Os cupons emitidos durante a fase de treinamento deverão serarquivados pelo prazo de 02 (dois) anos.

§ **12.** O contribuinte usuário de equipamento ECF e o responsávelpelo programa aplicativo deverão fornecer, documentação minuciosa, completa e atualizada do sistema, quando solicitada, contendo descrição e listagem dos programas e as alterações ocorridas.

§ **13.** O usuário de ECF deverá informar, através do sistemacorporativo, qual Programa Aplicativo Fiscal – PAF, previamente cadastrado pela SER, utilizará para emitir o cupom fiscal, sendo vedado o uso de programa distinto daquele informado.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

§ **14.** O contribuinte usuário de ECF deverá substituir o programade que trata o § 13 deste artigo quando se der o término da autorização, ou quando, a critério da SER, seja cancelada a respectiva autorização.

§ **15.** É vedado o uso de PAF não autorizado, com autorizaçãovencida ou em desconformidade com a legislação vigente.

§ **16.** Os contribuintes usuários de ECF que possuem o requisito deMemória de Fita-Detalhe - MFD deverão gerar e gravar, em mídia óptica, não regravável, os arquivos eletrônicos estabelecidos a seguir:

I - mensalmente, arquivo do tipo binário da Memória Fiscal - MF e da Memória de Fita Detalhe - MFD do mês imediatamente anterior;

II - mensalmente, arquivo do tipo texto (TXT), gerado a partir dos arquivos binários, tanto da MF quanto da MFD do mês imediatamente anterior, obedecendo ao leiaute estabelecido no Ato COTEPE/ICMS 17/04;

III – quando solicitados, arquivo do tipo binário da MF e da MFD com seus respectivos arquivos do tipo texto, obedecendo ao leiaute estabelecido no Ato COTEPE/ICMS 17/04, contendo informações referentes ao período indicado por autoridade fiscal.

§ **17.** Os arquivos eletrônicos de que trata o § 16 deste artigodeverão ser gerados e assinados digitalmente por DLL (Dynamic Link Library), desenvolvida pelo fabricante do ECF para o Programa Aplicativo Fiscal - PAF-ECF do contribuinte usuário ou para funcionamento com o programa aplicativo eECFc versão 3.14 ou posterior, disponibilizado pelo Fisco.

§ **18.** Na hipótese de esgotamento ou dano irrecuperável nodispositivo de armazenamento da Memória Fiscal ou da Memória de Fita Detalhe, que esteja fixado ao gabinete do equipamento por meio de resina, não poderá ser instalado outro dispositivo, ainda que o ECF possua receptáculo adicional, devendo o contribuinte usuário solicitar a cessação de uso do ECF.

§ **19.** Os equipamentos que não atenderem às especificações doPAF-ECF, definidas no Convênio ICMS 15/08, deverão ser cessados.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em decorrência disso, o contribuinte foi enquadrado corretamente no art. 85,

VII, “a”, da Lei nº 6.379/96, *in verbis:*

“**Art. 85**. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso I, do art. 80, serão as seguintes: (...)

VII - de 1 (uma) a 200 (duzentas) UFR-PB, aos que cometerem as infrações abaixo relacionadas relativas ao uso de Equipamento Emissor de Cupom Fiscal - ECF ou equipamentos similares:

(...)

a) deixar de utilizar, quando obrigado pela legislação – 100 (cem) UFR-PB por estabelecimento.”

Diante do exposto, devo alterar os valores do credito tributário, o qual ficará com a seguinte configuração:

Infração	**Data**			**Tributo**	**Multa**	**Total**
	Início	**Fim**				
ESTAB ELECIMENTO SEM ECF	01/08/2013	31/08/2013	-		3.598,00	3.598,00

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ECF/AS SEMEL HADO - USO SEM					
AUTOR IZAÇÃO FAZEN DÁRIA	01/07/2013	01/07/2013	-	NULO	NULO
		TOTAL		**3.598,00**	**3.598,00**

Em face desta constatação processual,

VOTO pelo recebimento do Recurso Hierárquico, por regular, e quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para manter a sentença exarada na instância monocrática que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento **n.º 93300008.09.00001488/2013-52**, lavrado em 11/9/2013, contra **ROGÉRIO MOTA NUMERIANO DE SÁ** (CCICMS: 16.146.238-3), condenando-o ao recolhimento do crédito tributário no valor de **R$ 3.598,00** (três mil quinhentos e noventa e oito), equivalente a 100 UFR-PB, proposta nos termos do art. 85, VII, alínea “a”, da Lei nº 6.379/96, e arts. 338 c/c 339, do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97.

Em tempo, com relação à primeira denúncia, cancelo por indevida a quantia de R$ 3.598,00 (três mil quinhentos e noventa e oito), e determino que seja realizado outro feito fiscal com a descrição correta da infração, com fulcro no art. 10, inciso VI, do Regulamento do Conselho de Recursos Fiscais, aprovado pelo Decreto nº 31.502/2010.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 31 de julho de 2015.

DOMENICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO
Conselheira Relatora

Phoca PDF