



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO Nº 0298932015-6

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: INFOCLUB COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA.

Recorrida: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROC. FISCAIS – GEJUP

Repartição Preparadora: SUBGER. DA REC. DE RENDAS DA GER. REG. DA 3ª REGIÃO

Autuante: ISABEL JOSELITA BARBOSA DA ROCHA

Relatora: CONS.^a DAYSE ANNYEDJA GONCALVES CHAVES

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. AUSÊNCIA DE REGISTRO DE OPERAÇÕES DE SAÍDAS CONSTATADA PELO CANCELAMENTO IRREGULAR DE CUPONS FISCAIS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Confirmada a denúncia inserta na inicial, uma vez que a impugnante não conseguiu comprovar o regular cancelamento dos cupons fiscais, por não ter seguido as exigências legais capazes de legitimar o procedimento, conseqüentemente, repercutiu em prejuízo no cômputo do imposto devido. Devendo ser levado a tributação com fundamento no art. 379 do RICMS-PB.

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

A C O R D A M os membros da Segunda Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu desprovisionamento, para manter a sentença prolatada na instância singular, e julgar procedente Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000370/2015-79 lavrado em 16 de março de 2015, contra a empresa INFOCLUB COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA. (CCICMS: 16.132.814-8) condenando-a ao crédito de tributário no montante de R\$ 25.840,18 (vinte e cinco mil, oitocentos e quarenta reais e dezoito centavos), sendo R\$ R\$ 17.226,75 (dezessete mil, duzentos e vinte e seis reais e setenta e cinco centavos) referente ao ICMS, por descumprimento aos arts. 370, 376, 379 e art. 106, II, “a” todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/07 e R\$ 8.613,43 (oito mil, seiscentos e treze reais e quarenta e três centavos) a título de multa cujo valor teve por arrimo o art. 82, II, “e” da Lei 6.379/96.

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 26 de

abril de 2019.

DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, FERNANDA CÉFORA VIEIRA BRAZ (SUPLENTE) e MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor Jurídico

Relatório

Trata-se de recurso voluntário, interposto nos termos do art. 77 da Lei nº 10.094/13, contra decisão proferida em primeira instância, que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000370/2015-79 lavrado em 16 de março de 2015, contra a empresa INFOCLUB COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA. (CCICMS: 16.132.814-8), em razão da irregularidade, identificada nos exercícios 2010 a 2012, abaixo citada:

0254 – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL EM VIRTUDE DE IRREGULARIDADES NO USO DO ECF >> Falta de recolhimento do ICMS, tendo em vista a constatação de irregularidade no uso do ECF.

Nota Explicativa: O CONTRIBUINTE DEIXOU DE APRESENTAR OS CUPONS FISCAIS CANCELAMENTOS EMITIDOS PELO ECF MARCA BEMATECH, Nº DE FABRICAÇÃO 4708021149313, SOLICITADOS ATRAVÉS DA NOTIFICAÇÃO Nº 00007723/2015, DE 02/03/2015. OS VALORES REFERENTES AOS CANCELAMENTOS FORAM OBTIDOS ATRAVÉS DAS MEMÓRIA FISCAL DO SUPRACITADO EQUIPAMENTO E DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS NO MAPA RESUMO. REFORÇA-SE QUE OS CUPONS FISCAIS CANCELAMENTOS DEVEM ATENDER O QUE PRECONIZA O ART. 370 DO RICMS-PB.

A representante fazendária constituiu o crédito tributário na quantia de R\$ 17.226,75 (dezessete mil, duzentos e vinte e seis reais e setenta e cinco centavos) referente a ICMS por descumprimento aos arts. 376, 379 e art. 106, II, “a” todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/07 e R\$

8.613,43 (oito mil, seiscentos e treze reais e quarenta e três centavos) a título de multa cujo valor teve por arrimo o art. 82, II, “e” da Lei 6.379/96, totalizando R\$ 25.840,18 (vinte e cinco mil, oitocentos e quarenta reais e dezoito centavos).

Cientificado por via postal, fl. 15, recepcionado em 20/3/2015, a recorrente se manifestou, tempestivamente, apresentando peça reclamatória protocolada em 17/4/2015, fls. 16 a 30, e anexos às fls. 31 a 199.

Em breve síntese, a reclamante aduz que a fiscalização lavrou o auto de infração unicamente pela falta de apresentação dos cupons de cancelamento, informa que entregou toda documentação solicitada e que apenas os cupons de cancelamento foram apresentados depois, entretanto, todas as informações estavam nos arquivos e nas informações da GIM dos meses correspondente, anexando cópia de todos os cupons cancelados, reforça que todas as obrigações foram cumpridas pela empresa e que não faz sentido a presente autuação, assim como o embasamento legal utilizado para fundamentar o auto estaria equivocado.

Com informações de não haver antecedentes fiscais relacionados com a acusação em tela, fl. 195, foram os autos conclusos e remetidos à instância prima, e distribuídos ao julgador fiscal, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA, que decidiu pela procedência da autuação, de acordo com a sua ementa que abaixo transcrevo:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO PELA AUSÊNCIA DE REGISTRO DE OPERAÇÕES DE SAÍDAS CONSTATADA PELO CANCELAMENTO IRREGULAR DE CUPONS FISCAIS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA.

Materialização da denúncia formulada, uma vez que a impugnante não conseguiu comprovar o regular cancelamento dos cupons fiscais, por não ter seguido as exigências legais capazes de legitimar o procedimento, conseqüentemente, repercutiu em prejuízo no cômputo do imposto devido.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Regularmente cientificada da decisão singular, via Domicilio Tributário Eletrônico (DTe), fl. 204, recepcionado em 30/5/2018, a autuada se manifestou no prazo regulamentar, em 29/6/2018, no qual reforça os argumentos trazidos na impugnação quanto à falta de apresentação física dos cupons fiscais cancelados nos exercícios de 2010 a 2012.

Alega que no dia 2 de março de 2015 a empresa foi notificada a apresentar os arquivos binários e TXT da memória fiscal, em conformidade com o Ato COTEPE/ICMS 17/04, do ECF Marca Bematech, nº de fabricação 4708021149313, bem como os cupons fiscais de cancelamento emitidos pelo referido ECF e o Livro de Registro de Saídas dos períodos de 2010, 2011 e 2012, que prontamente entregou a documentação solicitada, exceto os cupons fiscais de cancelamento os quais foram sendo preparados para entregar, contudo, tanto na memória fiscal como nos livros fiscais os cupons cancelados encontram-se devidamente registrados e que fora surpreendido no dia 16 de março com a lavratura do auto de infração.

Nas folhas seguintes apresenta uma série de cupons fiscais os quais, segundo a recorrente, foram cancelados e estão devidamente escriturados no livro fiscal e na GIM do mês correspondente, menciona as páginas que foram anexados em sede de impugnação o que resta comprovado que todas as obrigações e lançamentos foram devidamente realizados pela empresa, não fazendo sentido o presente auto de infração.

Reforça que a fundamentação legal está equivocada e não faz qualquer sentido, já que o art. 106 trata de prazo para recolhimento do ICMS o qual foi efetivamente realizado pela empresa, o art. 376 trata de ECF em desacordo, contudo a empresa utilizou de forma adequada, cumprindo com todas as obrigações e normas de funcionamento do equipamento e o art. 379 trata de valores registrados em ECF utilizados em desacordo como sendo tributado, e em nenhum momento a fiscalização apontou utilização em desacordo, não havendo qualquer implicação deste artigo junto à empresa.

Por fim, requer a eliminação total do crédito tributário por não haver fundamento para sua subsistência.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, estes foram distribuídos a esta relatoria, na forma regimental, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

O objeto do recurso voluntário a ser analisado por esta relatoria diz respeito ao inconformismo da recorrente sobre decisão da autoridade julgadora singular, que julgou *procedente* o auto de infração em epígrafe, contra a empresa INFOCLUB COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA, cuja autuação versa sobre falta de recolhimento de ICMS por falta de apresentação dos cupons fiscais de cancelamentos do ECF da marca BEMATECH N° de fabricação 4708021149313 solicitados através da Notificação N° 00007723/2015 de 2/3/2015.

Antes da análise do mérito da contenda, determinante se apresenta a verificação dos aspectos de natureza formal do auto infracional.

Vislumbro que o libelo acusatório trouxe devidamente os requisitos estabelecidos em nossa legislação tributária, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, na autuação, conforme se aduz dos artigos, abaixo transcritos, da Lei nº 10.094, de 27 de setembro de 2013, DOE de 28.09.13:

Art. 14. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente;

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;

IV - os despachos e as intimações que não contenham os elementos essenciais ao cumprimento de suas finalidades;

V - os autos de infração de estabelecimentos lavrados pelos auditores fiscais tributários estaduais de mercadorias em trânsito.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou lhes sejam consequentes.

§ 2º Ao declarar a nulidade, a autoridade fiscal julgadora competente indicará os atos por ela atingidos, ordenando as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

Art. 15. As incorreções, omissões ou inexatidões, que não importem 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 será declarada 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 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:

I - à identificação do sujeito passivo;

II - à descrição dos fatos;

III - à norma legal infringida;

IV - ao nome, ao cargo, ao número de matrícula e à assinatura do autor do feito;

V - ao local, à data e à hora da lavratura;

VI - à intimação para o sujeito passivo pagar, à vista ou parceladamente, ou impugnar a exigência, no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir da data da ciência do lançamento.

Com o propósito de elucidar o entendimento desta relatoria, vamos analisar a legislação a qual fundamentou o auto de infração nº 93300008.09.00000370/2015-79, senão vejamos:

Art. 370. O ECF pode emitir Cupom Fiscal Cancelamento, desde que o faça imediatamente após a emissão do cupom a ser cancelado.

§ 1º O Cupom Fiscal Cancelamento deverá conter as assinaturas do operador do equipamento e do supervisor do estabelecimento.

§ 2º A prerrogativa prevista neste artigo obriga a escrituração do "Mapa Resumo ECF" previsto no art. 365, ao qual deverão ser anexados os cupons relativos à operação.

§ 3º O Cupom Fiscal totalizado em zero, é considerado cupom cancelado e, como tal, deverá incrementar o Contador de Cupons Fiscais Cancelados.

§ 4º Nos casos de cancelamento de item ou cancelamento do total da operação, os valores acumulados nos totalizadores parciais de cancelamento serão sempre brutos.

Art. 376. O contribuinte que mantiver ECF em desacordo com as disposições deste Capítulo pode ter fixada, mediante arbitramento, a base de cálculo do imposto devido.

Art. 379. São considerados tributados valores registrados em ECF utilizados em desacordo com as normas deste Capítulo.

Art. 106. O recolhimento do imposto de responsabilidade direta do contribuinte far-se-á:

II - até o 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente ao em que tiver ocorrido o fato gerador, nos casos de (Decreto nº 30.177/09):

a) estabelecimentos comerciais, inclusive distribuidores de lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos;

No tocante à penalidade, foi proposta a aplicação da multa com fulcro no art. 82, V, "a" da Lei 6.379/96, conforme disposto abaixo:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

II - de 50% (cinquenta por cento):

e) aos que deixarem de recolher o imposto no todo ou em parte, nas demais hipóteses não contidas neste artigo.

Ante o exposto, entendo que o embasamento Legal utilizado para fundamentar a infração cometida estava em consonância com a legislação tributária vigente à época. A correta tipificação da infração tem sua razão de ser na exatidão da penalidade a ser imposta ao infrator.

É reconhecidamente louvável e válida a apresentação dos cupons de cancelamento apresentados pela recorrente, os quais, caso emitidos conforme determina a legislação que regulamenta a emissão e o uso de ECF, certamente, teriam sido acolhidos e autuação reputada improcedente, o fato é que os cupons de cancelamento não atendem ao disposto no art. 370 do RICMS-PB, embora tenhamos trazido acima, peço vênias para repetir.

Art. 370. O ECF pode emitir Cupom Fiscal Cancelamento, desde que o faça imediatamente após a emissão do cupom a ser cancelado.

§ 1º O Cupom Fiscal Cancelamento deverá conter as assinaturas do operador do equipamento e do supervisor do estabelecimento.

§ 2º A prerrogativa prevista neste artigo obriga a escrituração do "Mapa Resumo ECF" previsto no art. 365, ao qual deverão ser anexados os cupons relativos à operação.

§ 3º O Cupom Fiscal totalizado em zero, é considerado cupom cancelado e, como tal, deverá incrementar o Contador de Cupons Fiscais Cancelados.

§ 4º Nos casos de cancelamento de item ou cancelamento do total da operação, os valores acumulados nos totalizadores parciais de cancelamento serão sempre brutos.

Analisando os cupons de cancelamento apresentados, pudemos constatar que em nenhum consta a assinatura do operador nem do supervisor do estabelecimento, conforme determina o art. 370, § 1º do RICMS-PB, colocado na nota explicativa da autuação.

Quanto ao argumento de que a fundamentação legal está equivocada e não faz qualquer sentido, já que o art. 106 trata de prazo para recolhimento do ICMS o qual foi efetivamente realizado pela empresa, o art. 376 trata de ECF em desacordo, contudo a empresa utilizou de forma adequada, cumprindo com todas as obrigações e normas de funcionamento do equipamento e o art. 379 trata de valores registrados em ECF utilizados em desacordo como sendo tributado, e em nenhum momento a fiscalização apontou utilização em desacordo, não havendo qualquer implicação deste artigo junto à empresa.

Temos a dizer que a legislação utilizada está plenamente correta, o ECF emitido em desacordo com a legislação específica, conforme determina o art. 379 do RICMS-PB, dever ter o valor da operação tributado, e foi justamente assim que se procedeu, em seguida, resta configurada a falta de recolhimento de ICMS no prazo previsto pelo art. 106 do RICMS-PB, desta forma, entendo que o embasamento legal utilizado fora corretamente utilizado.

Pelas exposições fáticas, podemos concluir que resta configurada a infração, escriturando incorretamente as informações constantes nos cupons de cancelamento sob análise, restando irretocável a decisão de primeira instância, com a qual sou obrigada a corroborar.

Ex positis,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu *desprovemento*, para manter a sentença prolatada na instância singular, e julgar *procedente* Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000370/2015-79 lavrado em 16 de março de 2015, contra a empresa INFOCLUB COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA. (CCICMS: 16.132.814-8) condenando-a ao crédito de tributário no montante de R\$ 25.840,18 (vinte e cinco mil, oitocentos e quarenta reais e dezoito centavos), sendo R\$ R\$ 17.226,75 (dezessete mil, duzentos e vinte e seis reais e setenta e cinco centavos) referente ao ICMS, por descumprimento aos arts. 370, 376, 379 e art. 106, II, "a" todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/07 e R\$ 8.613,43

(oito mil, seiscentos e treze reais e quarenta e três centavos) a título de multa cujo valor teve por arrimo o art. 82, II, “e” da Lei 6.379/96.

Segunda Câmara de Julgamento. Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 26 de abril de 2019.

DAYSE

ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES

Conselheira Relatora